

# HUKUM PIDANA

DIDIK ENDRO PURWOLEKSONO

Politeknik Kesehatan di Jakarta

HUKUM PIDANA

Pasal 72 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta:

- (1) Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau Pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
- (2) Barangsiapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan atau menjual kepada umum suatu ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).
- (3) Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak memperbanyak penggunaan untuk kepentingan komersial suatu Program Komputer dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).
- (4) Barangsiapa dengan sengaja melanggar Pasal 17 dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).
- (5) Barangsiapa dengan sengaja melanggar Pasal 19, Pasal 20, atau Pasal 29 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan/atau denda paling banyak Rp150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah).
- (6) Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melanggar Pasal 24 atau Pasal 55 dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan/atau denda paling banyak Rp150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah).
- (7) Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melanggar Pasal 25 dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan/atau denda paling banyak Rp150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah).
- (8) Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melanggar Pasal 27 dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan/atau denda paling banyak Rp150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah).
- (9) Barangsiapa dengan sengaja melanggar Pasal 28 dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.500.000.000,00 (satu miliar lima ratus juta rupiah).

# HUKUM PIDANA

**Prof. Dr. Didik Endro Purwoleksono, S.H., M.H.**

Buku ini diterbitkan atas kerja sama Airlangga University Press  
dengan LP3 Universitas Airlangga



## KATA PENGANTAR

© 2014 Airlangga University Press

AUP 300/22.529/05.14-(0.050)

Dilarang mengutip dan atau memperbanyak tanpa izin tertulis dari Penerbit sebagian atau seluruhnya dalam bentuk apa pun, baik cetak, fotoprint, mikrofilm dan sebagainya.

Cetakan pertama — 2014

### Penerbit:

Airlangga University Press (AUP)  
Kampus C Unair, Mulyorejo Surabaya 60115  
Telp. (031) 5992246, 5992247 Fax. (031) 5992248  
E-mail: aupsby@rad.net.id; aup.unair@gmail.com

### Dicetak oleh:

Pusat Penerbitan dan Percetakan Unair (AUP)  
(RK 103/08.13/AUP-A5E)

### Perpustakaan Nasional RI. Data Katalog Dalam Terbitan (KDT)

#### Didik Endro Purwoleksono

Hukum pidana / Didik Endro Purwoleksono -- Surabaya:

Airlangga University Press (AUP), 2014.

viii, 114 hlm.; 15,8 x 23 cm.

Bibliografi: hlm. 113-114

ISBN 978-602-7924-60-4

1. Hukum pidana.

I. Judul.

345

14 15 16 17 18 / 9 8 7 6 5 4 3 2 1

ANGGOTA IKAPI: 001/JTI/95

Segala puja dan puji syukur saya panjatkan ke hadirat Allah swt, yang telah memberikan kenikmatan Iman dan Islam, sehingga buku ini dapat diselesaikan. Salah dan sholawat semoga selalu tercurah kepada junjunga Nabi Agung Muhammad saw.

Buku yang diberi judul "HUKUM PIDANA", ini diterbitkan dalam rangka memenuhi permintaan mahasiswa, baik S-1, S-2 maupun S-3, yang masih haus dengan ilmu pengetahuan, khususnya di bidang hukum pidana. Saya mengapresiasi keinginan teman-teman mahasiswa tersebut dengan menerbitkan modul kuliah yang saya asuh yaitu "HUKUM PIDANA".

Buku ini saya susun dengan dimulai dengan contoh kasus untuk dikaji mana yang masuk ranah hukum pidana atau perkara pidana atau bukan perkara pidana. Hal ini dimaksudkan agar pertama kali sudah tertanar dibenak para mahasiswa maupun yang membaca buku, bahwa meskipun seperti perkara pidana, namun ternyata dengan melalui kajian ternyata perkara tersebut bukan perkara pidana.

Selain itu kelebihan buku ini adalah setiap pembahasan selalu dilampiri contoh kasus atau pasal-pasal penerapan dari kerangka teori yang diajarkan. Dengan demikian setiap mahasiswa atau yang membaca buku ini, langsung dapat mengimplementasikan teori-teori yang ada dengan penerapan kasus. Bagan-bagan yang disajikan dalam buku ini, misalnya tentang tindak pidana percobaan, residue, juga akan memudahkan pemahaman terkait dengan hukum pidana.

Semoga buku ini membawa manfaat bagi siapa saja yang membaca.

Surabaya, Oktober 2013

Penyusun

Prof. Dr. Didik Endro Purwoleksono, S.H., M.H.

# DAFTAR ISI

Kata Pengantar .....	v
BAB 1 PENGERTIAN, FUNGSI DAN TUJUAN HUKUM PIDANA....	1
A. Pengertian Hukum Pidana .....	1
B. Fungsi Dan Tujuan Hukum Pidana .....	5
C. Hubungan Hukum Pidana dengan Ilmu-ilmu yang Lain..	9
D. Sumber Hukum Pidana Indonesia:.....	12
BAB 2 PEMBAGIAN HUKUM PIDANA .....	15
A. Skematis Hukum Pidana .....	15
B. Jenis-jenis Hukum Pidana Yang Lain .....	17
BAB 3 SEJARAH SINGKAT HUKUM PIDANA (KUHP) DI INDONESIA DAN UNDANG-UNDANG YANG MENGATUR KETENTUAN PIDANA DI LUAR KUHP .....	25
A. Sebelum Indonesia Merdeka .....	25
B. Indonesia Merdeka .....	25
C. Undang-Undang di Luar KUHP yang Mengatur Ketentuan Pidana.....	28
BAB 4 ASAS-ASAS HUKUM PIDANA .....	31
A. Asas Legalitas (AL) .....	31
B. Locus dan Tempus Delicti .....	36
C. Asas-asas Dalam Hukum Pidana .....	37
BAB 5 TINDAK PIDANA .....	41
A. Tindak Pidana .....	41
B. Cara Merumuskan Tindak Pidana.....	41
C. Pembagian Tindak Pidana .....	41
D. Kausalitas Dalam Hukum Pidana.....	41
E. Sifat Melawan Hukum Tindak Pidana .....	51

BAB 6	TINDAK PIDANA PERCOBAAN DAN PENYERTAAN.....	53
	A. Percobaan = Posing .....	53
	B. Penyertaan = <i>Deelneming</i> .....	58
BAB 7	PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA .....	63
	A. Pertanggungjawaban Pidana Asasnya <i>Geen Straf Zonder Schuld</i> (Tiada Pidana Tanpa Kesalahan).....	63
	B. Daya Paksa ( <i>Overmacht</i> ), Pembelaan Terpaksa = <i>Noodweer</i> , Melaksanakan Perintah Undang-undang dan Melaksanakan Perintah Atasan .....	77
BAB 8	<i>CONCURSUS</i> (PERBARENGAN) DAN <i>RECIDIVE</i> (PENGULANGAN).....	81
	A. <i>Concursus</i> = Perbarengan = <i>Samenloop Van Strafbare Feiten</i> .....	81
	B. <i>Recidive</i> = Pengulangan.....	85
BAB 9	PIDANA DAN PEMIDANAAN .....	91
	A. Istilah Pidana .....	91
	B. Teori-teori Pidanaan.....	92
	C. Jenis-jenis Pidana .....	94
	D. Hal-hal Yang Menghapus Pidana .....	98
	E. Hal-hal Yang Memberatkan Pidana .....	98
BAB 10	GUGURNYA HAK MENUNTUT PIDANA DAN GUGURNYA MENJALANI PIDANA .....	99
	A. Gugurnya Hak Menuntut .....	99
	B. Gugurnya Hak Menjalani Pidana .....	102
BAB 11	RUU KUHP (VERSI TAHUN 2010) .....	103
	Daftar Bacaan .....	213



## PENGERTIAN, FUNGSI DAN TUJUAN HUKUM PIDANA

### A. PENGERTIAN HUKUM PIDANA

Sebelum masuk pada pengertian apa itu hukum pidana, pertama kali perlu disajikan beberapa kasus untuk dikaji dan dicermati mana yang merupakan kasus pidana atau perkara pidana dan mana yang bukan kasus pidana. Kasus-kasus tersebut adalah:

1. Mbah Jiwa telah melakukan perbuatan yaitu membunuh & mencacah cucunya menjadi 76 bagian. Akibat perbuatan itu Mbah Jiwa diperiksa dan diadili di depan sidang persidangan. Pada saat di persidangan diketahui, Mbah Jiwa mengalami ketidaknormalan dalam jiwanya atau gila.
2. Ngayawara seorang pemuda berumur 25 tahun dan Bunga, pemudi berumur 25 tahun, mereka suka sama suka dan melakukan hubungan suami isteri. Akibat hubungan tersebut, Bunga hamil dan ketika Ngayawara dimintai pertanggungjawaban, dia mengelak. Bunga melaporkan kasusnya ke kepolisian.
3. Ngapusi sudah mempunyai seorang isteri, tetapi dia mempunyai wanita idaman lain (WIL) yang bernama Melati.
4. Seseorang melakukan perbuatan mengemis di jalan;
5. Seseorang menyatakan telah menyantet 750 orang;
6. Seorang suami memperkosa isterinya, oleh karena isterinya tidak mau diajak berhubungan suami isteri.
7. Nggedabrus naik sepeda motor ngebut dan menabrak seorang pejalan kaki, sehingga yang ditabrak meninggal.
8. Naruto, seorang pemasok beras, telah bersepakat dengan Mbalelo pedagang beras, bahwa Naruto akan mengirim setiap bulan 10 ton beras kepada Mbalelo. Harga yang disepakati adalah rp 100 juta

Kerjasama berjalan sejak Januari 2010, baik pengiriman beras maupun pembayaran berjalan lancar. Pada bulan Januari 2013, ketika Naruto mengirim 10 ton beras, Mbalelo, membayar Rp 50 juta dan meminta kuitansi Rp 100 juta, Mbalelo pun berjanji akan melunasi pada akhir bulan Januari 2012. Mengingat hubungan yang baik selama ini, Naruto pun membubuhkan tanda tangan di kuitansi sebesar Rp 100 juta dan distempel lunas. Namun kenyataannya, meskipun sudah menginjak bulan Maret 2013, ternyata Mbalelo tidak pernah menepati janjinya (alias tidak pernah membayar kekurangan sebesar Rp 50 juta).

#### Pertanyaan:

Kasus di atas mana yang masuk perkara pidana ?

#### Jawaban (secara singkat)

1. Kasus nomor 1 merupakan perkara pidana pembunuhan, yaitu melanggar Pasal 340 KUHP atau Pasal 338 KUHP. Namun demikian Mbah Jiwo tidak dapat dijatuhi pidana, berdasarkan Pasal 44 KUHP. Kepada mbah Jiwo akan dijatuhi putusan dilepaskan dari segala tuntutan hukum dan di masukkan rumah sakit jiwa dalam kurun waktu 1 tahun untuk penyembuhan..
2. Meskipun Bunga melaporkan Ngayawara ke Kepolisian, aparat kepolisian tidak dapat menjerat dengan pasal-pasal KUHP kepada Ngayawara. Kasus ini bukan merupakan kasus atau perkara pidana
3. Ngapusi dapat diancam dengan Pasal 284 KUHP, sehingga kasus ini merupakan perkara pidana.
4. Siapapun yang mengemis di jalanan, dapat diancam dengan Pasal 504 KUHP.
5. KUHP tidak mengatur masalah santhet, sehingga tukang santhet tidak dapat diproses di depan sidang pengadilan.
6. Seorang suami yang memperkosa isterinya, memang tidak dapat diancam dengan Pasal-pasal KUHP, namun dapat diancam dengan Pasal 46 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (UU PKDRT).
7. Tindakan Nggedabrus dapat diancam dengan Pasal 359 KUHP.
8. Tindakan Mbalelo yang tidak mau melunasi kekurangan pembayaran tersebut, bukan merupakan perkara pidana namun merupakan perkara perdata. Tindakan Nggedabrus baru dapat dikategorikan sebagai perkara pidana yaitu melakukan penipuan, manakala korban Nggedabrus tidak hanya Naruto, tetapi masih banyak orang lain.

Mengkaji kasus di atas, dapat disimpulkan bahwa meskipun seakan-akan perkara tersebut merupakan perkara pidana, namun pada kenyataannya perkara tersebut bukanlah perkara pidana.

Melanjutkan pembahasan perkara pidana, pertama kali perlu dijelaskan tentang pengertian, fungsi dan tujuan hukum pidana itu sendiri. Dalam kepustakaan ada beberapa sarjana yang memberikan batasan tentang hukum pidana. Di bawah ini dikemukakan pandangan beberapa sarjana.

#### 1. Menurut Moeljatno

Hukum pidana merupakan **bagian** dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

- a. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar tersebut.
- b. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.
- c. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.

#### 2. Menurut Soedarto

Soedarto memberikan batasan tentang pengertian hukum pidana sebagai aturan hukum, yang mengikat kepada suatu perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu suatu akibat berupa pidana. Dengan demikian pada dasarnya hukum pidana berpokok pada 2 hal yaitu:

- a. Perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu.
- b. Pidana.
  - Ad. a. Dengan "perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu" itu dimaksudkan perbuatan yang dilakukan oleh orang, yang memungkinkan adanya pemberian pidana. Perbuatan semacam itu dapat disebut "perbuatan yang dapat dipidana" atau disingkat "perbuatan jahat" (*Verbrechen atau crime*). "Perbuatan jahat" ini harus ada orang yang melakukannya, maka persoalan tentang "perbuatan tertentu" itu dirinci menjadi dua, ialah perbuatan yang **dilarang** dan **orang** yang melanggar **larangan itu**.
  - Ad. b. Yang dimaksud dengan pidana ialah penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan

perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu itu. Didalam hukum pidana modern, pidana ini juga meliputi apa yang disebut "**tindakan tata tertib**" (*tuchtmaatregel, Masznahme*). Di dalam ilmu pengetahuan hukum adat **Ter Haar** memakai istilah (adat) reaksi. Dalam KUHP yang sekarang berlaku jenis-jenis pidana yang dapat diterapkan tercantum dalam fasisal 10 KUHP.

3. Menurut **Simons** hukum pidana merupakan:
  - a. keseluruhan larangan atau perintah yang oleh Negara diancam dengan nestapa yaitu suatu "pidana" apabila tidak ditaati,
  - b. keseluruhan peraturan yang menetapkan syarat-syarat untuk penjatuhan pidana, dan
  - c. keseluruhan ketentuan yang memberikan dasar untuk penjatuhan dan penerapan pidana.
4. **Van Hamel** memberikan batasan bahwa Hukum pidana merupakan keseluruhan dasar dan aturan yang dianut oleh Negara dalam kewajibannya untuk menegakkan hukum, yakni dengan melarang apa yang bertentangan dengan hukum (*onrecht*) dan mengenakan suatu nestapa (penderitaan) kepada yang melanggar larangan tersebut.

Dari beberapa definisi tersebut di atas, pada hakikatnya untuk hukum pidana bisa dibagi menjadi 2 yaitu:

1. **hukum pidana materiil**. Hukum pidana materiil di sini sebagaimana yang disebutkan oleh **Moeljatno** dalam huruf a dan huruf b. Dengan demikian apa yang diatur dalam hukum pidana materiil yaitu:
  - a. perbuatan yang dilarang atau perbuatan yang dapat dipidana;
  - b. syarat untuk menjatuhkan pidana atau kapan atau dalam hal apa seseorang yang telah melakukan perbuatan yang dilarang dapat dipidana;
  - c. ketentuan tentang pidana.

Contoh Hukum Pidana materiil adalah KUHP.

2. **hukum pidana formil**, sebagaimana disebutkan oleh Moeljatno dalam huruf c. Hukum pidana formil merupakan hukum acara pidana atau suatu proses atau prosedur untuk melakukan segala tindakan manakala hukum pidana materiil **akan, sedang** dan atau **sudah** dilanggar. Atau dengan perkataan lain, Hukum pidana formil merupakan hukum acara pidana atau suatu proses atau prosedur untuk melakukan segala

tindakan manakala ada sangkaan **akan, sedang** dan atau **sudah** terjadi tindak pidana.

Contoh Hukum Pidana formil adalah KUHP.

**Catatan tambahan:**

- a. **Akan terjadi tindak pidana**, misalnya ada laporan bahwa di suatu rumah dicurigai sedang diadakan pertemuan untuk melakukan kegiatan yang mengarah kepada "pengeboman" suatu tempat (teroris).
- b. **Sedang terjadi tindak pidana**, misalnya ada laporan bahwa di tempat Bank A sedang terjadi perampokan.
- c. **Sudah terjadi tindak pidana**, misalnya ada laporan di suatu tempat ditemukan mayat yang penuh dengan luka-luka.

## B. FUNGSI DAN TUJUAN HUKUM PIDANA

1. **Hukum Pidana** merupakan hukum publik, oleh karena:
  - a. Penjatuhan pidana dijatuhkan untuk mempertahankan kepentingan umum.
  - b. Pelaksanaannya sepenuhnya di tangan pemerintah.
  - c. Mengatur hubungan antara individu dengan negara.
2. Fungsi hukum pidana secara khusus ialah melindungi **kepentingan hukum** terhadap perbuatan yang tercela. Menurut **Satochid Kartanegara** dalam bukunya "Hukum Pidana" dan **Hermien Hadiati Koeswadji**, dalam bukunya "Perkembangan Macam-macam Pidana Rangka Pembangunan Hukum Pidana", yang dikategorikan **Kepentingan Hukum** tersebut yaitu
  - a. **Nyawa manusia**  
Bagi yang melanggar kepentingan hukum ini, yaitu menghilangkan nyawa orang lain akan diancam dengan antara lain Pasal 338 KUHP. Manakala perbuatan tersebut dilakukan dengan perencanaan, akan diancam dengan ketentuan Pasal 340 KUHP. Demikian juga manakala perbuatan atau tindakan dilakukan karena kelalaiannya, sehingga menyebabkan matinya orang lain, maka akan diancam dengan Pasal 359 KUHP.
  - b. **Badan atau tubuh manusia**  
Ancaman pidana bagi barang siapa yang melakukan perbuatan atau tindakan yang dapat membahayakan badan atau tubuh orang lain, akan diancam antara lain dengan Pasal 351 KUHP.

### c. **Kehormatan seseorang**

KUHP mengatur masalah kehormatan seseorang dengan ketentuan 310 KUHP. Artinya bagi barang siapa yang menyerang kehormatan atau nama baik seseorang, akan diancam dengan pidana berdasarkan Pasal 310 KUHP. Manakala penistaan tersebut dilakukan melalui internet, maka akan dijerat dengan Pasal 27 jo Pasal 45 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE).

### d. **Kemerdekaan seseorang**

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

### e. **Harta benda**

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

### **Catatan Tambahan:**

Selain adanya 5 kepentingan hukum yang harus dilindungi di atas, **ada 3 hal yang tidak mendapatkan perlindungan hukum** yaitu:

#### a. **Terlalu baik hati**

Ingat kasus Naruto di atas, oleh karena dia terlalu baik hati dengan memberikan kuitansi Rp 100.000.000,- kepada Mbalelo, meskipun Mbalelo masih memberikan uang Rp 50.000.000,-, maka Naruto tidak dapat melaporkan kasusnya ke kepolisian. Kasus ini murni perdata.

#### b. **Kurang hati-hati atau teledor atau ceroboh**

KUHP mengancam bagi siapapun yang karena kurang hati-hatinya menyebabkan matinya orang lain, dengan ancaman melanggar Pasal 359 KUHP.

#### c. **Tidak pintar atau bodoh**

Siapapun yang tidak pintar atau bodoh akan dengan mudah diperdaya oleh orang lain. Misalnya karena ketidakpintarannya, seseorang tersebut dengan mudahnya membubuhkan tanda tangan di atas kemas kosong yang ternyata merupakan surat perjanjian jual beli tanah.

### 3. Fungsi Hukum Pidana secara umum mengatur kehidupan masyarakat.

**Andi Hamzah**, dalam bukunya "Asas-Asas Hukum Pidana", menulis bahwa hukum pidana merupakan kode moral suatu bangsa. Di situ

dapat dilihat apa sebenarnya yang dilarang, tidak diperbolehkan dan yang harus dilakukan dalam suatu masyarakat atau negara. Apa yang baik dan apa yang tidak baik menurut pandangan suatu bangsa dapat tercermin didalam hukum pidananya. Tepat seperti dinyatakan oleh **Hermann Mannheim**, bahwa hukum pidana adalah pencerminan yang paling terpercaya peradaban suatu bangsa.

### 4. **Tujuan hukum pidana:**

a. untuk menakut-nakuti orang jangan sampai melakukan kejahatan, baik yang ditunjukkan:

- 1) menakut-nakuti orang banyak (*generale preventie*)
- 2) menakut-nakuti orang tertentu yang sudah menjalankan kejahatan agar di kemudian hari tidak melakukan kejahatan lagi (*speciale preventie*).

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

c. Menurut **Wirjono Prodjodikoro**, kedua tujuan tersebut merupakan tujuan yang bersifat tambahan atau sekunder, dan menurut dia melalui tujuan tersebut, akan berperanan dalam meluruskan neraca kemasyarakatan yang merupakan tujuan primer.

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

### 5. **Sanksi Hukum Pidana**

a. Preventif.

Sanksi Hukum Pidana disini sebagai pencegahan terjadinya pelanggaran yang merusak sendi-sendi pergaulan dalam masyarakat. Dengan perkataan lain, dengan adanya ketentuan pidana dalam suatu undang-undang, ditujukan memberikan efek pencegahan kepada siapapun agar tidak melakukan perbuatan,

aktivitas, tindakan, gerakan yang bertentangan dengan keteraturan yang ada dalam masyarakat. Bagi siapapun yang melanggar apa-apa yang sudah ditentukan dalam hukum pidana, harus mau menanggung risiko dengan berhadap-hadapan dengan aparat penegak hukum.

b. "Social Control"

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

c. Tajam.

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

**Catatan Tambahan:**

1. **Ultimum Remedium**

**Makna Ultimum Remedium**, hukum pidana atau sanksi pidana dipergunakan manakala sanksi-sanksi yang lain sudah tidak berdaya. Dengan perkataan lain, dalam suatu undang-undang sanksi pidana dicantumkan sebagai sanksi yang terakhir, setelah sanksi perdata, maupun sanksi administratif.

Misalnya, ketentuan pidana dalam:

- a. Undang-Undang Perlindungan Konsumen.
- b. Undang-Undang Merek.
- c. Undang-Undang Hak Cipta.
- d. Undang-Undang Praktik Kedokteran.

2. **Primum Remedium**

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

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

## C. HUBUNGAN HUKUM PIDANA DENGAN ILMU-ILMU YANG LAIN

1. **Logika**

Logika adalah berpikir dengan akal budi yang sehat berdasarkan alam pikiran manusia secara sehat. Peranan logika ini penting dalam hukum acara pidana, khususnya dalam persangkaan dan/atau pembuktian, baik di tingkat penyelidikan maupun di tingkat pemeriksaan di depan sidang persidangan.

Berkaitan dengan hal tersebut, dapat diuraikan hal-hal sebagai berikut: Apabila timbul suatu persangkaan bahwa hukum pidana dilanggar, maka pada:

a. **Fase pertama adalah "Orientasi"**

Pada fase ini, para pejabat penyidik harus bertindak untuk mencari dan mengumpulkan bahan-bahan keterangan dan bukti-bukti yang selengkap-lengkapnyanya dan meninjau kenyataan-kenyataan di tempat kejadian perkara (TKP). Misalnya dalam hal terjadinya penganiayaan atau pembunuhan, maka harus dicari bekas-bekas tanda penganiayaan atau tetesan darah dan sebagainya.

b. **Fase kedua adalah "Hipotesis" (Kesimpulan sementara)**

Setelah mengumpulkan bahan-bahan di tempat kejadian perkara (TKP), selanjutnya harus disusun suatu hipotesis yaitu apakah kejadian tersebut merupakan penganiayaan, pembunuhan ataukah bunuh diri dan sebagainya.

c. **Fase ketiga adalah "Verivikasi" (mencocokkan)**

Kemudian hal tersebut dicocokkan satu sama lain, misalnya dengan bahan-bahan keterangan yang diperoleh dari saksi-saksi (dalam hal ini verivikasi dari ahli ilmu pengetahuan pembantu di atas)

2. **Psikologi**

Psikologi adalah ilmu pengetahuan yang berusaha memahami sesama manusia, dengan tujuan untuk dapat memperlakukannya secara tepat. Peranan psikologi ini sangat penting dalam rangka mengorek keterangan dari tersangka, terdakwa, yang disangka/diduga melakukan tindak pidana. Di sisi yang lain, peranan psikologi penting dalam rangka menentukan kemampuan bertanggung jawab seseorang.

3. **Kriminalistik**

Kriminalistik yaitu suatu pengetahuan yang berusaha untuk menyelidiki kejahatan dalam arti seluas-luasnya, berdasarkan bukti-bukti dan keterangan-keterangan dengan menggunakan hasil yang diketemukan

oleh ilmu pengetahuan yang dikenal dengan nama ilmu-ilmu forensik. Ilmu forensik yaitu ilmu pengetahuan yang dapat memberikan keterangan atau kesaksian bagi peradilan secara meyakinkan menurut kebenaran-kebenaran ilmiah, yang dapat mendukung pengadilan, yang dalam hal ini hakim, dalam menetapkan keputusannya. Ilmu-ilmu pengetahuan yang termasuk kriminalistik adalah:

a. **Ilmu Kedokteran Forensik (Ilmu Kedokteran Kehakiman)**

Ilmu Kedokteran Forensik (Ilmu Kedokteran Kehakiman) ini mempelajari masalah manusia/orangnya dalam hubungannya dengan masalah tindak pidana. Ilmu ini bertujuan untuk mencari sebab-sebab yang menimbulkan luka atau kematian korban. Lebih rinci lagi, Ilmu Kedokteran Forensik (Ilmu Kedokteran Kehakiman) antara lain mempelajari masalah: sebab-sebab kematian, identifikasi keadaan mayat post mortem, luka yang diderita, abortus, perzinahan, perkosaan, pemeriksaan noda darah.

b. **Toksikologi Forensik**

Toksikologi forensik ialah ilmu pengetahuan yang mempelajari tentang racun yang ada hubungannya dengan peradilan. Apabila kematian seseorang ada hubungannya dengan racun dan kematian tersebut dapat menimbulkan dugaan karena suatu kejahatan, penyidik dalam mengadakan penyidikan dapat memakai toksikologi forensik.

c. **Ilmu Kimia Forensik**

Ilmu alam forensik ini merupakan ilmu pengetahuan yang dapat membantu peradilan, dan dalam fungsinya memakai dasar ilmu kimia analitika sebagai sarana utamanya. Terutama penyidikan yang menyangkut masalah narkoba, psicotropika, pemalsuan barang yang berhubungan dengan zat kimia, noda-noda yang tertinggal dalam berbagai kejahatan. Pada prinsipnya yang menjadi objek ilmu ini adalah yang berbentuk saksi diam (*silent-witness*).

d. **Ilmu Alam Forensik**

Ilmu alam forensik ini merupakan ilmu pengetahuan yang dapat membantu peradilan di dalam fungsinya memakai dasar-dasar ilmu pengetahuan alam yang timbul dalam suatu tindak pidana. Ilmu pengetahuan yang dapat digolongkan ilmu alam forensik ini antara lain:

1) **Balistik Kehakiman**

Ilmu ini mempelajari tentang senjata api yaitu untuk mengetahui jenis senjata api yang digunakan, kaliber senjata api, jenis peluru, jarak tembak, dan sebagainya.

2) **Dactyloscopie**

Dactyloscopie ini mempelajari tentang sidik jari. Suatu tindak pidana terdapat sidik jari, maka dengan ilmu pengetahuan ini dapat diusut sidik jari siapa yang tertinggal itu dan bagaimana hubungannya dengan tindak pidana itu sendiri. Berkaitan dengan sidik jari, perlu dicatat bahwa tidak ada dua orang yang memiliki sidik jari yang sama dan sidik jari seseorang tidak akan berubah selama hidupnya.

Ilmu pengetahuan ini termasuk dalam lapangan ilmu pengetahuan alam, sebab di dalam mempelajari dan meneliti sidik jari dipakai rumus-rumus perhitungan-perhitungan serta cara-cara menurut ilmu pasti dan ilmu alam.

Peristiwa-peristiwa lain yang perhitungannya maupun cara pemeriksaannya menurut ilmu alam, misalnya dalam peristiwa tabrakan di darat. Dalam hal ini, bukti mati yang mungkin didapat ialah bekas ban yang direm, bekas cat, oli, bensin dan sebagainya.

Di samping itu dapat dikemukakan di sini bahwa masih ada ilmu pengetahuan lain yang dapat membantu peradilan yakni ilmu mengenai cara mengenali tulisan yang dipalsukan, uang palsu, dan cara mengurangi tulisan rahasia. Ilmu ini biasa disebut dengan **sigrafologi** (*schriffkunde*).

4. **Psikiatri (Psychiatrie)**

Pada dasarnya psikiatri ini merupakan ilmu yang mempelajari jiwa manusia, tetapi mempelajari jiwa manusia yang sakit. Sebagai salah satu syarat untuk dapat menjatuhkan pidana kepada terdakwa ialah harus terbukti adanya kesalahan si pelaku dan dapat dipertanggungjawabkan atas kesalahannya. Orang-orang yang jiwanya sakit tidak dapat dipertanggungjawabkan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 44 KUHP yang berbunyi:

- 1) Barang siapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana.
- 2) Jika ternyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada pelakunya karena pertumbuhan jiwanya cacat atau terganggu karena penyakit, maka hakim dapat memerintahkan supaya orang itu dimasukkan ke rumah sakit jiwa, paling lama satu tahun sebagai waktu percobaan

3) Ketentuan dalam ayat (2) hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi, dan Pengadilan Negeri.

#### 5. **Kriminologi (Criminologie)**

Kriminologi ialah ilmu pengetahuan yang mempelajari sebab-sebab kejahatan dan bagaimana pemberantasannya. Kejahatan di sini diartikan sebagai berbuat atau tidak berbuat yang bertentangan dengan tata yang ada dalam masyarakat. Dilihat dari sudut ini, maka lapangan penyelidikan kriminologi tidak hanya terbatas pada perbuatan-perbuatan yang oleh pembentuk undang-undang dinyatakan sebagai tindak pidana. Dapat dikatakan di sini bahwa objek kriminologi adalah kejahatan sebagai gejala masyarakat (social phenomena), kejahatan sebagaimana terjadi secara konkrit dalam masyarakat, dan orang yang melakukan kejahatan. Kriminologi ini dapat dikatakan ilmu pengetahuan yang muda (abad XIX)

#### 6. **Hukum Acara Pidana (Hukum Pidana Formil)**

Hukum Pidana Materiil ditegakkan oleh Hukum Acara Pidana, manakala dilanggar. Dapat dikatakan bahwa jika hukum pidana materiil bersifat diam (statis), maka hukum acara pidana (hukum pidana formil) bersifat dinamis, artinya bergerak melalui aparat penegak hukum. Misalnya aparat kepolisian, kejaksaan dan hakim.

Fungsi Hukum Acara Pidana (Hukum Pidana Formil ini) adalah:

1. Hukum Pidana Formil **menegakkan** Hukum Pidana Materiil
2. Hukum Pidana Formil **melaksanakan** Hukum Pidana Materiil
3. Hukum Pidana Formil **mempertahankan** Hukum Pidana Materiil
4. Hukum Pidana Formil **mengabdikan** Hukum Pidana Materiil

### **D. SUMBER HUKUM PIDANA INDONESIA:**

#### 1. **Sumber Utama (tertulis) antara lain:**

##### a. KUHP

(Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana).

##### b. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak.

Undang-Undang ini dicabut oleh Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yang diundangkan pada tanggal 30 Juli 2012 dan mulai berlaku tanggal 30 Juli 2014 (Berdasarkan Pasal 108, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 ini dinyatakan berlaku 2 tahun terhitung sejak tanggal diundangkan).

- c. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika
- d. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Kemudian diubah lagi oleh Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

- e. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika  
Uraian tentang sumber hukum pidana ini selengkapnya lihat uraian dalam bab tentang sejarah hukum pidana.

#### 2. **Hukum Pidana Tidak tertulis (Hukum Pidana Adat)**

Di beberapa daerah masih diperhitungkan, artinya suatu perbuatan atau aktivitas atau kegiatan yang meskipun tidak diatur berdasarkan KUHP atau Undang-Undang Pidana di Indonesia, namun demikian manakala perbuatan atau aktivitas atau kegiatan melanggar ketentuan pidana adat setempat, maka tetap dapat dijatuhi pidana berdasarkan pidana adat. Hal ini dapat dilihat dalam buku "*Relevansi Hukum Pidana Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*", karangan **Nyoman Serikat Putra Jaya**.

**Nyoman Serikat Putra Jaya**, menulis dalam bukunya tindak pidana adat-tindak pidana adat adalah:

##### a. **Lokika Sanggraha**

**Lokika Sanggraha** adalah tindak pidana adat berupa seorang laki-laki bujangan yang melakukan hubungan kelamin dengan seorang gadis, dan suka sama suka, dengan janji untuk mengawini, tetapi ternyata setelah gadis hamil, laki-laki itu tidak mau mengaku.

##### b. **Amandel Sanggama**

**Amandel Sanggama** adalah tindak pidana adat berupa seorang isteri yang meninggalkan suaminya yang statusnya masih dalam ikatan perkawinan.

##### c. **Gamia Gamana**

**Gamia Gamana** adalah suatu bentuk larangan melakukan hubungan seksual yang dilakukan antara mereka yang mempunyai hubungan darah dekat, seperti seorang laki-laki bergendak dengan ibu tirinya atau seorang bapak dengan anak keponakannya.

##### d. **Salah Krama**

**Salah Krama** adalah suatu bentuk tindak pidana adat yang berupa hubungan kelamin antara manusia dengan binatang.

## PEMBAGIAN HUKUM PIDANA

### e. Derati Krama

**Derati Krama** adalah suatu bentuk tindak pidana adat yang berupa hubungan seksual antara seorang laki-laki dan seorang wanita yang sudah bersuami.

Beberapa contoh penjatuhan pidana berdasarkan berlakunya pidana adat oleh Pengadilan Negeri antara lain :

- a. Putusan Pengadilan Negeri Gianyar tertanggal 29 Januari 1986 Nomor: 43/PTS.Pid/B/1985/P.N. Gir.
- b. Putusan Pengadilan Negeri Denpasar tertanggal 14 September 1987 Nomor: 153/Pid/S/1987/P.N. DPS.
- c. Putusan Pengadilan Negeri Klungkung Tertanggal 23 September 1986, Nomor 18/Pid/S/1986/PN.KLK.
- d. Putusan Pengadilan Negeri Klungkung Tertanggal 6 Agustus 1992, Nomor 24/Pid/S/1992/PN.KLK.
- e. Putusan Pengadilan Negeri Tahuna Tertanggal 18 Agustus 1990, Nomor 76/Pid/S/1990/PN.THNA.
- f. Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Tertanggal 15 Mei 1991, Nomor 1644/K/Pid/1988.
- g. Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Tertanggal 16 November 1990, Nomor 948/K/Pid/1996.

### 3. M.v.T. (*Memorie Van Toelichting*) = Memori Penjelasan

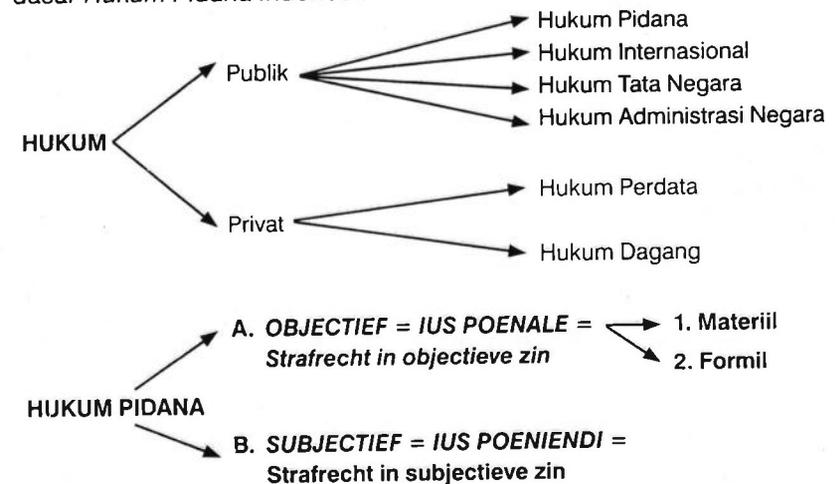
Penjelasan atas rencana undang-undang pidana (W.v.S.), yang diserahkan oleh Menteri Kehakiman (Belanda) bersama dengan rencana UU itu kepada *Tweede Kamer* (Parlemen Belanda).

M.v.T. ini selalu disebut sebagai dasar hukum, sebab nama KUHP adalah sebutan lain dari W.v.S (*Wetboek van Strafrecht*) untuk Hindia Belanda ( Pasal VI UU No. 1 Tahun 1946 jo UU 73 thn 1958).

W.v.S. Hindia Belanda ini yang mulai berlaku tanggal 01 Januari 1918 adalah copy dari W.v.S. Belanda 1886 (yang diberlakukan di Indonesia berdasarkan asas konkordansi). Dengan demikian M.v.T. dari W.v.S. Belanda 1886 dapat kita gunakan untuk memperoleh penjelasan dari pasal-pasal yang tersebut di KUHP yang sekarang berlaku. Misalnya: apakah yang disebut "rencana" (Pasal 340 KUHP).

### A. SKEMATIS HUKUM PIDANA

Di bawah ini disajikan terlebih dahulu skematis pembagian hukum pidana pada umumnya. Hal ini bisa dilihat dari bukunya P.A.F. Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*.



### Ad. A. OBJECTIEF = IUS POENALE = STRAFRECHT IN OBJECTIEVE ZIN

**Objectief = Ius Poenale = Strafrecht In Objectieve Zin.**

- a. merupakan keseluruhan larangan/perintah yang oleh negara diancam dengan nestapa (derita) yang berupa pemidanaan apabila larangan atau perintah itu tidak ditaati
- b. keseluruhan peraturan yang menetapkan syarat-syarat untuk penjatuhan pidana.

- c. Keseluruhan ketentuan yang memberikan dasar untuk penjatuhan dan penerapan pidana.

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

**1. Materiiil**

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

Contoh Hukum pidana materiiil adalah KUHP. Selain KUHP, manakala suatu Undang-Undang mengatur tentang ketentuan pidana, maka dalam Undang-Undang tersebut mengandungi Hukum Pidana Materiiil. Misalnya Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU PTPK), Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme (UU PTPT). Ciri khas suatu hukum pidana materiiil, dapat dilihat dari adanya bunyi Pasal "Setiap orang yang ... diancam dengan pidana penjara ..." atau "Barang siapa ... diancam dengan pidana penjara ...".

**2. Formil.**

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

Contoh Hukum pidana formil adalah KUHP. Selain KUHP, manakala suatu Undang-Undang mengatur tentang proses suatu peradilan pidana, maka dalam Undang-Undang tersebut mengandungi Hukum Pidana Formil. Misalnya UU PTPK dan UU PTPT. Kedua Undang-Undang tersebut, selain mengatur hukum pidana materiiil didalamnya juga mengatur tentang hukum formil atau hukum acara pidana

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

**Ad. B. SUBJECTIEF = IUS POENIENDI = STRAFRECHT IN SUBJECTIEVE ZIN**

**Subjectief = Ius Poeniendi = Strafrecht In Subjectieve Zin:**

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

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

**B. JENIS-JENIS HUKUM PIDANA YANG LAIN**

**1. Hukum Pidana Umum dan Hukum Pidana Khusus**

**a. Hukum Pidana Umum.**

Makna **Hukum Pidana Umum** bahwa hukum pidana tersebut berlaku secara umum atau berlaku untuk semua orang. Contoh hukum pidana umum adalah KUHP. Berdasarkan Pasal 103 KUHP disebutkan bahwa

Ketentuan-ketentuan dalam Bab I sampai dengan Bab VIII Buku ini juga berlaku bagi perbuatan-perbuatan yang oleh ketentuan perundang-undangan lainnya diancam dengan pidana, kecuali jika oleh undang-undang ditentukan lain.

Hal ini mengandungi makna bahwa semua Undang-Undang yang mengatur tentang ketentuan pidana, tunduk pada ketentuan Buku I, Bab I sampai dengan Bab VIII KUHP, kecuali manakala Undang-Undang tersebut mengatur tersendiri yang menyimpang dari ketentuan KUHP. Misalnya melakukan percobaan kejahatan, maka berdasarkan Pasal 53 ayat (2) KUHP, ancaman pidana terhadap percobaan kejahatan adalah maksimum pidana pokok dapat dikurangi sepertiga.

UU PTPK, bagi siapa pun yang melakukan percobaan Tindak Pidana Korupsi diancam dengan pidana penjara yang sama dengan pelaku Tindak Pidana Korupsi itu sendiri. Hal ini diatur dalam Pasal 15 UU PTPK. Demikian juga dalam UU PTPT pelaku tindak pidana percobaan Tindak Pidana Terorisme ancaman pidananya sama

dengan pelaku Tindak Pidana Terorisme. Hal ini diatur dalam Pasal 15 UU PTPT.

Berdasarkan ketentuan kedua Undang-Undang di atas yaitu UU PTPK dan UU PTPT bagi siapa pun yang melakukan tindak pidana percobaan Tindak Pidana Korupsi maupun Tindak Pidana Terorisme, maka ketentuan pidana dalam Pasal 53 KUHP, yaitu ancaman maksimum pidana pokok dapat dikurangi sepertiga **tidak berlaku**. Dengan perkataan lain bagi siapapun yang melakukan tindak pidana korupsi maupun yang melakukan tindak pidana percobaan tindak pidana terorisme, akan diancam dengan pidana sama persis dengan mereka yang melakukan tindak pidana korupsi maupun mereka yang melakukan tindak pidana terorisme.

#### b. Hukum Pidana Khusus

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

Contoh **Hukum Pidana Khusus** misalnya UU PTPK dan UU PTPT.

Beberapa hal yang menunjukkan bahwa UU PTPK berbeda dengan KUHP maupun KUHP antara lain:

- 1) UU PTPK, pada hakikatnya bunyi pasal-pasalnya mengambil oper bunyi pasal-pasal dalam KUHP. Misalnya Pasal 209 KUHP dijadikan Pasal 5 UU PTPK. Pasal 6 UU PTPK, pada hakikatnya mengambil oper bunyi Pasal 210 KUHP.
- 2) Namun demikian ketentuan tentang ancaman pidananya berbeda dengan KUHP, baik dari segi lama maupun bentuk pidananya. Juga pengaturan tentang tindak pidana percobaan (lihat uraian di atas), pembantuan, permufakatan jahat, ancamannya sama persis dengan pelaku tindak pidana korupsi itu sendiri.
- 3) UU PTPK juga mengenal ancaman pidana minimum bagi pelaku tindak pidana korupsi yaitu diancam dengan pidana paling singkat 4 tahun (lihat Pasal 2 UU PTPK). KUHP hanya mengenal pidana paling singkat adalah 1 hari (lihat Pasal 12 KUHP).
- 4) Dari segi hukum acaranya, UU PTPK juga mengatur tersendiri selain mengacu kepada KUHP. Misalnya dalam UU PTPK dikenal adanya pemblokiran atas rekening tersangka atau terdakwa, dikenal pembalikan beban pembuktian, yang dapat melakukan penyidikan selain kepolisian, masih ada lembaga lain yaitu kejaksaan dan Komisi

Pemberantasan Korupsi (KPK), dikenal Pengadilan Tindak Pidana Korupsi, dikenal penyadapan. Kesemua hal tersebut tidak dikenal dalam KUHP.

Beberapa hal yang menunjukkan bahwa UU PTPT merupakan hukum pidana khusus, oleh karena berbeda dengan KUHP dan KUHP, antara lain dapat dilihat hal-hal sebagai berikut:

- 1) Ketentuan pidana terhadap tindak pidana percobaan, pembantuan, permufakatan jahat, ancamannya sama persis dengan pelaku tindak pidana terorisme.
  - 2) Pasal 479 a – r KUHP, diambil oper secara keseluruhan menjadi Pasal 8 UU PTPT, namun ancaman pidananya lebih berat daripada KUHP.
  - 3) Juga dikenal ancaman pidana paling singkat, sebagaimana diatur dalam Pasal 6 UU PTPT, diancam pidana paling singkat 6 tahun.
  - 4) UU PTPT mengenal berlakunya asas retro aktif, hal ini diatur dalam Pasal 46. KUHP melarang penggunaan asas ini.
  - 5) Proses hukum acara pidananya, untuk penangkapan berdasarkan Pasal 28 UU PTPT, dapat dilakukan selama 7 x 24 jam (KUHP, masa tenggang waktu penangkapan berdasarkan Pasal 19 dapat dilakukan 1 x 24 jam).
  - 6) Berdasarkan Pasal 25 UU PTPT, Penyidik dapat melakukan penahanan terhadap tersangka pelaku tindak pidana terorisme dalam kurun waktu 6 bulan ((KUHP, masa tenggang waktu penahanan yang dapat dilakukan penyidik berdasarkan Pasal 24 dapat dilakukan 20 + 40 hari).
- #### 2. Berdasarkan Tempat Berlakunya
- a. **Hukum Pidana Nasional**  
**Hukum Pidana Nasional** dibentuk atau diundangkan oleh pembentuk Undang-Undang, yang dalam hal ini adalah DPR bersama Presiden dan berlaku untuk seluruh negara Republik Indonesia.  
Contoh **Hukum Pidana Nasional** yaitu KUHP, UU PTPK, UU PTPT.
  - b. **Hukum Pidana Lokal**  
Dibentuk oleh pembentuk perundang-undangan Daerah, baik Pemerintah daerah Tingkat I (Propinsi) maupun Pemerintah Daerah Tingkat II (Pemerintah Kota atau Pemerintah Kabupaten).  
Sesuai dengan pembentukannya tersebut, maka keberadaan hukum pidana lokal ini hanya berlaku lokal, tempat di mana wilayah hukum pidana tersebut di bentuk. Dengan demikian, hukum pidana lokal ini

tidak berlaku untuk daerah lain. Hukum pidana lokal ini berbentuk Peraturan Daerah (PERDA).

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

*Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-Undangan adalah sebagai berikut:*

- a. Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

#### **Catatan Tambahan:**

Berdasarkan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang

- 1) materi muatan tentang ketentuan pidana hanya dapat dimuat dalam:
  - a. Undang-Undang;
  - b. Peraturan Daerah Provinsi; atau
  - c. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.
- 2) Ketentuan pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b dan c. berupa ancaman pidana kurungan paling lama 6 (enam) bulan atau pidana denda paling banyak Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).

### **3. Hukum Pidana Tertulis dan Hukum Pidana Tidak Tertulis (Hukum Pidana Adat)**

#### **a. Hukum Pidana Tertulis**

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

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

#### **b. Hukum Pidana Tidak Tertulis**

Contoh hukum pidana tidak tertulis adalah hukum pidana adat. Uraian lebih lanjut lihat uraian Bab I tentang sumber hukum pidana di atas.

### **4. Hukum Pidana Internasional dan Hukum Pidana Nasional**

#### **a. Hukum Pidana Internasional**

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

- 1) Tindak pidana pembajakan (*piracy*).
- 2) Kejahatan perang (*war crimes*).
- 3) Tindak pidana perbudakan (*slavery*).

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

- 1) *Crimes against peace* atau kejahatan atas perdamaian, yang diartikan termasuk persiapan-persiapan atau pernyataan perang agresi.
- 2) *War crimes* atau kejahatan perang atau pelanggaran atas hukum-hukum tradisional dan kebiasaan dalam perang, dan
- 3) *Crimes against humanity* yakni segala bentuk kekejaman terhadap penduduk sipil (*concombatant*) selama perang berlangsung.

#### **b. Hukum Pidana Nasional**

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

#### **Catatan Tambahan:**

#### **1. Hukum Pidana Administrasi (*Administrative Penal Law*)**

Makna hukum pidana administrasi ini adalah pada hakikatnya hukum pidana memberikan sanksi atas pelanggaran administrasi. Hukum pidana di sini terlibat dalam masalah administrasi, oleh karena pelanggaran terhadap administrasi tersebut dalam menyebabkan adanya pelanggaran terhadap salah satu dari 5 (lima) kepentingan hukum.

Sebagaimana diketahui 5 (lima) kepentingan hukum yang harus dilindungi oleh hukum pidana adalah:

- a. Nyawa.
- b. Badan atau tubuh manusia.
- c. Kehormatan.
- d. Kemerdekaan.
- e. Harta benda.

Contoh dari hukum pidana administrasi adalah misalnya Undang-Undang Nomor 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran (untuk selanjutnya disingkat UU PK). UU PK ini ketentuan pidana diatur dalam Bab X, mulai Pasal 75–80. Ancaman pidana ditujukan antara lain bagi:

- a. Dokter atau dokter gigi melakukan praktik kedokteran **tanpa memiliki surat tanda registrasi** (huruf tebal dan garis bawah dari penuli).
- b. Dokter atau dokter gigi melakukan praktik kedokteran **tanpa memiliki surat ijin praktik** (huruf tebal dan garis bawah dari penuli).

Dari kalimat yang penulis beri huruf tebal dan garis bawah tersebut, menunjukkan bahwa pada awalnya wilayah hukum dari UU PK ini adalah wilayah administrasi yaitu masalah perijinan. Namun oleh karena kegiatan ini dapat menyebabkan terjadinya pelanggaran terhadap kepentingan hukum, misalnya nyawa atau badan manusia, maka hukum pidana ikut-ikutan didalamnya. Artinya hukum pidana ikut serta memberikan sanksi bagi dokter maupun dokter gigi yang melakukan praktik tanpa adanya ijin.

Di sisi yang lain, dalam UU PK ini juga mengancam bagi siapa pun yang bukan dokter maupun bukan dokter gigi namun berpraktik seakan-akan sebagai dokter atau dokter gigi. Bagaimanapun juga tindakan mereka yang bukan dokter ataupun dokter gigi, namun bertindak seakan-akan sebagai dokter atau dokter gigi sangat membahayakan nyawa ataupun badan manusia.

Contoh lain tentang hukum pidana administrasi adalah Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan. Ketentuan dalam Pasal 92 sampai dengan Pasal 99, pada hakikatnya menyangkut masalah perijinan, namun diancam dengan pidana bagi setiap orang yang melanggar ketentuan pasal tersebut.

Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran, merupakan contoh lain dari hukum pidana administrasi. Berdasarkan Pasal 284 – 336, diatur masalah ketentuan pidana dalam Undang-Undang Nomor 17 tahun 2008. Beberapa Pasal yang terkait dengan hukum pidana administrasi ini antara lain:

#### Pasal 285

Setiap orang yang melayani kegiatan angkutan laut khusus yang mengangkut muatan barang milik pihak lain dan atau mengangkut muatan atau barang milik pihak lain dan/atau mengangkut muatan atau barang umum **tanpa izin** sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 ayat (4) dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau denda paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

#### Pasal 286

- (1) Nakhoda angkutan sungai dan danau yang melayarkan kapalnya ke laut **tanpa izin** dari Syahbandar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 ayat (6) dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau denda paling banyak Rp400.000.000,00 (empat ratus juta rupiah).
- (2) Jika perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengakibatkan kerugian harta benda dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).
- (3) Jika perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengakibatkan kematian seseorang, Nakhoda dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp1.500.000.000,00 (satu milyar lima ratus juta rupiah).

#### Pasal 287

Setiap orang yang mengoperasikan kapal pada angkutan di perairan **tanpa izin usaha** sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau denda paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah)

#### Pasal 288

Setiap orang yang mengoperasikan kapal pada angkutan sungai dan danau **tanpa izin trayek** sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (4) dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau denda paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

#### 2. hukum pidana militer

Hukum Pidana Militer secara singkat dapat dijelaskan sebagai hukum, baik hukum materiil maupun formilnya, yang diberlakukan

terhadap mereka yang termasuk anggota militer atau orang-orang yang dinyatakan oleh atau berdasarkan Undang-Undang berlaku hukum militer.

Makna atau siapa yang disebut militer itu sendiri diambil dari bahasa Yunani yaitu "*milies*" yang artinya orang yang bersenjata yang siap untuk bertempur yaitu orang-orang yang sudah terlatih untuk menghadapi tantangan atau ancaman pihak musuh yang mengancam keutuhan suatu wilayah atau negara.

Undang-Undang yang berlaku untuk hukum pidana militer yaitu

- a. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1997 Tentang Peradilan Militer.
- b. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1947 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Militer.

## SEJARAH SINGKAT HUKUM PIDANA (KUHP) DI INDONESIA DAN UNDANG-UNDANG YANG MENGATUR KETENTUAN PIDANA DI LUAR KUHP

Sejarah singkat KUHP di bawah ini disarikan dari tulisan Barda Nawawi Arief, *Pelengkap Bahan Kuliah Hukum Pidana I*, Penerbit Yayasan Sudarto, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 1990.

### A. SEBELUM INDONESIA MERDEKA

1. Berdasarkan asas "konkordansi", maka WvS vNI (*Wetboek van Strafrecht voor Nederlansch-Indie* tanggal 15 Oktober 1915 dan diundangkan dalam S. 1915 No. 732 dan mulai berlaku pada tanggal 1 Januari 1918).
2. WvS vNI itu sendiri merupakan turunan dari WvS Belanda yang selesai dibuat pada tahun 1881 dan mulai berlaku 1886 (di Belanda).
3. WvS Belanda itu sendiri bersumber pada Code Penal Perancis, oleh karena sejak 1810 negeri Belanda menjadi bagian dari Perancis.
4. *Gunsei Keizirei* (Pada Pemerintahan Jepang, yang berlaku sejak tanggal 1 Juni 1944).

### B. INDONESIA MERDEKA

#### 1. Pada tahun 1945

Berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 tertanggal 18 Agustus 1945 dan Pasal IV Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945, maka peraturan-peraturan pidana yang berlaku adalah:

- a. WvS vNI
- b. *Gunsei Keizirei*

## 2. Pada tahun 1946

Pemerintah R.I. mengeluarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (mulai berlaku tanggal 26 Pebruari 1946).

Beberapa catatan terkait dengan: Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 ini yaitu:

- a. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana, dan bukan tentang KUHP.
- b. Berdasarkan Pasal 1, peraturan hukum pidana yang berlaku adalah WvS vNI (*Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie*).
- c. Menurut Han Bing Siong, ada 2 fungsi terkait dengan ketentuan Pasal 1 ini:
  - 1) Fungsi menghapuskan/membatalkan (*an annulling function*) yaitu membatalkan semua peraturan pidana yang dikeluarkan oleh Balantentara Jepang;
  - 2) Fungsi memulihkan kembali (*a restoring function*) yaitu menghidupkan kembali atau mengefektifkan kembali semua peraturan pidana dari Pemerintah Hindia Belanda yang ada atau mengikat sampai tanggal 8 Maret 1942.
- d. Berdasarkan Pasal VI Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 ini, ditegaskan bahwa "*Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie*" diubah menjadi "*Wetboek van Strafrecht (WvS)*" dan secara resmi digunakan istilah "Kitab Undang-Undang Hukum Pidana".
- e. Berdasarkan Pasal V Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 ini:
  - 1) WvS tetap diberlakukan dengan catatan adanya pembatasan-pembatasan atau perubahan-perubahan atau penambahan-penambahan. Adapun ukuran tidak berlakunya peraturan-peraturan hukum pidana (WvS) tersebut adalah:
    - a) Yang seluruhnya atau sebagian tidak dapat dijalankan.
    - b) Bertentangan dengan kedudukan R.I. sebagai Negara merdeka.
    - c) Tidak mempunyai arti lagi.
  - 2) Menurut Oemar Senoadji, Pasal V Undang-Undang Nomor 1 tahun 1946 ini sebagai suatu "*screening board*" atau "*toetsteen*" untuk menguji apakah suatu peraturan pidana mempunyai hak hidup atau tidak dalam Negara Republik Indonesia.

3) Mengenai fungsi Pasal V sebagai "batu penguji", ada 2 pandangan yaitu:

- a) Pasal V hanya dapat ditujukan terhadap peraturan-peraturan pidana di luar KUHP. Sarjananya: Sudarto dan Han Bing Siong.
  - b) Pasal V tersebut dapat digunakan/ditujukan terhadap peraturan-peraturan pidana di dalam maupun di luar KUHP. Sarjananya: Moelyanto dan Oemar Seno Adji.
- f. Berdasarkan Pasal XVII Undang-Undang No 1 tahun 1946 ditentukan bahwa "Undang-Undang ini mulai berlaku buat pulau Jawa dan Madura pada saat hari diumumkan dan buat daerah lain pada hari yang akan ditetapkan oleh Presiden". Artinya sejak tanggal 26 Pebruari 1946 (melalui Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946), untuk pulau Jawa dan Madura diberlakukan WvS. atau KUHP. Untuk pulau Sumatra, maka WvS atau KUHP mulai diberlakukan dengan dikeluarkannya Peraturan Pemerintah Nomor 8 Tahun 1946, tanggal 8 Agustus 1946. Daerah lain yang masih dikuasai NICA (*Nederlands Indies Civil Administration* atau Badan Perserikatan Sipil Hindia Belanda) yang datang ke Indonesia kembali bersama tentara Sekutu atau Inggris pada tanggal 25 September 1945, masih tetap berlaku WvS vNI (*Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie*)
- g. Adanya dualisme berlakunya 2 (dua) KUHP tetap berlaku sampai RIS. Maksud adanya dualisme KUHP ini yaitu:
- 1) KUHP jo. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 bagi: Pulau Jawa (minus Jakarta), Madura, Sumatra (disebut daerah RI Jogya).
  - 2) WvS vNI bagi: bagi bekas daerah-daerah bukan pulihan, yang tadinya dikuasai Belanda (misalnya Jakarta, Sumatera Timur, Kalimantan).
- ### 3. DEKRIT PRESIDEN: 5 JULI 1959
- Dengan dikeluarkannya Dekrit Presiden 5 Juli 1959, yang menyatakan kembali kepada Undang-Undang Dasar 1945, memang tetap terjadi dualisme. Namun dengan dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958, tanggal 20 September 1958, yang mulai berlaku tanggal 29 September 1958, menyatakan bahwa hanya berlaku 1 (satu) KUHP yaitu WvS atau KUHP di seluruh Indonesia. Sejak tanggal 29 September 1958, melalui Undang-Undang Nomor 73 tahun 1958 inilah berlakunya dualisme KUHP di Indonesia berakhir.

### C. UNDANG-UNDANG DI LUAR KUHP YANG MENGATUR KETENTUAN PIDANA

1. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1946 tentang Hukuman Tutupan.
  - a. Menambah jenis pidana pokok diluar Pasal 10 KUHP.
  - b. Ditujukan bagi pelaku tindak pidana yang didorong oleh maksud yang patut dihormati.
2. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1951 tentang Penangguhan Pemberian Surat Izin kepada Dokter dan Dokter Gigi. Sekarang sudah ada UU Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran.
3. Undang-Undang Nomor 7 Drt. 1955 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi.
4. Undang-Undang Nomor 8 Drt. 1955 tentang Tindak Pidana Imigrasi. Sekarang sudah ada Undang-Undang Imigrasi yang baru yaitu Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian
5. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1960 tentang Perubahan KUHP. Undang-Undang ini merubah Pasal 359, 360 dan 188 KUHP.
6. Undang-Undang Nomor 16 PrP. 1960 tentang Beberapa Perubahan dalam KUHP.
7. Undang-Undang Nomor 11 PnPs 1963 tentang Pemberantasan Kegiatan Subversif. Undang-Undang ini sudah dicabut oleh Undang-Undang 27 Tahun 1999.
8. Undang-Undang Nomor 1 PnPs 1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan Atau Penodaan Agama.
9. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Undang-Undang ini dicabut oleh Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi., sebagaimana diubah oleh Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
10. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1974 tentang Penertiban Perjudian.
11. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1976 tentang Perubahan dan Penambahan Beberapa Pasal dalam KUHP Bertalian dengan Perluasan Berlakunya ketentuan Perundang-undangan Pidana Kejahatan Penerbangan dan Kejahatan terhadap sarana/prasarana Penerbangan.  
Melalui Undang-Undang ini, diberlakukan Pasal 479a – 479r KUHP. Kemudian seluruh isi Pasal 479a – 479r, diambil oper oleh Perpu Nomor

- 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme. Pada tahun 2009, diundangkannya Undang-Undang Nomor 1 tahun 2009 tentang Penerbangan.
12. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1976 tentang Narkotika. Undang-Undang ini dicabut berlakunya oleh Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika, yang kemudian juga dicabut oleh Undang-Undang 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.
13. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1980 tentang Tindak Pidana Suap.
14. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Undang-Undang ini dicabut berlakunya oleh Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yang akan mulai berlaku sejak tanggal 30 Juli tahun 2014.
15. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika.
16. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang.  
Kemudian diubah oleh Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2003 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang.  
Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2003 ini pun sudah dicabut oleh Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.
17. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang
18. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.
19. RUU KUHP versi BPHN 2010 (lihat urian bab khusus tentang RUU KUHP).

## ASAS-ASAS HUKUM PIDANA

### A. ASAS LEGALITAS (AL)

1. **Asas Legalitas** merupakan syarat penuntutan yaitu bahwa perbuatan atau tindakan atau kegiatan atau peristiwa tersebut :
  - a. melanggar aturan pidana
  - b. perbuatan tercela.
2. Hakim terikat pada undang-undang (Pasal 1 ayat (1) KUHP dan Pasal 3 KUHP).

#### Isi Pasal 1 KUHP:

1. Suatu perbuatan dapat dipidana bila termasuk dalam ketentuan UU
2. Ketentuan Pidana harus lebih dahulu ada daripada perbuatannya. Dengan perkataan lain, ketentuan pidana tidak boleh berlaku surut.
3. Pasal 1 ayat (2) KUHP untuk kepentingan terdakwa ada pengecualiannya.

#### Asas Legalitas dalam Hukum Internasional

1. Pasal 11 ayat (2) Deklarasi Universal Hak-hak Asasi Manusia 1948.
2. Pasal 7 ayat (1) Perjanjian Eropa untuk melindungi H.A.M. dan kebebasan asasi 1950 (Perjanjian Roma).
3. Pasal 15 ayat (1) Perjanjian Internasional mengenai Hak Pribadi dan Politik 1966 (Perjanjian New York).

#### Syarat Suatu Undang-Undang

1. Rumusannya harus jelas, cermat (Asas LEX CERTA), artinya pasal-pasal UU tersebut tidak boleh menimbulkan penafsiran ganda.
2. Batasan wewenang terhadap rakyat (oleh penguasa harus tajam (Pasal 1 ayat (1) KUHP dan Pasal 3 KUHP).

## 2 Sifat Perundang-undangan Pidana

1. Melindungi rakyat dari tindakan pemerintah tanpa batas atau sewenang-wenang.
2. Punya fungsi instrumen dalam melaksanakan pemerintahan, mana yang boleh dilakukan atau tidak boleh dilakukan.

## 2 Segi Timbul atau Dicituskannya Asas Legalitas

1. untuk melindungi rakyat (dari kesewenang-wenangan penguasa)
2. untuk melindungi penguasa dari rakyat (Pasal 104, 154 KUHP).  
Yang merumuskan Asas Legalitas yaitu ANSELM von FEURBACH (Jerman: 1775 – 1833)  
Ajarannya: *von PSYCHOLOGISCHE ZWANG* (PAKSAAN PSIKOLOGIS) yang berarti bahwa:
  - a. untuk memaksa rakyat berbuat menurut hukum, maka diberi ancaman bagi yang melawan.
  - b. agar ancaman pidana efektif dan ada efeknya, tiap-tiap pelanggaran pidana harus dipidana.
  - c. dalam penerapan pidana berlaku asas "KESAMAAN" artinya dalam keadaan yang sama diperlakukan sama.

### Rumusannya:

1. NOELA POENA SINE LEGE = tidak ada pidana tanpa ketentuan pidana menurut undang-undang.
2. NOELA POENA SINE CRIMINE = tidak ada pidana tanpa perbuatan pidana.
3. NULLUM CRIMEN SINE POENA LEGALI = tidak ada perbuatan pidana tanpa pidana menurut undang-undang.

### Aspek-aspek Asas Legalitas (ada 7 Aspek)

1. tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan pidana menurut undang-undang.
2. Tidak ada penerapan undang-undang Pidana berdasarkan analogi.
3. Tidak dapat dipidana hanya berdasarkan kebiasaan.
4. Tidak boleh ada perumusan delik yang kurang jelas (syarat *lex certa*).
5. Tidak ada **kekuatan surut** dari ketentuan pidana.
6. Tidak ada pidana lain kecuali yang ditentukan undang-undang (Pasal 10 KUHP).
7. Penuntutan pidana hanya menurut cara yang ditentukan undang-undang.

## Macam-Macam Penafsiran/Interpretasi

### 1. Penafsiran Authentic

Merupakan penjelasan dari setiap pasal dalam undang-undang.

### 2. Penafsiran Gramatikal

Merupakan penafsiran didasarkan kepada kata-kata undang-undang, hal ini dapat dilihat dari ketentuan Pasal 1 (Ketentuan Umum) dari suatu undang-undang.

### 3. Penafsiran menurut Sejarah (Historis)

Penafsiran ini didasarkan kepada maksud pembuat undang-undang ketika menciptakan undang-undang. Hal ini bisa dilihat dari notulen rapat komisi di DPR, pendapat atau jawaban pemerintah atas pembahasan RUU.

### 4. Penafsiran Sistematis atau Dogmatis

- a. penafsiran ini didasarkan hubungan suatu ketentuan (Pasal) dengan ketentuan (Pasal) yang lain. Dengan perkataan lain, berdasarkan sistem undang-undang.
- b. Bisa juga penafsiran yang didasarkan Pasal suatu undang-undang dengan Pasal undang-undang yang lain.
- c. H.R. 24 – 05 – 1897 (Putusan Abortus).  
Pasal 346 KUHP menetapkan dapat dipidana orang yang menyebabkan keguguran janin. Ketentuan ini terdapat dalam BAB XIX Buku II KUHP tentang "KEJAHATAN TERHADAP NYAWA". Karena itu HR menyimpulkan bahwa penyebab keguguran hanya termasuk ketentuan pidana kalau janin itu hidup (Janin mati, tidak terkena Pasal 346 KUHP).
- d. Pengertian luka-luka berat, lihat Pasal 90 KUHP.

### 5. Penafsiran Teleologis

- a. disini arti suatu ketentuan pidana didasarkan tujuan ditetapkan undang-undang tersebut.
- b. penafsiran ini disebut juga penafsiran fungsional (yang diperhatikan adalah fungsi sosial dari berlakunya undang-undang tersebut (Misalnya: Kasus Limbah Tahu Sidoarjo, tgl. 23 Maret 1993 ---- lihat bukunya Andi Hamzah).

### 6. Penafsiran Ekstensif (memperluas) x penafsiran Restriktif (mempersempit)

ANALOGI	EKSTENSIF
Sudah tidak berpegang kepada aturan yang ada (perbuatan yang menjadi soal tidak bisa dimasukkan dalam aturan yang ada tetapi menurut pandangan hakim seharusnya dijadikan perbuatan pidana, karena termasuk intinya aturan yang ada	Masih tetap berpegang kepada aturan yang ada (Di sini ada perkataan yang diberi arti menurut makna yang hidup dalam masyarakat sekarang, tidak menurut maknanya pada waktu dulu dibentuk)

### KASUS I: PENCURIAN LISTRIK (HR 1921)

Termasuk Ekstensif, yaitu memperluas pengertian barang, sehingga aliran listrik dikategorikan barang yaitu barang tidak berwujud. Namun menurut Simons, hal ini termasuk analogi terselubung / terbatas.

### TIDAK ADA KETENTUAN BERLAKU SURUT (ASAS NONRETRO – AKTIF)

Hal ini ada pengecualiannya (atau dengan perkataan lain, ada pengecualian terhadap berlakunya Asas Legalitas ) yaitu Pasal 1 ayat (2) KUHP.

Persoalan yang muncul dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) KUHP yaitu:

1. perundang-undangan;
2. ketentuan yang paling menguntungkan
3. perubahan (Undang-undang)
4. peraturan yang akan diterapkan.

**Hukum Transitioir** ialah hukum yang harus diterapkan apabila apa perubahan dalam perundang-undangan = HUKUM PERALIHAN yaitu yang mengatur peralihan dari hukum yang lama ke hukum yang baru.

**Di Inggris** tidak ada ketentuan seperti pasal 1 ayat (2) KUHP, sehingga kalau ada perubahan dalam perundang-undangan, yang diterapkan ialah peraturan yang masih berkekuatan pada waktu delik dilakukan. **Keuntungannya** yaitu adanya kepastian hukum dan juga tidak ada persoalan tentang penerapan hukum yang berbeda untuk tindak pidana yang dilakukan pada waktu bersamaan. **Kelemahannya** apabila aturan yang lama itu dianggap sudah tidak sesuai lagi dengan perasaan keadilan masyarakat, aturan lama bertentangan dengan keadilan.

**Di Swedia**, yang diterapkan senantiasa peraturan yang baru. jadi peraturan yang lama ditinggalkan sama sekali. rasionya bahwa peraturan yang baru pasti lebih baik, oleh karena itu mengapa peraturan yang lama diganti atau dicabut.

### KUHP mengatur:

1. di tengah-tengah
2. dasarnya '**LEX TEMPORIS DELICTI**' yaitu bahwa suatu undang-undang berlaku pada saat perbuatan atau tindakan atau kegiatan atau peristiwa tersebut terjadi. Namun demikian, manakala ada peraturan yang baru itu lebih meringankan terdakwa, maka peraturan yang terbaru inilah yang berlaku.
3. asas "**LEX TEMPORIS DELICTI**" tidak berlaku (dengan perkataan lain ada RETRO AKTIVITAS atau BERLAKU SURUT):
  - a. apabila sesudah terdakwa melakukan tindak pidana ada perubahan dalam peraturan perundang-undangan;
  - b. apabila peraturan yang baru itu menguntungkan/meringankan terdakwa.

### ADA 3 TEORI PERUBAHAN UU:

#### 1. Teori Formil (Sarjananya SIMONS)

Dikatakan ada perubahan, jika ada perubahan **dalam teks UU Pidana** sendiri. Perubahan dalam hukum perdata belum tentu ada perubahan dalam Hukum pidana.

#### 2. Teori atau Ajaran Materiil Terbatas (van GEUNS)

Dikatakan ada perubahan, apabila ada perubahan dalam **keyakinan hukum dalam hukum pidana**.

#### 3. Teori Materiil Tak Terbatas

Pasal 1 ayat (2) KUHP diterapkan sedemikian rupa, sehingga tiap perubahan dalam perundang-undangan digunakan untuk keuntungan terdakwa.

Suatu peraturan meringankan atau menguntungkan terdakwa dipergunakan seluas-luasnya, tidak hanya menyangkut pidananya saja, tetapi juga segala sesuatunya dari peraturan itu yang mempunyai pengaruh terhadap penilaian sesuatu tindak pidana.

Contohnya: Kasus **LINDENBAUM COHEN ARREST** (Arrest H.R. Nederland 1919)

Perbuatan melanggar hukum = **onrechtmatige daad** adalah bukan saja perbuatan yang bertentangan dengan **wet** = undang-undang, tetapi juga perbuatan yang dipandang dari pergaulan masyarakat tidak patut.

Berdasarkan putusan di atas, mempengaruhi putusan dalam perkara pidana.

Bagaimana Untuk Peraturan Yang Sementara Waktu Berlakunya?

- a. tidak termasuk perubahan sebagaimana Pasal 1 ayat (2) KUHP. Jadi meskipun pada saat terdakwa disidang ternyata **peraturan sementara** tersebut sudah tidak berlaku, terdakwa tetap dipidana.
- b. M.v.T. memberikan batasan bahwa Pasal 1 ayat (2) KUHP tidak berlaku terhadap peraturan-peraturan yang bersifat sementara.
- c. lihat kasus PN Magelang: 18-01-1950, dikuatkan PT Surabaya (Andi Hamzah: 1994: 57-58) dan Moelyatno (1987: 31 – 37).

## B. LOCUS DAN TEMPUS DELICTI

### 1. Locus Delicti

Hal ini penting untuk:

- a. menentukan apakah H.P. Indonesia berlaku terhadap TP atau tidak (Ps 2–8).
- b. menentukan kejaksaan dan pengadilan negeri mana yang berwenang mengadili perkara tersebut (kompetensi relatif).
- c. Alibi
- d. Upaya Hukum

Terkait dengan masalah locus delicti ini, berdasarkan doktrin, menurut **Satochid Kartanegara**, dalam buku "*Hukum Pidana*" dan **P.A.F. Lamintang**, dalam buku "*Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dengan Pembahasan Secara Yuridis menurut Yurisprudensi dan Ilmu Pengetahuan Hukum Pidana*", ada beberapa teori yaitu

- 1) Tempat dilakukan tindak Pidana.
- 2) Akibat terjadinya Tindak Pidana.
- 3) Teori mengenai alat.

KUHAP berdasarkan Pasal 84, 85 dan 86 menentukan bahwa Pengadilan Negeri berwenang mengadili perkara:

- 1) Berdasarkan Locus Delikti (Pasal 84 KUHAP);
- 2) Berdasarkan domisili sebagian besar saksi (Pasal 85 KUHAP);
- 3) Berdasarkan penetapan/keputusan Mahkamah Agung (Pasal 85 KUHAP);
- 4) Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, terhadap tindak pidana yang dilakukan di luar negeri.

### 2. Tempus Delicti

Hal ini penting diketahui untuk:

- a. Apakah perbuatan yang bersangkutan pada saat itu sudah dilarang dan diancam dengan pidana (Ingat Pasl 1 KUHP yaitu Asas legalitas).
- b. Terdakwa pada saat melakukan perbuatan itu sudah dewasa atau belum dewasa (Lihat Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak).
- c. Apakah perbuatan itu sudah kedaluwarsa atau belum (Pasal 78 KUHP).
- d. Pasal 1 butir 19 KUHAP (masalah tertangkap tangan)
- e. Alibi
- f. Upaya Hukum.

## C. ASAS-ASAS DALAM HUKUM PIDANA

### 1. Asas Teritorial

- a. Diatur dalam Pasal 2 KUHP yang mengatur bahwa siapapun baik WNI maupun WNA yang melakukan tindak pidana di Indonesia, terkena ketentuan hukum pidana Indonesia, baik itu KUHP maupun di luar KUHP.
- b. Pasal 3 KUHP, memperluas berlakunya asas teritorial, juga terhadap kendaraan air.
- c. Termasuk wilayah teritorial yaitu semua pesawat yang berberda Republik Indonesia, merupakan wilayah teritorial Indonesia.

**Perkecualian (KUHP tidak dapat dikenakan) dikenal dengan Hak Imunitas yang ditujukan kepada:**

- a. Kepala-kepala Negara dan keluarganya.
- b. Duta negara asing (untuk Konsulat, hal ini bergantung traktat antar negara)
- c. Anak Buah Kapal Perang Asing dan Awak Kapal terbang Asing
- d. Pasukan Negara sahabat yang berada di Indonesia atas persetujuan Pemerintah Indonesia.

### 2. Asas Personalitas atau Nasional Aktif (Pasal 5 dan 7 KUHP)

Ketentuan Hukum Pidana Indonesia mengikuti di mana pun WNI berada, dengan catatan WNI tersebut di luar negeri melakukan:

- a. Salah satu kejahatan:
  - 1) Bab I Buku Kedua KUHP yaitu Kejahatan terhadap keamanan Negara.

- 2) Bab II Buku Kedua KUHP yaitu Kejahatan terhadap martabat Presiden dan Wakil Presiden.

**Catatan:**

Mahkamah Konstitusi melalui Putusannya Nomor 013-022/PUU-IV/2006, telah memutuskan dengan menyatakan Pasal 134, Pasal 136bis dan Pasal 137 KUHP bertentangan dengan Undang-undang Dasar Tahun 1945 dan menyatakan Pasal tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

- 3) Pasal 160 KUHP, merupakan tindak pidana penghasutan kepada penguasa di muka umum.
  - 4) Pasal 161 KUHP, merupakan tindak pidana menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan di muka umum, tulisan yang berisi penawaran untuk memberi keterangan, kesempatan atau sarana guna melakukan tindak pidana.
  - 5) Pasal 240 KUHP tentang sengaja membikin atau menyuruh bikin dirinya tidak mampu untuk memenuhi kewajiban tersebut Pasal 30 UUD 1945.
  - 6) Pasal 279 KUHP tentang mengadakan pernikahan padahal pernikahan yang ada menjadi penghalang atas pernikahan tersebut atau menyembunyikan pernikahan sebelumnya.
  - 7) Pasal 450 KUHP tentang WNI yang tanpa ijin Pemerintah Indonesia menerima surat bajak, maupun menerima atau menjalankan pekerjaan sebagai nahkoda sebuah kapal.
  - 8) Pasal 451 KUHP tentang WNI yang menerima pekerjaan sebagai kelasi pada sebuah kapal, tanpa ijin Pemerintah Indonesia.
- b. Tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana berdasarkan perundang-undangan Indonesia dan di luar negeri perbuatan tersebut juga merupakan tindak pidana. Artinya, agar ketentuan hukum pidana dapat diterapkan kepada WNI yang ada di luar negeri, maka perbuatan tersebut disamping merupakan tindak pidana berdasarkan ketentuan hukum pidana Indonesia, maka perbuatan tersebut juga diancam dengan pidana di luar negeri. Dengan perkataan lain, manakala ada WNI di luar negeri melakukan perbuatan sebagai tindak pidana kejahatan dan diancam dengan ketentuan pidana Indonesia, namun di luar negeri ternyata perbuatan tersebut bukan merupakan tindak pidana, maka WNI tersebut tidak dapat dijera dengan ketentuan hukum pidana Indonesia. Contohnya, di Belanda merupakan perbuatan yang tidak dilarang menghisap

narkotika dalam dosis tertentu, sehingga jika ada WNI yang sedang menghisap narkotika di Belanda, meskipun perbuatan tersebut melanggar Undang-Undang Narkotika, aparat penegak hukum Indonesia tetap tidak dapat memproses WNI tersebut.

### 3. Asas Perlindungan atau Nasional Pasip

Asas perlindungan atau Nasional pasip ini ditujukan bagi kepentingan keamanan negara Republik Indonesia. Hal ini berbeda dengan Asas Nasional Aktif yang ditujukan kepada WNI di mana pun berada. Ketentuan tentang asas perlindungan atau asas Nasional pasip ini diatur dalam

- 1) Pasal 4 KUHP yaitu bahwa aturan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang di luar Indonesia melakukan kejahatan:
  - a) Pasal 104 KUHP
  - b) Pasal 106 KUHP
  - c) Pasal 107 KUHP
  - d) Pasal 108 KUHP
  - e) Pasal 111 bis ke-1 KUHP
  - f) Pasal 127 KUHP
  - g) Pasal 131 KUHP
  - h) Pemalsuan surat hutang atau sertifikat hutang atas tanggungan Indonesia.
- 2) Pasal 8 KUHP yaitu bahwa aturan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi nahkoda dan penumpang perahu Indonesia.
- 3) Undang-Undang Penerbangan (Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1976 sebagaimana dicabut oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009);
- 4) Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme;
- 5) Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;
- 6) Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Berdasarkan asas perlindungan atau asas nasional pasip ini, yang mendapat perlindungan adalah kepentingan negara dan bangsa, sedangkan untuk kepentingan pribadi-pribadi WNI di luar negeri yang mengalami tindak pidana oleh WNA di luar negeri, maka hukum pidana Indonesia tidak dapat menjangkau dan memberi kepercayaan negara yang bersangkutan untuk menegakan hukum di wilayah negara tersebut.

Menurut **PAF Lamintang**, kepentingan-kepentingan Nasional yang dipandang perlu untuk mendapat perlindungan sebagaimana diatur dalam KUHP di atas yaitu:

- 1) Terjaminnya keamanan negara dan terjaminnya keselamatan serta martabat kepala negara dan wakilnya;
  - 2) Terjaminnya kepercayaan terhadap mata uang, meterai-meterai dan merk-merk yang telah dikeluarkan oleh Pemerintah Indonesia.
  - 3) Terjaminnya kepercayaan terhadap surat-surat atau sertifikat-sertifikat hutang yang telah dikeluarkan oleh Pemerintah Indonesia;
  - 4) Terjaminnya alat-alat pelayaran Indonesia terhadap kemungkinan dibawa ke dalam kekuasaan bajak-bajak laut.
4. **Asas Universal atau asas Persamaan**

Asas universal ini, **PAF Lamintang** menyebutnya asas persamaan, mengandung makna bahwa secara universal atau persamaan maka setiap negara mempunyai kewajiban untuk memelihara keamanan dan ketertiban dunia dengan negara-negara lain.

Asas ini diatur dalam Pasal 4 ke-2 dan sub ke-4 KUHP yaitu tentang

- 1) Mata uang atau uang kertas yang dikeluarkan oleh negara atau bank Pemerintah Indonesia, termasuk mata uang atau uang kertas negara lain.
- 2) Pembajakan laut atau menyerahkan kapal dalam kekuasaan bajak laut.

#### KASUS

1. **CHARLES BRONGSONGAN** (WN Amerika), telah berkelahi dengan **GUNDUL** (WNI) di California. Mengingat **GUNDUL** kalah besar, dalam perkelahian tersebut, **CHARLES BRONGSONGAN** unggul, dan **GUNDUL** meninggal dunia. **CHARLES BRONGSONGAN** (WN Amerika), lari ke Indonesia.
2. **NGAPUSI (WNI)** pada saat berlibur di Australia ternyata terlibat dalam pembunuhan kepada **ALBERT (WN Australia)**. **NGAPUSI (WNI)** melarikan diri ke Jawa Timur dan atas informasi dari Polisi Australia **NGAPUSI (WNI)** dapat ditangkap oleh Aparat Polda Jatim.
3. **SONTOLOYO** (WN Australia), mengedarkan narkotika di Denpasar dan dapat ditangkap aparat Polda Bali.
4. **HAMBALI** (WNI) disangka seorang terorisme, pada saat di Bangkok, dia ditangkap FBI Amerika dan di bawa untuk diproses di Amerika.

#### JAWABAN:

1. **CHARLES BRONGSONGAN** (WN Amerika), yang melarikan diri ke Indonesia setelah membunuh WNI, maka dia tetap tidak dapat dijerat dengan KUHP Indonesia. Pemerintah Amerika harus meminta kepada Pemerintah Republik Indonesia, agar yang bersangkutan dideportasi untuk diadili di Amerika. Selama Pemerintah Amerika tidak meminta ekstradisi tersebut, maka **CHARLES BRONGSONGAN (WN Amerika)**, bebas berkeliaran di Indonesia.
2. Mengingat perbuatan **NGAPUSI (WNI)**, melanggar Pasal 340 KUHP atau 338 KUHP dan dia WNI, maka **NGAPUSI (WNI)** dapat dijerat dengan KUHP dan diadili di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, oleh karena terjadinya tindak pidana (*Locus delicti*) di Australia (Lihat Pasal 86 KUHP).
3. **SONTOLOYO** (WN Australia), yang mengedarkan narkotika di Denpasar dan dapat ditangkap aparat Polda Bali, maka berdasarkan asas teritorial dapat diproses dengan ketentuan hukum pidana Indonesia yaitu dijerat dengan Undang-Undang tentang Narkotika.
4. **HAMBALI** (WNI) disangka seorang terorisme, pada saat di Bangkok, dia ditangkap FBI Amerika dan di bawa untuk diproses di Amerika, maka berdasarkan asas universal, baik Polri maupun FBI dapat memproses **HAMBALI**.

## TINDAK PIDANA

### A. TINDAK PIDANA

Istilah tindak pidana, memang dari pandangan para pakar belum ada keseragaman. Ada yang menggunakan istilah Perbuatan Pidana, Tindak Pidana, Peristiwa Pidana, Perbuatan Kriminil atau Delik (Delict). Saya menggunakan istilah Tindak Pidana, beberapa alasan yang dapat dijelaskan di bawah ini yaitu:

1. Semua Undang-Undang sudah menggunakan istilah "Tindak Pidana", misalnya Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, Undang-Undang Kesehatan-pun dengan tegas dalam Pasal 85 menyebutkan tindak pidana.
2. RUU-KUHP, manakala menjadi KUHP, ternyata menggunakan istilah "Tindak Pidana" dalam buku II.

Istilah tindak pidana merupakan terjemahan dari bahasa Belanda "**STRAFBAAR FEIT**" yang dalam bahasa Inggris dari kata **Criminal Act = Offense**. Ada 2 pandangan tentang pengertian dari "**STRAFBAAR FEIT**"

1. **Pandangan yang monistis**, yang menyatakan bahwa dalam "**STRAFBAAR FEIT**" didalamnya terkandung "perbuatan pidana" dan "pertanggungjawaban pidana" sekaligus (Sarjananya: Simons, van Hamel);
2. **Pandangan yang dualisme** yang menyatakan bahwa dalam "**STRAFBAAR FEIT**" harus dibedakan atau dipisahkan antara "perbuatan pidana" dan "pertanggungjawaban" sekaligus (Sarjananya: Moelyatno, Roeslan Saleh.). Saya setuju dengan pendapat yang kedua ini yaitu pandangan yang dualisme. Sebagai gambaran memperjelas pandangan saya di bawah ini disajikan diagram sebagai berikut:



1. ORANG TIDAK MELAKUKAN TINDAK PIDANA, PASTI TIDAK DIPIDANA  
 2. PELAKU TINDAK PIDANA, BELUM TENTU DIPIDANA

### Unsur/Elemen Tindak Pidana

- Kelakuan dan akibat, misalnya Pasal 338 KUHP. Salah satu unsur dari Pasal 338 KUHP yaitu adanya kelakuan seseorang, sehingga mengakibatkan matinya orang lain. Orang mati, disebabkan bencana, sudah uzur, sakit tidak dilarang oleh undang-undang, namun matinya seseorang karena perbuatan orang lain inilah yang dilarang oleh undang-undang.
- Hal ikwal atau keadaan yang menyertai perbuatan, menurut van HAMEL:
  - Mengenai diri pelaku. Misalnya Pasal 413 KUHP, seorang Pejabat negara; Pasal 341 KUHP, seorang "Ibu". Dengan perkataan lain, Pasal 413 KUHP, hanya dapat dikenakan terhadap seseorang yang menduduki sebagai pejabat negara. Seseorang yang bukan pejabat negara, tidak akan terkena Pasal 413 KUHP.
  - Diluar diri pelaku, misalnya 160 KUHP, suatu tindak pidana penghasutan, harus dilakukan di muka umum. Artinya salah satu unsur dari tindak pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 160 KUHP, maka tindakan tersebut harus dilakukan di muka umum.
- Keadaan tambahan yang memberatkan pidana, misalnya Pasal 351 (1), (2), (3) KUHP. Ketentuan Pasal 351 ayat (2) dan (3) KUHP merupakan unsur pemberat pidana, manakala penganiayaan tersebut menyebabkan luka berat atau matinya korban.

- Unsur melawan hukum objektif (Lahir), misalnya 406 KUHP, salah satu unsur dari perusakan barang agar dapat dijerat dengan ketentuan pasal ini yaitu bahwa barang yang dirusak tersebut adalah bukan milik pelaku dan perusakan tersebut tidak mendapat ijin dari pemilik barang tersebut.
- Unsur melawan hukum subjektif (dalam hati pelaku), misalnya Pasal 362 KUHP. Unsur pencurian di sini yaitu adanya kehendak dari pelaku untuk memiliki dengan kesengajaan dan melawan hukum barang milik orang lain, baik sebagian maupun secara keseluruhan.

### B. CARA MERUMUSKAN TINDAK PIDANA

- Menguraikan atau menyebutkan satu persatu unsur-unsur Tindak Pidana.
- Hanya disebut kualifikasi dari Tindak Pidana tanpa menguraikan unsur-unsurnya.  
 Misalnya: Pasal 351 KUHP disebut dengan penganiayaan. Dalam hal ini penafsiran historis, misalnya pengertian penganiayaan adalah tiap perbuatan yang dilakukan dengan sengaja dan ditujukan kepada orang lain dan yang mengakibatkan sakit atau luka.
- Gabungan nomor 1 dan nomor 2.  
 Hakim dalam diktum putusannya seringkali hanya menyebut Kualifikasinya saja.

### C. PEMBAGIAN TINDAK PIDANA

- Tindak Pidana Kejahatan (*Misdrijven*) dan Tindak Pidana Pelanggaran (*Overtredingen*).

URAIAN	KEJAHATAN	PELANGGARAN
Jenis pidana	Penjara	Denda
Percobaan	Dapat dipidana (53 KUHP)	Tidak dapat dipidana (54 KUHP)
Pembantuan	Dapat dipidana (56 KUHP)	Tidak dapat dipidana (57 KUHP)
Daluwarsa	Sampai 18 tahun (78 KUHP)	1 tahun (78 KUHP)
Pengaduan	Dikenal	Tidak dikenal
Concursus	Kumulasi terbatas	Kumulasi
Pembayaran denda sukarela	Tidak dikenal	Dikenal (Pasal 82 KUHP)
Residivis	Secara umum, 486-489 KUHP	Diatur sendiri tiap pasal, 424 KUHP

- Tindak Pidana Dolus (Kesengajaan = *Opzet*) dan Tindak Pidana Culpa (Kealpaan).

3. Tindak Pidana *Commisionis*, Tindak Pidana *Ommisionis*, Tindak Pidana *Commisionis per Ommisionem Commisa*.
  - a. Tindak Pidana *Commisionis* yaitu berbuat sesuatu yang melanggar undang-undang, misalnya melanggar Pasal 362, 372 KUHP
  - b. Tindak Pidana *Ommisionis* artinya tidak berbuat atau tidak bertindak sebagaimana diharuskan atau diwajibkan oleh undang-undang, misalnya melanggar Pasal 164, 165, 224 KUHP.
  - c. Tindak Pidana *Commisionis per Ommisionem Commisa* yaitu tindak pidana yang berupa pelanggaran larangan (berbuat sesuatu yang melanggar undang-undang), dengan cara tidak berbuat. Misalnya: Seorang "Ibu" yang tidak memberi ASI anaknya sehingga mati.
4. Tindak Pidana Formil dan Tindak Pidana materiil.
  - a. Tindak Pidana Formil yaitu tindak pidana yang rumusannya dititikberatkan pada perbuatan yang dilarang, misalnya Pasal 362 KUHP
  - b. Tindak Pidana Materiil, suatu tindak pidana yang rumusannya dititikberatkan adanya akibat yang dilarang undang-undang, misalnya Pasal 338 KUHP.
5. Tindak Pidana Tunggal dan Tindak Pidana Berganda.
6. Tindak Pidana yang berlangsung terus dan Tindak Pidana yang tidak berlangsung terus. Contoh dari tindak pidana terus menerus yaitu sebagaimana diatur dalam Pasal 333 KUHP.
7. Tindak Pidana Aduan (*Klachdelicten*) dan Tindak Pidana Biasa.
 

Macam tindak pidana aduan ada 2 yaitu:

  - a. Tindak pidana **aduan absolut** yakni tidak dapat dilakukan penyidikan jika belum ada pengaduan. Termasuk tindak pidana **aduan absolut** di sini yaitu antara lain:
    - 1) Pasal 310 dan 311 KUHP tentang pemfitnahan;
    - 2) Pasal 315 KUHP tentang penghinaan;
    - 3) Pasal 317 KUHP tentang memasukan pengaduan/laporan fitnah;
    - 4) Pasal 320 dan 321 KUHP tentang memifnah orang yang sudah mati;
    - 5) Pasal 284 tentang overspel.
    - 6) Pasal 287 KUHP tentang bersetubuh dengan wanita di luar perkawinan, yang umurnya belum lima belas tahun;
    - 7) Pasal 293 KUHP tentang perbuatan cabul dengan anak dibawah umur;
    - 8) Pasal 322 KUHP tentang membuka rahasia yang wajib disimpan karena pekerjaan atau jabatannya;

- 9) Pasal 323 KUHP tentang membuka rahasia perusahaan tempat bekerja atau pernah bekerja;
- 10) Pasal 332 KUHP tentang melarikan seorang perempuan.
- b. Tindak pidana **aduan relatif** yakni dapat dilakukan penyidikan sebelum ada pengaduan, tetapi penuntutannya tidak dapat dilakukan jika belum ada pengaduan. Termasuk tindak pidana **aduan relatif** yaitu:
  - 1) Pasal 367 KUHP tentang pencurian oleh keluarga atau suami atau istri;
  - 2) Pasal 370 KUHP tentang pemerasan oleh keluarga atau suami atau istri;
  - 3) Pasal 376 KUHP tentang penggelapan oleh keluarga atau suami atau istri;
  - 4) Pasal 394 KUHP tentang penipuan oleh keluarga atau suami atau istri.
8. Tindak pidana sederhana (Pasal 362 KUHP) dan Tindak pidana yang ada pemberatannya (Pasal 363 KUHP).
9. Tindak pidana Propira
 

Tindak Pidana propira yaitu suatu tindak pidana yang hanya dapat dilakukan oleh orang-orang yang mempunyai kedudukan atau kualifikasi tertentu, misalnya sebagaimana diatur dalam Pasal 413 KUHP.
10. **Tindak Pidana Putatief** yaitu apabila seseorang melakukan sesuatu perbuatan yang dikira merupakan perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana oleh Undang-Undang, akan tetapi ternyata kemudian, bahwa perbuatan itu tidak merupakan perbuatan yang dilarang (bukan merupakan tindak pidana). Misalnya seseorang mengambil barang yang disangkanya barang milik majikannya, ternyata barang tersebut oleh majikannya sudah diberikan kepadanya.

#### D. KAUSALITAS DALAM HUKUM PIDANA

1. Penting untuk tindak pidana materiil (Tindak pidana materiil adalah tindak pidana yang rumusannya dititikberatkan pada **akibat** yang di larang undang-undang, misalnya 338 KUHP)
2. Untuk membuktikan "*seseorang telah mengakibatkan matinya orang lain*", maka harus bisa dibuktikan adanya CAUSALITAS = SEBAB AKIBAT bahwa akibat kelakuan seseorang itu maka ada orang lain yang mati.

### 3. Teori-teori KAUSALITAS = SEBAB AKIBAT

- a. Teori *Conditio Sine Qua Non*
- b. Teori yang Menggeneralisir
- c. Teori yang Mengindividualisir

#### Teori *Conditio Sine Qua Non*

- a. Musabab adalah tiap-tiap syarat yang tidak dapat dihilangkan untuk timbulnya akibat.
- b. Penganjur teori ini yaitu von Buri. (Presiden Mahkamah Tertinggi Jerman)
- c. Teori ini disebut juga **Teori equivalensi**, sebab menurut teori ini tiap-tiap syarat adalah sama nilainya = equivalent
- d. Disebut juga **Bedingungstheorie**, menurut teori ini tidak ada perbedaan antara syarat (**bedingung**) dan musabab.
- e. Orang yang menjual, mengasah pisau dan yang menikam, semua menjadi penyebab terjadinya matinya orang yang dibunuh dengan pisau tersebut.

#### Teori yang Menggeneralisir

- a. Dalam mencari batasan antara antara syarat dan musabab ini mengadakan pembatasan secara umum (generalisir) yaitu secara abstrak.
- b. Mengambil pendirian saat sebelum timbulnya akibat = ante factum
- c. Pertanyaannya: adakah perbuatan yang tertentu itu pada umumnya dapat menimbulkan akibat yang dilarang? Jika jawabnya "Ya", maka perbuatan tersebut adalah musabab dari akibat tadi.
- d. **Teori Adequate**
  - 1) **Teori Adequat**, merupakan salah satu yang masuk kelompok teori yang menggeneralisir.
  - 2) **Teori Adequat** diajukan oleh J. von. Kries
  - 3) menurut teori ini, **musabab** dari suatu kejadian adalah **syarat**, yang pada umumnya menurut **jalannya kejadian yang normal dapat** atau mampu menimbulkan akibat atau kejadian tersebut
  - 4) Misal: A melukai B dengan pisau kecil, tetapi karena pisau itu mengandung basil tetanus, sehingga B meninggal dunia.  
A mengetahui tentang tersebut, maka berarti A menjadi musabab matinya B  
A tidak mengetahui tentang tersebut, maka berarti bukan musabab matinya B.

#### e. Menurut Simons

**Musabab** adalah tiap-tiap kelakuan yang menurut **garis-garis umum mengenai pengalaman manusia patut diadakan kemungkinan**, bahwa karena kelakuan itu sendiri dapat menimbulkan akibat.

#### f. Menurut Pompe

- 1) **Musabab** adalah hal yang **mencenderung atau yang mengandung kekuatan** untuk menimbulkan akibat di dalam keadaan itu.
- 2) Contoh yang dikemukakan **Pompe**:  
Jika A melukai B dan B naik taksi pulang ke rumah dan sopir di jalan mengantuk, sehingga taksi jatuh ke sungai dan B mati tenggelam, maka kelakuan A adalah **syarat** dan bukannya **musabab** matinya B.  
Kecuali jika B punya sakit gula, sehingga luka-luka tadi menimbulkan infeksi keracunan darah dan B mati, maka tindakan A adalah **musabab** matinya B.

#### g. Kritikan Molejatno kepada Teori yang Menggeneralisir

- a. Mereka dalam mencari batasan antara **syarat** dan **musabab** berpikir secara abstrak dan umum, sehingga dengan demikian sesungguhnya melepaskan diri dari perkara yang konkrit, yang tertentu, dan yang penyelesaiannya justru diharapkan dari penentuan batas tersebut.
- b. Apakah ukurannya "normal" atau "pengalaman manusia"? Hal ini terlalu subyektif.

#### Teori yang Mengindividualisir

- a. Dalam mencari batasan antara antara syarat dan musabab ini mengadakan pembatasan secara khusus (mengindividualisir) tidak meninjau secara abstrak dan umum, tetapi secara konkrit mengenai perkara tertentu.
- b. Mengambil pendirian saat sesudah timbulnya akibat = **post factum**
- c. Yang termasuk kelompok teori ini yaitu: **Theory der meist wirksame Bedingung**
  - 1) diajukan oleh **Birkmeyer**
  - 2) berpangkal tolak dari teori **Conditio Sine Qua Non**
  - 3) dalam rangkaian syarat-syarat yang tidak dapat dihilangkan untuk timbulnya akibat, lalu dicari syarat manakah dalam keadaan tertentu itu yang paling banyak membantu untuk terjadinya akibat.

d. **Ubergewichts-theorie** diajukan oleh Karl Binding

**Musabab** adalah **syarat** yang mengadakan ketentuan terhadap syarat-syarat positif untuk melebihi syarat-syarat negatif.

e. Menurut **Schepper**:

- 1) Hubungan Kausal letaknya di alam lahir (sein), sedangkan pertanggungjawaban pidana di lapangan batin (sollen)
- 2) **Musabab** adalah kelakuan yang mengadakan factor perubahan kejurusan akibat.

Ukurannya adalah logika atau akal yang objektif yaitu yang dicapai oleh ilmu pengetahuan dengan jalan meminta pendapat ahli (Keterangan Ahli).

f. **Teori Objektif Nachtragliche Pronogse**

- 1) Penganjur teori ini adalah **Ramelin**
- 2) Mengambil pendirian yaitu mengingat keadaan-keadaan sesudah terjadinya akibat = **Objektif Nachtragliche Pronogse**
- 3) Menurut **Ramelin** dalam menentukan apakah suatu kelakuan menjadi musabab dari akibat yang terlarang, yang harus dijawab ialah: "**Apakah akibat itu, dengan mengingat semua keadaan-keadaan objektif yang ada pada saat sesudah terjadi akibat, dapat diramalkan akan timbul dari kelakuan itu.**"
- 4) Termasuk golongan **Teori yang mengindividualisir**

g. **Teori Relevansi**

- 1) Sarjana yang mengemukakan teori ini adalah **Langemeyer** dan diikuti oleh **Mezger**
- 2) Menurut teori ini, tidak dimulai dengan mengadakan perbedaan antara musabab dan syarat, tetapi dimulai dengan menginterpretir (menginterpretasi) rumusan delik yang bersangkutan, kemudian dicoba untuk menentukan kelakuan-kelakuan apakah kiranya yang dimaksud pada waktu membuat larangan tersebut.
- 3) Menurut **Moeljatno**, teori ini lebih tepat mengenai penafsiran undang-undang bukan teori tentang sebab akibat.

## E. SIFAT MELAWAN HUKUM TINDAK PIDANA

1. Dalam hukum pidana yang menjadi perhatian adalah perbuatan-perbuatan yang bersifat melawan hukum saja.
2. Beberapa pandangan atau teori atau ajaran tentang sifat melawan hukum tindak pidana yaitu:

a. **Pandangan Hoge Raad (HR):**

1) **Pandangan yang FORMIL**

- a) Perbuatan dikatakan melawan hukum adalah bahwa perbuatan itu telah mencocoki larangan undang-undang.
- b) Jika ada perkecualian, inipun diatur oleh undang-undang.
- c) Menurut pandangan ini, hukum = undang-undang (tertulis)

2) **Pandangan yang MATERIIL**

- a) Perbuatan dikatakan melawan hukum adalah bahwa perbuatan itu telah mencocoki larangan undang-undang dan melanggar norma-norma atau kenyataan-kenyataan dalam masyarakat
- b) Hukum adalah undang-undang dan hukum tidak tertulis
- c) Pandangan ini dipengaruhi kasus perdata yang terkenal yaitu kasus **LINDENBAUM COHEN ARREST** (Arrest H.R. Nederland 1919)

**Ada 2 fungsi dari sifat melawan hukum yang materiil:**

- a. Fungsi yang negatif dari sifat melawan hukum yang materiil yaitu ada perkecualian yang diatur dalam undang-undang, sehingga perbuatan tersebut bukan merupakan perbuatan pidana.
- b. Fungsi positif dari sifat melawan hukum yang materiil, yang artinya perbuatan tidak dilarang oleh undang-undang, tetapi oleh masyarakat perbuatan itu dianggap keliru atau tercela, namun berdasarkan Pasal 1 ayat (1) KUHP, tetap tidak dapat dipidana.

**Berdasarkan pandangan materiil, ada beberapa konsekuensi:**

- a. Undang-undang mengatur bahwa perbuatan tersebut sebagai tindak pidana, namun masyarakat tidak mencela, sehingga tidak dipidana. Contoh kasus Macroes Effendi.
- b. Undang-undang tidak mengatur, masyarakat mencela, sehingga tetap tidak dipidana. Misalnya santet.
- c. Undang-undang mengatur dan masyarakat mencela, hal ini tetap dipidana. Misalnya korupsi
- d. Undang-undang tidak mengatur dan masyarakat tidak mencela, maka pasti tidak dipidana

Indonesia mengikuti "Pandangan Materiil":

Hal ini dapat dilihat dari Putusan Mahkamah Agung terkait dengan **Kasus Machroes Effendi** yang tertuang dalam Putusan

Mahkamah Agung Republik Indonesia, Nomor 42K/Kr/1965 tanggal 8 Januari 1966, sebagaimana ditulis oleh **Komariah Emong Sapardjaja**, dalam bukunya "Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiel dalam Hukum Pidana Indonesia", yang pada intinya:

Suatu perbuatan pada umumnya dapat hilang sifatnya sebagai melawan hukum bukan hanya berdasarkan suatu ketentuan dalam perundang-undangan, melainkan juga berdasarkan asas-asas keadilan atau asas-asas hukum yang tidak tertulis dan bersifat umum; dalam perkara ini misalnya factor-faktor: Negara tidak dirugikan, kepentingan umum dilayani dan terdakwa sendiri tidak mendapat untung.

b. **Pandangan yang lain:**

1) Teori sifat melawan hukum umum.

Syarat umum untuk dapat dipidananya yang tersebut dalam rumusan suatu pengertian tindak pidana yaitu tindak pidana adalah kelakuan manusia yang termasuk dalam rumusan tindak pidana, bersifat melawan hukum dan dapat dicela.

2) Teori sifat melawan hukum yang khusus.

Menurut teori ini, kata 'bersifat melawan hukum' tercantum secara tertulis dalam rumusan tindak pidana. Sifat melawan hukum merupakan syarat untuk dapat dipidananya suatu tindak pidana.

3) Teori sifat melawan hukum yang formil

Menurut Teori sifat melawan hukum yang formil ini, suatu perbuatan bersifat melawan hukum, apabila perbuatan diancam dengan pidana dan dirumuskan sebagai suatu tindak pidana dalam undang-undang; sedangkan sifat melawan hukumnya perbuatan itu dapat hapus, hanya berdasarkan suatu ketentuan undang-undang.

Dengan demikian, menurut teori ini, yang dinamakan bersifat melawan hukum sama dengan melawan atau bertentangan dengan undang-undang (hukum tertulis).

4) Teori sifat melawan hukum yang materiel.

Menurut teori ini sifat melawan hukum suatu perbuatan sama dengan bertentangan dengan undang-undang (hukum tertulis) dan juga bertentangan hukum yang tidak tertulis.

## TINDAK PIDANA PERCOBAAN DAN PENYERTAAN

### A. PERCOBAAN = POGING

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

- (1) Mencoba melakukan kejahatan dipidana, jika niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan, dan tidak selesainya pelaksanaan, itu bukan semata-mata disebabkan kehendaknya sendiri.
- (2) Maksimum pidana pokok terhadap kejahatan, dalam hal percobaan dikurangi sepertiga.
- (3) Jika kejahatan diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun.
- (4) Pidana tambahan bagi percobaan sama dengan kejahatan selesai.

Pasal 54 KUHP, berbunyi:

*Mencoba melakukan pelanggaran tidak dipidana.*

Berdasarkan bunyi Pasal 53 dan 54 KUHP di atas, dapat dicatat beberapa hal di bawah ini:

1. KUHP sendiri tidak merumuskan pengertian percobaan, hanya ditentukan syarat-syarat sebagaimana diatur dalam Pasal 53 dan 54 KUHP di atas.
2. Percobaan merupakan perluasan pengertian tindak pidana (delik).
3. Percobaan dilarang oleh undang-undang, oleh karena percobaan membahayakan kepentingan hukum. Sebagaimana sudah dikemukakan dalam bab sebelumnya kepentingan hukum itu sendiri ada 5.

4. Sebagai contoh, ada A melakukan penusukan kepada B, tetapi hanya mengenai lambung B, sehingga B hanya menderita luka berat namun tidak meninggal dunia. A tidak dapat dijerat dengan ketentuan Pasal 340 KUHP maupun 338 KUHP, oleh karena B tidak meninggal dunia. A dapat dipersalahkan telah melakukan tindak pidana Pasal 53 jo Pasal 340 KUHP yaitu percobaan pembunuhan berencana atau Pasal 53 jo 338 KUHP yaitu percobaan pembunuhan dengan sengaja.

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

1. harus ada rencana (*voornemen*);
2. rencana itu harus telah terwujud dengan suatu permulaan perbuatan;
3. pelaksanaan perbuatan, yang telah dimulai itu tidak selesai, yang disebabkan beberapa masalah dan masalah tersebut tidak tergantung pada si pelaku.

#### ad. 1. Harus ada rencana = *voornemen*

Masalah rencana atau *voornemen* ini perlu dilihat uraian tentang kesengajaan dalam bab berikutnya.

#### Ad. 2. Rencana itu harus telah terwujud dengan suatu permulaan perbuatan

Pertanyaan, apa yg dimaksud dengan. "permulaan pelaksanaan perbuatan" ?

Ada 2 teori tentang "permulaan pelaksanaan perbuatan":

1. Teori Percobaan Subjektif = *Subjectieve Pogingstheorie*;
2. Teori Percobaan Objektif = *Objectieve Pogingstheorie*.

#### Contoh kasus:

A ingin membunuh B. Untuk melaksanakan maksudnya, maka A harus melakukan beberapa perbuatan, yaitu:

- a. meminjam atau membeli senjata api;
- b. membawa senjata api itu kerumahnya;
- c. sementara menyimpan senjata api itu di tumahnya, karena:
- d. masih harus direncanakan, bagaimana kehendaknya tadi harus dilaksanakan;
- e. setelah kehendaknya direncanakan masak-masak, maka ia membawa senjata api tadi ke jurusan rumah B;

- f. sesampai di rumah B, masih harus mengisi senjata api itu dengan peluru;
- g. kemudian senjata api itu diarahkan kepada B;
- h. akhirnya, A melakukan perbuatan, yaitu melepaskan tembakan ke arah B.

Dalam contoh kasus di atas, nampaknya perbuatan-perbuatan yang diperlukan untuk melaksanakan "kehendaknya" merupakan suatu rangkaian perbuatan.

Pertanyaan: apakah tiap-tiap perbuatan itu sudah dapat dipidana ?

#### 1. Menurut Teori Subjektif:

Mulai perbuatan (a) sudah dapat dipidana, sebab sudah menunjukkan kehendak jahat (*misdadige will*)

#### 2. Menurut Teori Objektif:

Perbuatan (a) sampai (f), belum merupakan permulaan pelaksanaan kehendak.

Yang masuk permulaan kehendak menurut Teori Objektif ini adalah mulai (g) sebab sudah membahayakan kepentingan hukum.

#### Menurut M.v.T.:

1. tindakan persiapan (a – f) belum dapat dipidana;
2. tindakan pelaksanaan atau perwujudan sudah dapat dipidana.

**KUHP:** menganut Teori Objektif, artinya perbuatan yang dapat dipidana yaitu perbuatan mulai huruf g, oleh karena sudah membahayakan kepentingan hukum yang berupa nyawa dari B.

#### Ad. 3. pelaksanaan perbuatan, yang telah dimulai itu tidak selesai, yang disebabkan beberapa masalah dan masalah tersebut tidak tergantung pada si pelaku.

Lihat contoh kasus di atas (a) sampai (h).

Pada saat A melepaskan tembakan, tembakan meselet atau B menghalang-halangi A, sehingga tembakan tidak mengenai B.

**HOGHE RAAD**, memberikan rumusan mengenai masalah yang tergantung pada si pelaku yaitu berupa :

1. yang kemungkinan bersandar pada rasa menyesal;
2. melakukan tindakan pencegahan;
3. terdakwa dapat meneruskan perbuatannya, namun ia tidak mau meneruskan.

Dengan demikian, manakala ada seseorang melakukan sudah melakukan permulaan pelaksanaan kehendak, namun kemudian dia menyesal dengan melakukan tindakan pencegahan atau pengobatan, maka seseorang yang sudah melakukan permulaan pelaksanaan kehendak tersebut tidak dapat dipidana.

**Dari segi teori, ada 2 bentuk percobaan yang lain:**

**1. Percobaan yang terhenti = *Geschorste Poging*.**

Apabila seorang mempunyai kehendak untuk melakukan kejahatan telah melakukan beberapa perbuatan, akan tetapi sebelum ia melakukan perbuatan yang terakhir, ia dihalang-halangi, maka walaupun belum sempat untuk menyelesaikan perbuatannya itu, perbuatan yang telah dilakukannya tetap dapat dipidana, karena merupakan permulaan pelaksanaan.

Misalnya: kasus di atas, mengarahkan (g), tangannya di pukul C.

**2. Percobaan yang selesai penuh = *Voleindigde Poging*.**

Tembakan A meleset, sehingga tidak mengenai B, atau tembakan mengenai B, tetapi B hanya luka-luka, tidak mati.

**KUHP** hanya mengenal percobaan yang dapat dipidana, jadi dua-duanya dapat dipidana.

**Dari segi teori yang lain juga dikenal PERCOBAAN YANG TIDAK MUNGKIN = *ONDEUGDELIJKE POGING*:**

**Ondeugdelijke Poging** terdapat apabila seorang telah melakukan perbuatan-perbuatan yang dikehendaknya untuk menyelesaikan sesuatu kejahatan, akan tetapi walaupun ia telah melakukan perbuatan-perbuatan yang perlu, kejahatan itu disebabkan oleh karena tidak dihalang-halangi tidak dapat diselesaikan.

Tidak mungkin atau tidak dapatnya kejahatan itu diselesaikan dapat disebabkan:

1. object;
2. middelnya (sarananya).

Ketidakmungkinan (*ondeugdelijke*) itu dapat dibagi menurut **sifatnya** yaitu:

**1. Absoluut ondeugdelijke.**

Makna **Absoluut ondeugdelijke** di sini yaitu bahwa ketidakmungkinan terjadinya tindak pidana ini secara mutlak tidak akan terjadi. Misalnya seseorang menikam orang yang lain yang dikira masih hidup. Ternyata

pada saat dia melakukan penikaman, orang yang ditikam sudah meninggal dunia, artinya seseorang tadi ternyata menikam mayat (bukan orang hidup).

Catatan di sini untuk bisa membuktikan bahwa seseorang telah menikam mayat, memang memerlukan pembuktian atau juga dapat melalui ada yang disebut dengan *visum et repertum*. Manakala dari hasil *visum et repertum* ini diketahui bahwa matinya orang tersebut bukan karena penikaman, namun memang sudah mati sebelum terjadinya penikaman, maka ini yang disebut berdasarkan sifat dari objeknya (yaitu korban yang berupa mayat), secara mutlak tidak terjadi pembunuhan. Di sisi yang lain, dari segi sarananya, juga tidak menutup kemungkinan kehendak seseorang untuk melakukan pembunuhan kepada orang lain tidak terwujud. Hal ini didasarkan kenyataan ternyata, racun yang dimasukkan ke cangkir kopi korban, ternyata gula.

Berdasarkan kedua contoh di atas, maka berdasarkan teori percobaan yang objektif, termasuk berdasarkan KUHP, pelaku tidak dapat dipidana. Namun berdasarkan teori percobaan yang subyektif tetap dapat dipidana, oleh karena pelaku sudah mempunyai niat atau kehendak jahat.

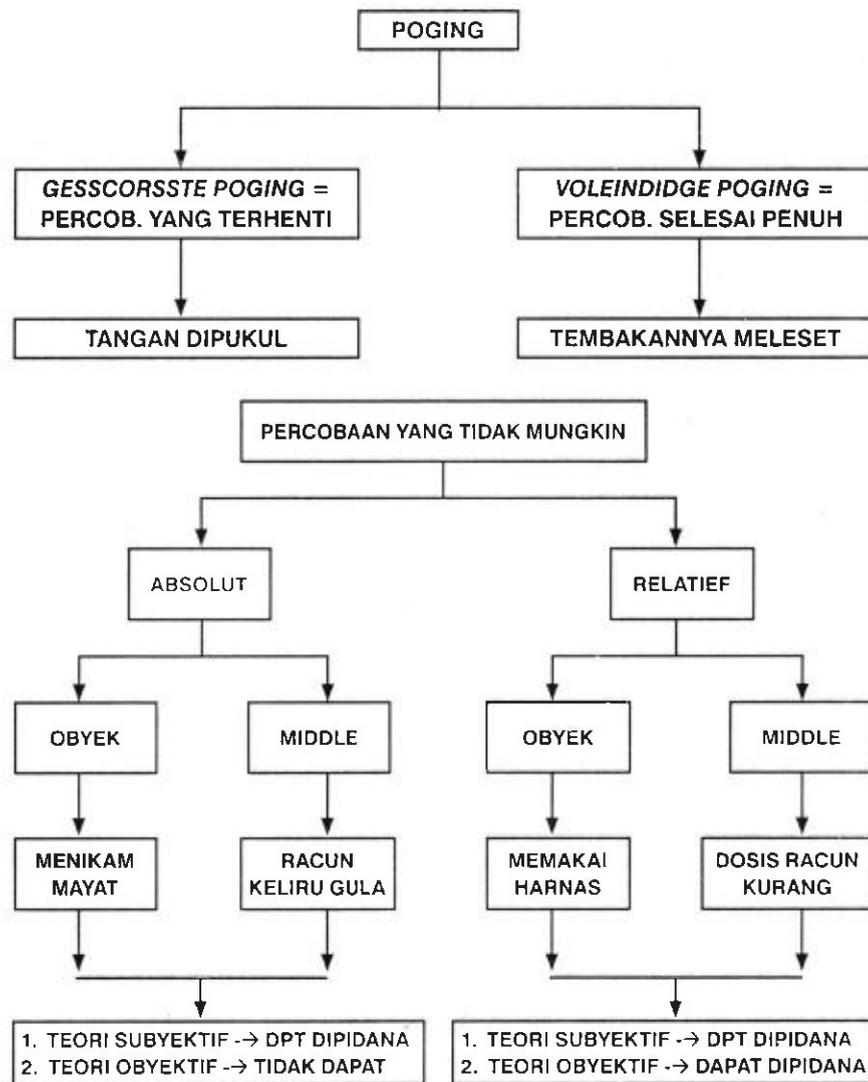
**2. Relatief ondeugdelijke.**

Makna **relatief ondeugdelijke** di sini berbeda dengan makna **Absoluut ondeugdelijke** di atas. Berdasarkan **relatief ondeugdelijke** di sini yaitu bahwa tidak selesainya perbuatan pelaku disebabkan objeknya yang memakai sesuatu sehingga perbuatan pelaku tidak menjadikan korban meninggal dunia. Misalnya korban memakai harnas atau pelindung dada, sehingga pada saat ditikam, tidak menembus jantung, korban hanya luka-luka saja.

Di samping itu, pada saat pelaku menuangkan racun ke cangkir korban, dosisnya kurang banyak, sehingga korban hanya mual-mual, tidak sampai meninggal dunia.

Bagaimanapun juga, meskipun korban memakai harnas atau pelindung dada atau dosis racunnya kurang, perbuatan pelaku tetap membahayakan nyawa korban, sehingga baik menurut teori percobaan yang obyektif, juga berdasarkan KUHP, serta teori percobaan yang subyektif, tetap dapat dipidana.

Lebih jelasnya di bawah ini disajikan tabel tentang percobaan.



## B. PENYERTAAN = DEELNEMING

Penyertaan pada suatu kejahatan terdapat apabila dalam satu tindak pidana tersangkut beberapa orang atau lebih dari seorang.

Hubungan tersebut berupa:

1. beberapa orang bersama-sama melakukan satu tindak pidana;
2. mungkin hanya satu orang yang mempunyai "kehendak" dan "merencanakan" tindak pidana, akan tetapi tindak pidana tersebut tidak

dilakukan sendiri, tetapi ia mempergunakan orang lain untuk melakukan tindak pidana tersebut;

3. dapat juga terjadi bahwa seorang saja yang melakukan tindak pidana, tetapi ia mempergunakan orang lain itu dalam melaksanakan tindak pidana.

**Penyertaan** penting dalam hal "menentukan pertanggungjawaban peserta tindak pidana". KUHP mengatur masalah penyertaan dalam Pasal 55 dan 56 yaitu:

1. Pelaku = *daders*
2. Pembantu melakukan = *medeplichters*.

**Ad. 1. Pelaku = Daders, diatur dalam Pasal 55 KUHP.** Yang dikategorikan sebagai pelaku tindak pidana di sini yaitu:

1. yang melakukan;
2. yang menyuruh melakukan;
3. yang turut melakukan;
4. yang memberi upah, janji-janji, dan sebagainya dengan sengaja membujuk = *uitlokkers*.

### Melakukan Tindak Pidana

Makna "yang melakukan" di sini yaitu:

- a. setiap orang yang melakukan sendiri sesuatu perbuatan yang dilarang oleh undang-undang.
- b. Setiap orang yang melakukan sendiri sesuatu perbuatan yang menimbulkan akibat yang dilarang oleh undang-undang.

### Menyuruh melakukan

Yang menyuruh melakukan juga disebut *middelijke daderschap* atau perbuatan dengan perantara.

Menurut **Satochid Kartanegara** dalam buku Kumpulan Kuliah dan Pendapat Para Ahli Hukum terkemuka, makna dari "yang menyuruh melakukan" yaitu seseorang yang berkehendak untuk melakukan sesuatu tindak pidana, tidak melakukannya sendiri, akan tetapi menyuruh orang lain untuk melakukannya. Ada 2 istilah terkait dengan menyuruh dan yang disuruh yaitu:

1. Menyuruh = *Middelijke Dader = Manus Domina*
2. Disuruh = *Onmidelijke Dader = Materiele Dader = Manus Ministra*.

Ditulis lebih lanjut bahwa orang yang disuruh itu harus orang yang tidak dapat dipertanggungjawabkan menurut KUHP yaitu:

- a. Orang yang dilingkupi Pasal 44 KUHP.
- b. Orang yang dilingkupi Pasal 48 KUHP,
- c. Orang yang dilingkupi Pasal 51 KUHP.
- d. Orang yang disuruh salah paham atau keliru mengenai salah satu unsur dari tindak pidana.

Misalnya, A mengetahui bahwa barang yang di atas meja adalah milik C. A kemudian menyuruh B untuk menyerahkan barang tersebut ke A. Mengingat B tidak mengetahui bahwa barang tersebut adalah milik C, maka ketika B menyerahkan barang tersebut kepada A, perbuatan B bukan merupakan tindak pidana. Yang dipersalahkan atas barang tersebut adalah A.

- e. Orang yang disuruh tidak memiliki unsur kedudukan atau kualitas yang menjadi syarat suatu tindak pidana.

Misalnya: A seorang pegawai negeri menyuruh B (bukan pegawai negeri) meminta uang suap kepada C. B tidak memenuhi unsur pegawai negeri, sehingga B tidak dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya yang disuruh oleh A.

#### Turut Melakukan (*medeplegen*)

Keadaan ini terjadi manakala beberapa orang bersama-sama melakukan sesuatu perbuatan yang dapat dipidana. Patut dicatat di sini bahwa niat atau kehendak atau rencana secara bersama-sama untuk melakukan tindak pidana, tidak mutlak harus ditentukan sebelum tindak pidana itu dilakukan. Niat atau kehendak atau rencana itu cukup dengan adanya kesadaran para pelaku untuk secara bersama-sama melakukan tindak pidana.

Misalnya: A ingin mencuri di rumah C, ternyata di dalam rumah C ada B. Akhirnya A dan B secara bersama-sama mencuri di rumah C, di sini meskipun A dan B tidak saling mengenal, namun pada saat mencuri di rumah C terdapat unsur turut serta melakukan tindak pidana.

#### Membujuk (*uitlokker*)

Syarat suatu tindak pidana masuk kategori pembujukan (*uitlokking*) yaitu:

- a. Harus ada orang yang menggerakkan orang lain untuk melakukan suatu tindak pidana;
- b. Harus digunakan ikhtiar-ikhtiar yaitu:
  - 1) Pemberian-pemberian, misalnya uang, barang;

- 2) Janji-janji, misalnya kenaikan pangkat, sejumlah uang;
- 3) Menyalahgunakan kekuasaan;
- 4) Menyalahgunakan kedudukan;
- 5) Kekerasan;
- 6) Ancaman;
- 7) Muslihat;
- 8) Memberi kesempatan, sarana atau penerangan (keterangan).
  - a. Harus terdapat orang lain yang juga dapat digerakkan dengan ikhtiar tersebut.
  - b. Orang tersebut harus melakukan tindak pidana sebagaimana ia digerakkan atau dibujuk.

MEMBUJUK	MENGHASUT
Diatur dalam Pasal 55 KUHP	Diatur dalam Pasal 160 KUHP
Harus ada ikhtiar sebagaimana diatur dalam Pasal 55 KUHP	Tidak perlu ada ikhtiar, hanya ditentukan cara menghasut yaitu harus dilakukan dengan lisan atau tertulis dan harus dilakukan di tempat umum
Ada orang yang tergerak melakukan tindak pidana	Tidak perlu ada orang yang tergerak melakukan tindak pidana
Pembujuk dan yang dibujuk tetap dipidana	Yang dipidana hanya yang menghasut

#### Perbedaan Menyuruh Melakukan dengan Membujuk:

Menyuruh Melakukan	Membujuk
Yang melaksanakan tindak pidana (pelaku materiil), harus orang yang tidak dapat dipertanggungjawabkan	Pelaku materiil (yang dibujuk) dapat dipertanggungjawabkan pidana.
Tidak perlu ada ikhtiar	Harus menggunakan ikhtiar sebagaimana ditentukan secara limitatif oleh KUHP

#### Ada. 2. Pembantu melakukan = *medeplichters* (Pasal 56 KUHP)

1. yang membantu waktu kejahatan dilakukan;
2. yang sengaja memberi kesempatan, ikhtiar atau keterangan untuk melakukan kejahatan itu.

#### CONTOH KASUS (REKAAN)

1. **TERLENA**, seorang perempuan berumur 23 tahun telah mengabdikan sebagai pembantu rumah tangga dan sudah dianggap sebagai keluarga oleh Bapak **DERMAWAN. TERLENA** mempunyai pacar yang bernama **NGAPUSI**. Mereka berniat melangsungkan pernikahan tahun ini, sayangnya modal yang mereka miliki tidak mencukupi. Akhirnya

**NGAPUSI** mempunyai ide yang disampaikan kepada **TERLENA**, manakala keluarga Bapak **DERMAWAN** keluar kota, maka **NGAPUSI** memberi perintah kepada **TERLENA**, agar pintu pagar, pintu rumah tidak dikunci, sehingga **NGAPUSI** dapat masuk rumah untuk mengambil barang-barang milik keluarga Bapak **DERMAWAN**. Akhirnya, pada saat keluarga Bapak **DERMAWAN** sedang bepergian keluar kota, benar **TERLENA**, tidak menguncii pintu pagar, pintu rumah, sehingga **NGAPUSI** dapat masuk rumah dan mengambil barang-barang milik keluarga Bapak **DERMAWAN** yang berupa tape recorder, pernik-pernik hiasan di ruang tamu dan sepeda motor. Pada saat **NGAPUSI** melakukan aksinya, **TERLENA** pura-pura tidur di kamarnya.

2. Jalan ceritanya sama seperti di atas, namun pada saat **NGAPUSI** mengambil TV yang ukurannya cukup besar, maka **NGAPUSI** meminta bantuan **TERLENA** untuk ikut membawa TV tersebut keluar rumah. Setelah semua berjalan dengan lancar, **TERLENA** kembali masuk rumah dan pura-pura tidur.

#### **PERTANYAAN:**

Dari 2 kasus di atas, khusus untuk **TERLENA** mana yang masuk kategori pelaku tindak pidana dan mana yang masuk pembantu tindak pidana ?

#### **JAWABAN**

1. Kasus 1, **TERLENA** masuk kategori sebagai pembantu tindak pidana, oleh karena dia yang memberi kesempatan, sarana, sehingga telah terjadi tindak pidana yang dilakukan oleh **NGAPUSI**.
2. Kasus 2, **TERLENA** masuk kategori pelaku tindak pidana, oleh karena ikut aktif melakukan tindak pidana yaitu pada saat dia ikut membawa TV keluar rumah.

## **PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA**

### **A. PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA ASASNYA GEEN STRAF ZONDER SCHULD (TIADA PIDANA TANPA KESALAHAN)**

Sebagaimana sudah diuraikan sebelumnya, pembahasan tentang pertanggungjawaban pidana, membahas dapat tidak dapat dipidananya pelaku tindak pidana. Hal ini berbeda dengan pembahasan tindak pidana, yang membahas masalah dapat tidak dapatnya dipidana perbuatan pidana atau tindak pidana.

Berkaitan dengan Pertanggungjawaban Pidana, ada beberapa hal yang penting dicatat di bawah ini yaitu:

#### **1. Unsur Kesalahan:**

- a. Melakukan Tindak Pidana;
- b. Diatas umur tertentu dan mampu bertanggung jawab;
- c. Dengan kesengajaan atau kealpaan;
- d. Tidak ada alasan pemaaf.

#### **2. Bentuk atau corak Kesalahan:**

- a. Dengan kesengajaan;
- b. Dengan kealpaan.

#### **Ad. 1.a. Melakukan Tindak Pidana**

Pembahasan terkait dengan melakukan tindak pidana, bagaimanapun juga, orang dapat diproses di depan sidang pengadilan, yang artinya mempertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dia lakukan, maka orang tersebut sudah melakukan tindak pidana.

Parameter seseorang dinyatakan telah melakukan tindak pidana, harus dilihat apakah perbuatan, tindakan, kegiatan atau aktivitas seseorang tersebut sudah ada atau belum ada aturannya. Manakala sudah ada

aturannya, maka berarti orang tersebut sudah melakukan tindak pidana, sebaliknya manakala belum ada aturannya, maka perbuatan, tindakan, kegiatan atau aktivitas seseorang tersebut bukan merupakan tindak pidana. Masalah ini merupakan apa yang disebut dengan asas legalitas.

**Ad. 1.b. Diatas Umur tertentu dan mampu bertanggung jawab KASUS**

Anak umur 11 tahun main korek api, sehingga membakar rumah , melanggar Pasal 187 KUHP. Secara yuridis, apakah anak tersebut dapat dipidana?

**Analisis:**

**a. Berdasarkan KUHP:**

Pasal 45 KUHP menentukan bahwa

Dalam hal menuntut orang yang belum cukup umur karena melakukan perbuatan sebelum umur enam belas tahun, hakim dapat menentukan:

1. Dikembalikan kepada orang tuanya, tanpa pidana apa pun;
2. Diserahkan kepada pemerintah, tanpa pidana apapun;
3. Dipidana.

Lebih lanjut dalam Pasal 47 KUHP menyebutkan bahwa:

1. Pidana maksimum dikurangi sepertiga;
2. Diancam pidana mati atau Seumur Hidup, dijatuhi pidana paling lama 15 tahun.
3. Pasal 10 butir b, angka 1 dan 3, tidak dapat dijatuhkan.

Dapat disimpulkan bahwa, berdasarkan KUHP, anak umur 11 tahun tersebut di atas dapat diproses dan dijatuhi pidana.

**b. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak**

Secara singkat ada beberapa catatan tentang Undang-Undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak ini yaitu:

1. Pasal 68 menentukan bahwa Undang-Undang ini berlaku satu tahun setelah Undang-Undang ini diundangkan. Dengan demikian, mengingat Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 ini diundangkan pada tanggal 3 Januari 1997, maka mulai berlaku tanggal 3 Januari 1998.

2. Pasal 67, menyatakan bahwa Pasal 45, 46, 47 KUHP, dinyatakan dicabut, sehingga sejak tanggal 3 Januari 1998, maka Pasal 45, 46, dan 47 KUHP tidak berlaku.
3. Pasal 4 menentukan :
  - a) sidang anak, minimal 8 tahun dan maksimal 18 tahun;
  - b) Tindak pidana dilakukan umur 8–18 tahun, diajukan ke sidang setelah 18 tahun, tetapi kurang dari 21 tahun, maka tetap dilakukan sidang anak.
4. Pasal 5 menentukan bahwa :
  - a) Pelaku tindak pidana, usia kurang dari 8 tahun, dapat dilakukan pemeriksaan di penyidik;
  - b) Apabila masih dapat diasuh atau dibina, maka diserahkan kepada orang tua atau wali;
  - c) Apabila sudah tidak dapat dibina oleh orang tuanya, maka anak tersebut diserahkan Depsos.
5. Pasal 22, terhadap anak nakal dapat dijatuhi pidana pokok dan pidana tambahan.
  - A. Pidana (Pasal 23):
    1. Pidana Pokok:
      - a. Pidana Penjara.
      - b. Pidana kurungan.
      - c. Pidana denda, atau
      - d. Pidana Pengawasan.
    2. Pidana Tambahan:
      - a. Perampasan barang-barang tertentu;
      - b. Pembayaran ganti kerugian.
  - B. Tindakan (Pasal 24)
    - a. mengembalikan kepada orang tua atau wali;
    - b. menyerahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan dan latihan kerja.
    - c. Menyerahkan kepada Depsos atau organisasi sosial kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan dan latihan kerja.
6. Pasal 26 mengatur masalah masa pidana yaitu:
  - 1) Paling lama ½ (separo) dari pidana dewasa.
  - 2) Diancam dengan pidana mati atau seumur hidup, dikenakan pidana paling lama 10 tahun.
  - 3) Belum berumur 12 tahun melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau seumur hidup, maka dikenakan tindakan

Pasal 24 huruf b yaitu diserahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan dan latihan kerja

- 4) Belum berumur 12 tahun melakukan tindak pidana yang tidak diancam dengan pidana mati atau seumur hidup, dapat dikenakan tindakan Pasal 24 yaitu hakim dapat memilih :
- (a) mengembalikan kepada orang tua atau wali; atau
  - (b) menyerahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan dan latihan kerja. atau
  - (c) Menyerahkan kepada Depsos atau organisasi sosial kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan dan latihan kerja.

Kesimpulannya, berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, maka anak umur 11 tahun yang melakukan tindak pidana, dapat diproses di depan sidang pengadilan dan dapat dijatuhi pidana, dengan ketentuan Pasal 26 di atas.

Catatan lain terkait dengan pidana terhadap anak berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, maka disimpulkan:

1. Anak pelaku tindak pidana tidak dapat dijatuhi pidana mati;
2. Anak pelaku tindak pidana tidak dapat dijatuhi pidana seumur hidup.
3. Bagi anak yang belum berumur 12 tahun, jika melakukan tindak pidana, tidak dapat dijatuhi pidana.
4. Pidana hanya dapat dijatuhkan terhadap anak yang melakukan tindak pidana dan dia berumur 12–18 tahun, dengan pidana  $\frac{1}{2}$  dari pidana orang dewasa.
5. Jika anak berumur 12–18 tahun melakukan perbuatan yang diancam dengan pidana mati atau seumur hidup, maka dapat dijatuhkan pidana paling lama 10 tahun.
6. Bagi anak yang belum berumur 12 tahun, jika melakukan perbuatan yang diancam dengan pidana mati atau seumur hidup hanya dapat dijatuhkan tindakan berupa diserahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan dan latihan kerja.
7. Bagi anak yang belum berumur 12 tahun, jika melakukan perbuatan yang tidak diancam dengan pidana mati atau seumur hidup, maka dapat dijatuhkan salah satu tindakan yaitu:
  - a) mengembalikan kepada orang tua atau wali; atau
  - b) menyerahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan dan latihan kerja. atau

- c) Menyerahkan kepada Depsos atau organisasi sosial kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan dan latihan kerja

c. **Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi**

Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor: 1/PUU-VIII/2010, tanggal 24 Februari 2010 tentang Pengujian Undang-Undang Pengadilan Anak (Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997), pada intinya menyatakan bahwa :

1. Usia anak yang dapat diajukan ke depan sidang pengadilan, adalah minimal 12 tahun.
2. Frasa Pasal-pasal dalam UU Pengadilan Anak, harus dibaca minimum 12 tahun

Kesimpulannya, berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi ini, anak umur 11 tahun yang melakukan tindak pidana, tidak dapat diproses di depan sidang pengadilan. Namun hanya dapat diproses di depan penyidik.

Di sisi yang lain dengan adanya Putusan Mahkamah Konstitusi di atas, maka keberadaan Pasal 26 ayat (3) dan ayat (4), otomatis tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

d. **Berdasarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA), yang diundangkan pada tanggal 30 Juli 2012 dan yang akan mulai berlaku sejak tanggal 30 Juli tahun 2014**

Berdasarkan UU SPPA ini, dapat dicatat beberapa hal yaitu:

1. Berdasarkan Pasal 1 angka 2 yaitu "Anak yang Berhadapan dengan Hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana."
2. Anak yang Berkonflik dengan Hukum yang selanjutnya disebut Anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana." (Pasal 1 angka 3)
3. Anak yang Menjadi Korban Tindak Pidana yang selanjutnya disebut Anak Korban adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang disebabkan oleh tindak pidana."
4. Anak yang Menjadi Saksi Tindak Pidana yang selanjutnya disebut Anak Saksi adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas)

tahun yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan tentang suatu perkara pidana yang didengar, dilihat, dan/atau dialaminya sendiri.”

Berdasarkan UU SPPA ini, maka anak umur 11 tahun tidak dapat diproses di depan sidang pengadilan, namun hanya diproses di depan penyidik saja. Hal ini juga diatur dalam Pasal 21 UU SPPA.

#### Ad. 1.b. Mampu Bertanggung jawab:

Seseorang dinyatakan sebagai orang yang mampu bertanggung jawab yaitu:

- a. Mampu menentukan niat, kehendak, rencana = **Voorneemen** atas perbuatan yang akan dilakukan;
- b. Mengetahui atau menginsafi bahwa perbuatannya tersebut dipandang tidak patut oleh masyarakat;
- c. Mengetahui atau menginsafi arti, makna, hakikat dari perbuatan bahwa perbuatannya baik atau buruk.

Bagaimana dengan pengaturan kemampuan bertanggung jawab berdasarkan KUHP? Pasal 44 KUHP menentukan bahwa yang dikategorikan orang tidak mampu bertanggung jawab yaitu:

1. Pertumbuhan akal sehatnya tidak sempurna atau kurang sempurna akalnya = IDIOT
2. Sakit jiwanya

Apabila seseorang berdasarkan kategori tersebut melakukan tindak pidana, misalnya melakukan pembunuhan, maka berdasarkan Pasal 44 KUHP tersebut, pelaku tidak dipidana tetapi dimasukkan Rumah Sakit Jiwa selama 1 tahun untuk disembuhkan. Penentuan seseorang mengalami sebagaimana diatur dalam Pasal 4 KUHP, memerlukan bantuan seorang Psikiatri.

#### Bagaimana dengan masalah ada keragu-raguan tentang Kemampuan Bertanggung jawab:

Ada 2 (dua) pandangan terkait dengan masalah ini yaitu

1. Terdakwa tetap dipidana.  
Artinya terdakwa tetap dianggap mampu bertanggung jawab, sehingga tetap dapat dipidana. Sarjana yang berpandangan seperti ini yaitu **Pompe**.

Ada putusan Pengadilan Negeri Magelang: 27 Desember 1951 dan Hoge Raad: Arrest: 10 Nopember 1924, yang memidana kepada terdakwa.

2. Terdakwa tidak dipidana.

Menurut **Noyon dan Langemeyer**, terdakwa tidak dapat dipidana manakala ada keragu-raguan atas kemampuan bertanggung jawab dari terdakwa. Hal ini berkaitan dengan Asas **In du bio pro reo** yang artinya jika hakim ragu atas kesalahan terdakwa, maka hakim menjatuhkan putusan yang menguntungkan terdakwa.

#### Bagaimana dengan orang yang mabuk melakukan tindak pidana ?

Orang mabuk yang melakukan tindak pidana tetap dapat dipidana, oleh karena orang tersebut adalah orang yang mampu bertanggung jawab.

#### Ad. 1.c.1. Kesengajaan= **Dolus = Opzet**

Pasal-pasal dalam KUHP tidak seluruhnya menyatakan dengan tegas kalimat sengaja. Namun demikian dengan membaca Pasal-pasal KUHP, maka dapat disimpulkan suatu perbuatan atau tindakan atau kegiatan atau aktivitas diliputi dengan unsur kesengajaan, dapat dilihat dari bunyi kalimat:

1. dengan maksud;
2. dengan mengetahui.
3. berkehendak;
4. dengan rencana;
5. dengan tujuan.
6. dengan paksa (lihat Pasal 167 KUHP);
7. dengan kekerasan .. (Pasal 212 KUHP);
8. menghasut.
9. Mamalsu surat atau membuat surat palsu.

#### Ada 2 (dua) teori tentang kesengajaan:

1. Teori Kehendak = *Wills Theorie*  
Berdasarkan teori kehendak ini, seseorang dikatakan melakukan kesengajaan, memang dia berkehendak melakukan tindak pidana tersebut. Dia pun siap menanggung segala akibat dari tindak pidana yang dilakukannya. Misalnya A berkehendak membunuh B.  
Sarjana yang mendukung teori ini yaitu **von Hipel** dan **Simons**.
2. Teori Pengetahuan = *Voorstellings Theorie*  
Menurut teori pengetahuan, seseorang dikatakan telah melakukan

tindak pidana dengan kesengajaan, manakala dia mengetahui apa yang dia lakukan dan dia mengetahui apa akibat dari tindak pidana yang dilakukannya. Tidak menutup kemungkinan, pada hakikatnya pelaku tindak pidana tidak berkehendak untuk melakukan tindak pidana atau adanya akibat atas tindak pidana yang dia lakukan. Namun demikian, ternyata dia tetap melakukan tindak pidana, sehingga terjadi akibat yang dilarang oleh ketentuan undang-undang. Sarjana yang mendukung teori ini adalah **Frank**.

Menurut saya yang memuaskan adalah teori kehendak, artinya orang berkehendak pasti mengetahui apa yang diperbuatnya, sedangkan orang mengetahui itu belum tentu berkehendak. Namun dalam proses pembuktian suatu tindak pidana, apalagi tindak pidana korupsi, aparat penegak hukum akan lebih mudah menggunakan teori pengetahuan. Artinya meskipun pelaku atau koruptor tidak berkehendak korupsi, namun kalau dia mengetahui bahwa perbuatannya adalah melawan hukum atau menyalahgunakan kekuasaannya, namun dia tetap melakukan perbuatan korupsi tersebut, maka pelaku dapat dianggap telah melakukan kesengajaan melakukan tindak pidana korupsi. Hal ini tidak dapat dilepaskan bahwa tindak pidana korupsi merupakan **tindak pidana yang sistematis**.

#### Bentuk atau Corak Kesengajaan:

1. Kesengajaan sebagai maksud = tujuan = *Dolus Als Oogmerk*  
Makna kesengajaan sebagai maksud atau sebagai tujuan atau *Dolus Als Oogmerk*, yaitu bahwa pelaku tindak pidana memang berkehendak atau bertujuan atau bermaksud dan berkeinginan untuk melakukan tindak pidana. Berdasarkan adanya kehendak, tujuan atau maksud atau keinginan tersebut, pelaku melaksanakan kehendaknya tersebut. Misalnya, A karena dendam kepada B, maka A ingin membunuh B. Akhirnya A benar-benar melakukan pembunuhan kepada B dengan cara menikam B, sehingga B meninggal dunia.
2. Kesengajaan sebagai kepastian = keharusan = *Zekerheids bewustzijn*  
A sebagai seorang pemilik kapal, ingin mendapatkan dana asuransi atas kapalnya tersebut, sehingga A meletakkan bom waktu di atas kapalnya yang sedang berlayar. Di tengah laut, kapalnya benar-benar meledak, sehingga selain kapalnya hancur dan tenggelam, maka nahkoda kapal beserta anak buah kapal (ABK) banyak yang meninggal dunia. Tindakan A inilah yang disebut dengan Kesengajaan sebagai kepastian atau keharusan atau *Zekerheids bewustzijn*. Bagaimanapun juga A

harus berpikir bahwa selain kapalnya yang hancur, maka pasti akan ada korban yang akan terjadi, yang dalam hal ini bisa nahkoda dan atau ABK. **Moeljatno**, dalam bukunya Asas-Asas Hukum Pidana memberi contoh tentang Kasus kapal **Thomas van Bermerhaven**.

3. Kesengajaan sebagai kemungkinan = *Dolus Eventualis* = *In Kauf Nehmen* = Teori Apa boleh buat.

Pada teori yang menurut **Moeljatno** disebut dengan teori apa boleh buat ini, dapat disimpulkan bahwa pelaku tindak pidana mengetahui dan berkehendak untuk melakukan tindak pidana, serta dia tidak peduli siapa yang menjadi korbannya.

Contohnya kasus pengiriman kue tart ke musuhnya.

Untuk adanya kesengajaan sebagai kemungkinan:

- a. Terdakwa mengetahui kemungkinan adanya akibat atau keadaan yang merupakan tindak pidana
- b. sikapnya terhadap kemungkinan itu andaikata betul-betul terjadi, ialah apa boleh buat, dapat disetujui dan berani mengambil risiko.

#### Selain ketiga bentuk atau corak kesengajaan di atas, masih ada lagi:

1. **Dolus determinatus dan Dolus Indeterminatus**

**Dolus determinatus**, terjadi apabila yang hendak dijadikan korban perbuatan yang disengaja itu sudah ditentukan orang-orangnya.

**Dolus indeterminatus**, terjadi apabila orang yang sengaja berbuat itu tidak memperhatikan siapa yang menjadi korbannya.

2. **Dolus alternatif dan dolus generalis**

**Dolus alternatif** merupakan suatu kesengajaan yang ditujukan dengan korban alternative, misalnya yang menjadi korbannya A atau B

**Dolus generalis**, merupakan kesengajaan yang ditujukan dengan korban orang banyak.

3. **Weberse Dolus Generalis**

A menembak B, dengan maksud membunuh B. A mengira B sudah mati dan memasukkan B ke dalam sungai, sehingga B mati karena tenggelam. Dengan demikian, A dapat dijerat dengan Pasal 338 jo 53 KUHP yaitu percobaan pembunuhan, oleh karena korban mati bukan karena penembakan yang dia lakukan, tetapi korban mati karena tenggelam.

Di sisi yang lain A dapat dipersalahkan melanggar Pasal 359 KUHP, oleh karena kealpaannya, yaitu menenggelamkan korban ke sungai, sehingga korban meninggal dunia.

### Kekeliruan atas suatu kesengajaan:

1. **Error in objekto** = kekeliruan mengenai objeknya  
Menurut PAF Lamintang, **error in objekto** atau kekeliruan mengenai objek ini dapat membuat seseorang pelaku menjadi tidak dapat dipidana. Dicontohkan oleh PAF Lamintang, Undang-undang telah menyatakan perbuatan mengeksport emas itu sebagai perbuatan yang dapat dipidana. Kemudian seseorang telah mengangkut ke luar negeri sejumlah besar tembaga, yang diluar pengetahuannya telah dicampur dengan batangan-batangan emas oleh orang lain. Orang tersebut tidak dapat dipidana oleh karena ia tidak mempunyai *opzet* = *dolus* = kesengajaan yang ditujukan kepada logam emas tersebut.
2. **Error in persona** = kekeliruan mengenai orangnya  
A ingin membunuh B, tetapi dia tidak tahu persis wajah B, sehingga pada saat dia mengira seseorang adalah B, maka A membunuh orang tersebut.
3. **Aberatio Ictus**  
Misalnya, A menembak B, tetapi mengenai C, maka di sini A tetap dapat dipersalahkan melanggar Pasal 338 jo 53 KUHP. Dalam hal ini perbuatan A sudah membahayakan nyawa B, sehingga tetap dapat diproses di depan sidang pengadilan.  
A selain dipersalahkan melanggar Pasal 338 jo 53 KUHP, maka perbuatan A terhadap C, manakala C menjadi mati, maka A dipersalahkan melanggar Pasal 359 KUHP yaitu karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain. Namun manakala C, hanya luka-luka, maka A dipersalahkan melanggar Pasal 360 KUHP. Dengan demikian terhadap A dapat dipersalahkan melanggar Pasal 338 jo 53 KUHP dan Pasal 359 KUHP atau Pasal 360 KUHP.

### CATATAN

Jan Remmelink, dalam buku *Hukum Pidana; Komentor atas Pasal-Pasal Terpenting Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*, menulis tentang **Kesengajaan (Dolus)**:

- a. WvS (KUHP Belanda), yang berdasarkan asas concordansi dibelakukan di Indonesia, tidak memberikan pengertian apa itu **Kesengajaan (Dolus)**. Namun demikian dalam MvT (*Memorie van Toelicking*) mengajarkan kepada kita bahwa cara penempatannya dalam ketentuan pidana akan menentukan hubungan pengertian ini (**kesengajaan/dolus**) terhadap unsur-unsur delik lainnya. Dengan cara

ini, **kesengajaan/dolus** dapat dikaitkan dengan tindakan/perbuatan, akibatnya dan unsur-unsur lain dari delik.

- b. **kesengajaan/dolus** tidak perlu ditujukan pada sifat terlarang dari perbuatan. UU tidak menuntut adanya "**kesengajaan/dolus dengan niat jahat**".
- c. Dalam **kesengajaan/dolus** itu terkandung elemen/unsur *volitief* (kehendak) dan intelektual (pengetahuan). Tindakan dengan sengaja selalu *willens* (dikehendaki) dan *wetens* (disadari atau diketahui).
- d. Menghendaki atau berkehendak (*willens*) lebih dari sekedar menginginkan dan berharap. Untuk dapat masuk ke dalam rumusan ketentuan Pasal 406 KUHP (350 KUH Belanda), tentang pengrusakan barang, harus ada kehendak untuk merusak. Mereka yang tidak sengaja atau karena ketidakhati-hatian (jadi tanpa menghendaki) memecahkan sesuatu barang tidak akan terkena ketentuan ini.
- e. Mengetahui (*wetens*) dapat dipersandingkan dengan: mengerti, memahami, menyadari sesuatu. Hal ini menunjukkan fakta bahwa kata *dolus* (kesengajaan) selalu dipergunakan secara netral dan tidak bernuansa (artinya dari pelaku tidak perlu diungkapkan bahwa ia memiliki niat jahat atau keji). Yang dibutuhkan adalah pelaku mengerti, mengetahui, memahami dan menyadari atas tindakannya.

### Ad. 1.c.2. Kealpaan atau *culpa* atau *schuld* atau *recklessness* atau *negligence* atau *sebrono* atau *teledor*

Persamaan antara kesengajaan (*dolus* atau *opzet*) dengan kealpaan *culpa* atau *schuld* yaitu keduanya mengandung unsur-unsur :

1. adanya tindak pidana;
2. di atas umur tertentu dan adanya kemampuan bertanggungjawab;
3. tidak adanya alasan pemaaf.
4. Sehingga sama-sama diancam dengan pidana.

### Ratio atau alasan kealpaan *culpa* atau *schuld* atau *recklessness* atau *negligence* atau *sebrono* atau *teledor* dilarang oleh KUHP, menurut M.v.T.:

Ada keadaan yang sedemikian rupa membahayakan keamanan orang atau barang, atau mendatangkan kerugian terhadap seseorang yang sedemikian besar dan tidak dapat diperbaiki lagi, sehingga undang-undang juga bertindak terhadap kurang hati-hatian, sikap *sebrono* (*teledor*) tersebut. Misalnya karena alpanya menyebabkan matinya orang lain, maka orang tersebut diancam dengan Pasal 359 KUHP.

## Pandangan beberapa sarjana tentang “Kealpaan”:

### 1. HAZEWINKEL SURINGA:

- a. kurang penduga-duga atau;
- b. kurang penghati-hati

### 2. van HAMEL

Kealpaan mengandung 2 syarat:

- a. tidak mengadakan penduga-duga sebagaimana diharuskan oleh hukum;
- b. tidak mengadakan penghati-hati sebagaimana diharuskan oleh hukum.

### 3. SIMONS:

Pada umumnya kealpaan mempunyai unsur:

- a. tidak adanya penghati-hati, disamping
- b. dapat diduganya akibat

Berdasarkan pandangan para pakar di atas, nampak bahwa unsur kelapaaan atau culpa ada 2 yaitu:

#### 1. Kurang hati-hati

Makna kurang hati-hati di sini yaitu pelaku tindak pidana tidak mengadakan penelitian, kemahiran atau usaha pencegahan yang nyata dalam keadaan-keadaan tertentu atau dalam caranya melakukan perbuatan.

Misalnya: begitu ada gerakan dalam semak-semak, A melepaskan tembakan, oleh karena dikira Babi hutan, ternyata orang, sehingga orang tersebut tertembak dan mati, dalam hal ini A dapat diancam dengan Pasal 359 KUHP.

#### 2. Kurang penduga-duga, di sini ada 2 kemungkinan:

- a. **Bewuste Culpa** = kealpaan yang disadari.

**Bewuste Culpa** = kealpaan yang disadari di sini maknanya pelaku seharusnya menyadari atas akibat dari tindakan yang dia lakukan. Misalnya, dia mengendarai sepeda motornya dengan ngebut, sehingga menabrak orang yang mengakibatkan orang tersebut meninggal dunia.

Dalam hal tersebut pelaku harus menyadari bahwa dengan mengendarai sepeda motor secara ngebut, dapat membahayakan nyawa orang lain.

- b. **Onbewuste Culpa** = kealpaan yang tidak disadari.

**Onbewuste Culpa** = kealpaan yang tidak disadari, artinya pada awalnya pelaku tindak pidana tidak menyadari bahwa akibat akan

terjadi, namun ternyata dalam perkembangannya justru akibat telah terjadi.

Misalnya, seseorang yang baru belajar naik sepeda motor, menabrak orang, sehingga meninggal dunia.

**Jan Remmelink**, dalam buku *Hukum Pidana; Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*, menulis tentang **Kealpaan (Culpa)** yaitu:

- a. Unsur **Kealpaan (Culpa)** sebagaimana **kesengajaan (dolus)** lazimnya dinyatakan secara tegas dalam rumusan delik yang berkenaan dengan kejahatan.
- b. Sejarah per-UU-an (MvT) memandang/berargumentasi bahwa masalah **Kealpaan (Culpa)**:
  - 1) Sebagai pengecualian dari **kesengajaan (dolus)**
  - 2) Tanpa adanya **kesengajaan (dolus)**, kepentingan hukum seseorang tetap dapat terancam oleh karena ketidakhati-hatian orang lain.
  - 3) Akibat ketidakhati-hatian orang lain tersebut bisa saja menderita kerugian besar yang tidak dapat diperbaiki, sehingga ancaman pidana kepada **Kealpaan (Culpa)** pun tetap dapat dikenakan. Misalnya, karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain.
  - 4) Culpa yang disadari dan culpa yang tidak disadari.

## CATATAN TAMBAHAN

### 1. Delik ‘PRO PARTE DOLUS PRO PARTE CULPA’

Artinya dalam suatu Pasal perumusannya memuat unsur kesengajaan dan kealpaan sekaligus, sedangkan ancamannya sama. Contohnya :

- a. Pasal 480 KUHP
- b. Pasal 287 KUHP
- c. Pasal 288 KUHP
- d. Pasal 292 KUHP

Dari keempat pasal di atas, unsur kesengajaan dapat dilihat dari kata “... diketahuinya ...”, sedangkan unsur kealpaan dapat dilihat dari kata “...sepatutnya harus diduga...”.

2. Kealpaan orang lain (korban) tidak dapat meniadakan atau tidak menghapus kealpaan terdakwa (pelaku)

Sopir bis ngebut menabrak orang menyebrang tidak di zebra cross, maka sopir bis tersebut tetap dapat dipersalahkan telah menyebabkan matinya orang lain, sekarang dapat diancam dengan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan (khususnya Pasal 310).

3. Dalam hal tindak pidana kejahatan perlu “kesengajaan atau kealpaan”, serdangkan tindak pidana pelanggaran tidak perlu ada “kesengajaan atau kealpaan”

**Ad. 1.d. Alasan Pemaaf**

Terkait dengan masalah alasan pemaaf, ada beberapa catatan yang perlu disajikan di sini yaitu:

1. Dalam teori hukum pidana dikenal:

- a. Alasan pembenar
- b. Alasan pemaaf
- c. Alasan penghapus penuntutan

2. Menurut M.v.T.:

a. Alasan-alasan penghapus pidana:

- 1) alasan yang terdapat dalam batin terdakwa, misalnya sebagaimana diatur dalam Pasal 44 KUHP;
- 2) Alasan yang di luar batin terdakwa, misalnya sebagaimana diatur dalam Pasal 48 – 51 KUHP.

b. Alasan pembenar:

Alasan yang menghapus sifat melawan hukumnya tindak pidana, sehingga perbuatan terdakwa menjadi patut dan benar.

- 1) Pasal 49 (1) KUHP = pembelaan terpaksa = noodweer
- 2) Pasal 50 = melaksanakan ketentuan UU
- 3) Pasal 51 (1) = melaksanakan perintah atasan.

c. Alasan pemaaf

Alasan yang menghapus kesalahan terdakwa, jadi di sini perbuatan terdakwa tetap merupakan tindak pidana, tetapi tidak dapat dipidana, karena tidak ada kesalahan.

- 1) Pasal 49 (2) ----> pembelaan melampaui batas;
- 2) Pasal 51 (2).

d. Alasan penghapus penuntutan

Dalam hukum acara pidana dikenal dengan asas oportunitas. Hal ini diatur dalam Pasal 35 Undang-Undang Kejaksaan.

**B. DAYA PAKSA (OVERMAGHT), PEMBELAAN TERPAKSA = NOODWEER, MELAKSANAKAN PERINTAH UNDANG-UNDANG DAN MELAKSANAKAN PERINTAH ATASAN**

1. Daya Paksa (*Overmacht*)

Pengertian daya paksa atau *overmacht* memang tidak dapat diketemukan dalam KUHP, namun KUHP hanya memberikan pengaturan tentang daya paksa atau *overmacht* dalam Pasal 48 yang berbunyi:

*Tidaklah dapat dipidana barangsiapa yang melakukan sesuatu perbuatan di bawah pengaruh dari suatu keadaan yang memaksa.*

PAF Lamintang, dalam buku “Dasar-dasar hukum Pidana Indonesia”, menulis menurut *Memorie van Toelichting, overmacht* sebagai suatu penyebab yang datang dari luar yang membuat sesuatu perbuatan itu menjadi tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada pelakunya atau setiap kekuatan, setiap paksaan, setiap tekanan, dimana terhadap kekuatan, paksaan atau tekanan tersebut orang tidak dapat memberikan perlawanan.

Ditulis lebih lanjut oleh PAF Lamintang, ada 3 peristiwa dimana *overmacht* terjadi yaitu:

- a. Terdapat pemaksaan secara fisik.
- b. Terdapat pemaksaan secara psikis.
- c. Terdapat suatu keadaan :
  - 1) Suatu pertentangan antara kewajiban hukum yang satu dengan kewajiban hukum yang lain.
  - 2) Suatu pertentangan antara kewajiban hukum yang satu dengan kepentingan hukum yang lain.
  - 3) Suatu pertentangan antara kepentingan hukum yang satu dengan kepentingan hukum yang lain.

2. Pembelaan Terpaksa = *Noodweer*

Pembelaan terpaksa atau *noodweer* diatur dalam Pasal 49 ayat (1) KUHP

Tidak dipidana, barang siapa melakukan perbuatan pembelaan terpaksa untuk diri maupun untuk orang lain, kehormatan kesusilaan atau harta benda sendiri maupun orang lain, karena serangan atau ancaman serangan yang sangat dekat pada saat itu yang melawan hukum.

Berdasarkan bunyi Pasal 49 KUHP di atas, juga dengan membaca apa yang sudah dijelaskan menurut *Memorie van Toelichting*, sebagaimana

ditulis oleh **PAF Lamintang**, dalam buku yang sama, adanya tindakan pembelaan terpaksa atau *noodweer*, haruslah memenuhi persyaratan:

1. **Terpaksa melakukan Pembelaan**, artinya:
  - a. harus ada serangan atau ancaman serangan;
  - b. harus tidak ada jalan lain untuk menghalau serangan atau ancaman serangan pada saat itu; dan
  - c. perbuatan atau tindakan pembelaan harus seimbang dengan sifatnya serangan atau ancaman serangan.
2. Kepentingan yang harus diserang :
  - a. badan orang;
  - b. diri orang
  - c. kehormatan, kesusilaan,
  - d. harta benda orang.
3. Serangan harus melawan hukum  
 Mengira ada serangan, kemudian mengadakan pembelaan, menurut Pasal 49 (1), masuk kategori pembelaan terpaksa yang **PUTATIF**, artinya hanya ada dalam dipikirkannya saja, padahal sebenarnya tidak ada, dengan demikian tindakan ini tetap dipidana.

KUHP dalam Pasal 49 ayat (2), disebut dengan pembelaan terpaksa yang melampaui batas atau *Noodweer-Ekses*. Misalnya langsung disebabkan kegoncangan jiwa yang hebat, sehingga fungsi batinnya tidak normal, ini masuk kategori alasan pemaaf.

### 3. Melaksanakan Perintah Undang-undang

Melaksanakan perintah undang-undang di sini dalam arti pelaksanaan tugas, fungsi dan wewenang dari aparat penegak hukum. Misalnya aparat penyidik melakukan penyitaan atas harta kekayaan tersangka tindak pidana korupsi. Pada hakikatnya masalah penyitaan ini telah melanggar Pasal 368 KUHP, namun oleh karena penyitaan dilaksanakan sesuai dengan undang-undang yang dalam hal ini KUHP, khususnya Pasal 38, maka tindakan penyitaan yang dilakukan oleh penyidik adalah dalam rangka melaksanakan perintah undang-undang, dalam rangka pengumpulan barang bukti untuk menetapkan seseorang menjadi tersangka suatu tindak pidana, sehingga penyitaan yang dilakukan oleh penyidik tidak melanggar hukum atau dapat dibenarkan atau alasan pembeda.

Demikian juga untuk tindakan penangkapan, penahanan, penggeledahan rumah. Penangkapan dan penahanan, pada hakikatnya melanggar Pasal 333 KUHP, namun manakala penangkapan dan

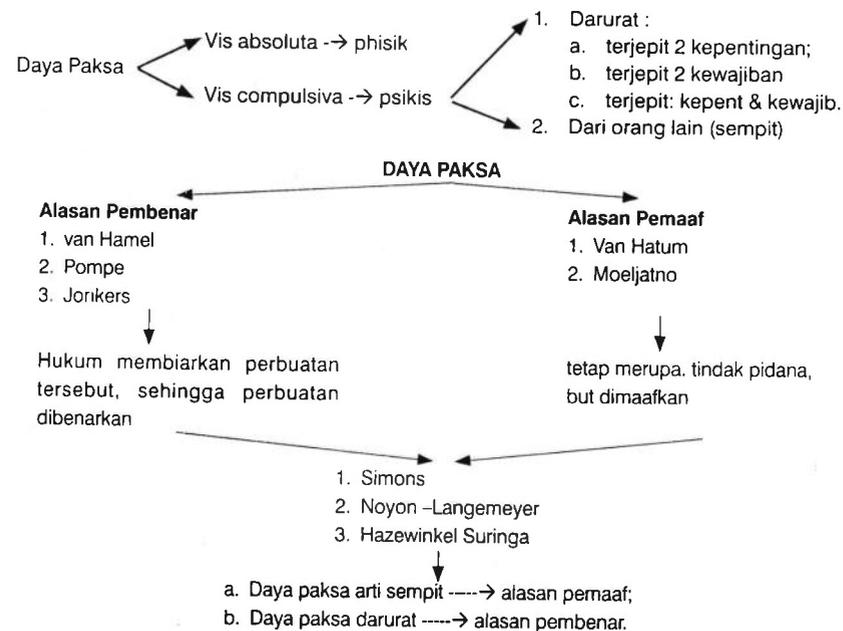
penahanan tersebut sudah sesuai dengan Pasal 18 sampai dengan 29 KUHP, maka tindakan penangkapan dan penahanan tersebut sesuai dengan undang-undang. Sedangkan penggeledahan, berdasarkan Pasal 167 KUHP dilarang yaitu tanpa ijin memasuki pekarangan orang lain. Penggeledahan yang dilakukan untuk membuat terang tindak pidana yang terjadi dan sudah sesuai dengan prosedur sebagaimana diatur dalam Pasal 33 KUHP, maka tindakan penggeledahan tersebut adalah dibenarkan dan dalam rangka melaksanakan undang-undang.

### 4. Melaksanakan Perintah Atasan

Syarat agar yang diperintah dilepas dari tanggung jawab, hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 51 (2) KUHP yaitu :

- a. **Subjektif**, artinya dalam batinnya merupakan perintah yang sah :
  - 1) dari segi pejabat;
  - 2) dari segi macamnya.
- b. **Objektif**, artinya secara objektif dalam kenyataannya masuk ruang lingkup pekerjaannya.  
 Contohnya: seorang penyidik diperintah oleh penyidik melakukan penyitaan, penangkapan, pemanggilan.

Secara skematis dapat disajikan hal di bawah ini:



## **CONCURSUS (PERBARENGAN) DAN RECIDIVE (PENGULANGAN)**

### **A. CONCURSUS = PERBARENGAN = SAMENLOOP VAN STRAFBARE FEITEN**

#### **1. Ditinjau dari segi bentuknya:**

- a. *Concursus Idealis = Eendaadse Samenloop* = Pasal 63 KUHP;
- b. *Concursus Realis = Meerdaadse Samenloop* = Pasal 65 KUHP;
- c. *Perbuatan Berlanjut = Voortgezette Handeling* = Pasal 64 KUHP.

#### **2. Ditinjau dari segi Pemidanaannya:**

##### a. Stelsel Pokok, terdiri dari:

###### 1) *Absorptie Stelsel*,

Artinya diserap yaitu dengan adanya beberapa ketentuan yang dilanggar, hanya dikenakan 1 ketentuan pidana saja. Hal ini diatur dalam Pasal 63 ayat (1) dan ayat (2) KUHP.

###### 2) *Cumulatie Stelsel*,

Artinya pidana yang dijatuhkan dijumlahkan secara keseluruhan. Hal ini diatur dalam Pasal 70 KUHP yaitu terhadap tindak pidana yang diancam dengan pidana denda. Artinya masing-masing tindak pidana diproses dan dijatuhi pidana denda dan semua denda dijumlahkan. Misalnya kena tilang 1, 2, 3,4, maka terhadap tindak pidana 1, 2, 3, 4 tersebut masing-masing dijatuhi pidana denda dan semua denda dijumlahkan.

##### b. Stelsel antara, terdiri dari:

###### 1) *Verscherpte Absorptie Stelsel* = Absorpsi yang dipertajam.

Artinya terhadap beberapa tindak pidana yang ancaman pidananya sejenis, misalnya penjara, yang dilakukan oleh pelaku tindak pidana, hanya dijatuhi satu pidana saja dan tidak boleh

lebih dari maksimum pidana terberat + 1/3. Hal ini diatur dalam Pasal 65 KUHP.

2) *Gematigde Cumulatie Stelsel* = Kumulasi sedang.

Terhadap tiap tindak pidana yang **tidak sejenis**, masing-masing dijatuhi dipidana dan jumlahnya tidak boleh lebih dari maksimum pidana yang terberat + 1/3. Hal ini diatur dalam Pasal 66 KUHP

**CONCURSUS IDEALIS = EENDAADSE SAMENLOOP: (Pasal 63 KUHP):**

Dikatakan sebagai tindak pidana concursus idealis, manakala ada **satu perbuatan atau kegiatan atau tindakan atau aktivitas**, namun melanggar beberapa undang-undang atau aturan atau beberapa pasal.

Contoh Concursus Idealis:

1. memperkosa di jalan umum, di sini tindakan tersebut melanggar Pasal 285 (ancaman pidana 12 tahun penjara) KUHP tentang perkosaan dan melanggar Pasal 281 KUHP tentang merusak kesopanan (ancaman pidana 2 tahun 8 bulan penjara atau denda empat ribu lima ratus).
2. Dengan sengaja membakar rumah, di sini melanggar Pasal 187 KUHP tentang pembakaran dan melanggar Pasal 406 KUHP tentang merusakkan barang.
3. Seorang ibu yang membunuh anaknya, perbuatan ini melanggar Pasal 338 KUHP dan melanggar Pasal 341 KUHP.
4. Seorang pegawai negeri telah melakukan tindak pidana kejahatan jabatan, perbuatan ini melanggar Pasal 418 KUHP dan Pasal 2 atau Pasal 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo Undang-Undang Nomor 20 tahun 2001 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU PTPK).

**Ada 2 sistem Pemidanaan Concursus Idealis yaitu:**

**1. Sistem Absorptie.**

Berdasarkan sistem absorptie ini, sebagaimana diatur dalam Pasal 63 ayat (1) KUHP, maka kepada pelaku hanya dikenakan terhadap tindak pidana yang diancam dengan pidana paling berat.

Dalam kasus di atas, seseorang yang melakukan pemerkosaan di muka umum, maka pelaku akan dijatuhi pidana berdasarkan Pasal 285 KUHP yang ancaman pidananya lebih berat daripada Pasal 281 KUHP.

Seseorang yang sengaja membakar rumah, oleh karena melanggar Pasal 187 KUHP tentang pembakaran dan melanggar Pasal 406 KUHP

tentang merusakkan barang, maka pelaku pembakaran akan dikenakan Pasal 187 KUHP. Ancaman Pasal 187 KUHP yaitu 12 tahun, sedangkan ancaman yang diatur dalam Pasal 406 KUHP yaitu 2 tahun 8 bulan.

**2. Dikenakan aturan khusus, hal ini diatur dalam Pasal (63 ayat (2) KUHP)**

Artinya kepada pelaku yang sudah melakukan tindak pidana yang 2 ketentuan yang berbeda, maka dikenakan aturan yang khusus.

Seorang ibu yang membunuh anaknya, perbuatan ini melanggar Pasal 338 KUHP dan melanggar Pasal 341 KUHP, maka dikenakan Pasal 341.

Bagi pegawai negeri yang melakukan kejahatan jabatan, akan dijerat dengan yang khusus yaitu UU PTPK, hal ini sesuai dengan *asas lex specialis derogat legi generalis*.

**CONCURSUS REALIS = MEERDAADSE SAMENLOOP (Pasal 65 KUHP):**

Suatu tindak pidana masuk kategori concursus realis, yaitu manakala ada:

1. seorang pelaku;
2. melakukan beberapa tindak pidana yang berdiri sendiri;
3. semua tindak pidana diadili sekaligus, artinya antara tindak pidana kesatu, kedua, ketiga, belum ada putusan pengadilan atau belum pernah diproses.

**Sistem Pemidanaan Concursus Realis terhadap kejahatan atau Meerdaadse Samenloop atas Kejahatan yaitu:**

1. Berdasarkan Pasal 65 KUHP, disebut dengan *Verscherpte Absortie Stelsel*

Kepada pelaku beberapa tindak pidana tersebut hanya dapat dijatuhi satu pidana tidak boleh lebih dari maksimum pidana terberat + 1/3, artinya dari beberapa tindak pidana yang berdiri sendiri yang dilakukan oleh pelaku, dicari mana yang diancam dengan pidana terberat, kemudian ditambah 1/3 dari ancaman terberat tersebut.

**Contoh:**

- a. A melakukan tindak pidana 362 KUHP sebanyak 30 kali.

A diadili baru 15 kali (YANG KE 16 – 30).

Pidana maksimum: 5 thn + (5 thn × 1/3) = 6 tahun 8 bulan.

Jadi kalau A sudah dijatuhi pidana 6 tahun 8 bulan, maka untuk tindak pidana pencurian yang ke-1 sampai 15, tidak dapat dijatuhi pidana lagi.

b. **NGGEDABRUS** telah melakukan tindak pidana sebagaimana diatur dalam:

- 1) 362 KUHP: ancaman pidana 5 tahun, pada tanggal 01-01-2008
- 2) 374 KUHP: ancaman pidana 4 tahun, pada tanggal 11-02-2008
- 3) 338 KUHP: ancaman pidana 15 tahun, pada tanggal 30-03-2008

Pada tanggal 10-04-2008, **NGGEDABRUS** dapat ditangkap oleh aparat kepolisian dan hasil pemeriksaan diketahui bahwa **NGGEDABRUS** ternyata melakukan beberapa tindak pidana tersebut di atas.

Perbuatan **NGGEDABRUS** ini disebut sebagai **CONCURSUS REALIS = MEERDAADSE SAMENLOOP terhadap kejahatan**, sehingga terhadap **NGGEDABRUS**, akan dijatuhi satu pidana saja dengan ketentuan pidana terberat ditambah 1/3. Dalam hal ini, maksimum pidana yang dapat dijatuhkan kepada **NGGEDABRUS** yaitu ancaman pidana 15 tahun ditambah  $1/3 \times 15 \text{ tahun} = 20 \text{ tahun}$ . Hal ini sesuai dengan Pasal 65 KUHP yang disebut dengan *Verscherpte Absortie Stelsel*.

2. Berdasarkan Pasal 66 KUHP disebut dengan *Gematigde Cumulatie Stelsel*.

B melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana :

Tanggal: 1-1-2010: diancam pidana 5 tahun **penjara**

Tanggal: 05-2-2010: diancam pidana 2 tahun **penjara**

Tanggal: 10-03-2010: diancam pidana 6 bulan **kurungan**

Tanggal: 20-04-2010: diancam pidana 4 bulan **kurungan**

Pada tanggal 25-04-2010, B ditangkap dan diadili, makai Maksimum pidana yang dapat dijatuhkan:  $5 \text{ thn} + (5 \text{ thn} \times 1/3) = 6 \text{ thn} 8 \text{ bln}$ .

2. *Meerdaadse Samenloop* atas Pelanggaran hal ini diatur dalam Pasal 70 KUHP yang disebut dengan **cumulatie**.

Artinya terhadap tindak pidana pelanggaran yang berdiri sendiri, masing-masing akan dijatuhi pidana dan dijumlahkan tanpa ada pengurangan. Misalnya seseorang terkena tilang melanggar lampu merah di perempatan jalan A, kemudian juga menerobos di perempatan jalan B, maka atas kedua pelanggaran pelanggaran tersebut, dia akan dikenai tilang 2 kali dan dijatuhi pidana denda yang dijumlahkan.

#### **PERBUATAN BERLANJUT (Pasal 64 KUHP)**

Perbuatan berlanjut sebagaimana diatur dalam Pasal 64 KUHP merupakan bentuk concursus Realis yang khusus. Perbuatan berlanjut ada apabila:

1. seseorang melakukan beberapa perbuatan;
2. perbuatan itu merupakan kejahatan atau pelanggaran yang berdiri sendiri;
3. ada hubungan sedemikian rupa, yaitu:
  - a. satu keputusan kehendak yang dilarang;
  - b. perbuatan tersebut sejenis;
  - c. jarak waktu perbuatan-perbuatan itu tidak terlalu lama.

Atas tindak pidana berlanjut ini, akan dijatuhkan satu pidana saja yaitu pidana yang terberat. Contoh tindak pidana berlanjut, misalnya A pegawai suatu bengkel mobil, dia beberapa kali dalam kurun waktu 1 bulan melakukan tindakan pengambilan orderdil mobil, akhirnya dia diketahui dan diproses. Perbuatan A yang melanggar Pasal 362 KUHP ini terlingkupi ketentuan Pasal 64 KUHP, artinya meskipun tindakan tersebut dilakukan beberapa kali, namun terhadap A hanya dikenai 1 pidana saja yang diatur dalam Pasal 362 KUHP.

#### **B. RECIDIVE = PENGULANGAN**

*Recidive* atau Pengulangan diatur dalam Bab XXXI, Buku II, Pasal 486 – 488 KUHP, hal ini mengandung suatu makna bahwa untuk masalah *Recidive* hanya berlaku untuk tindak pidana yang disebutkan dalam Pasal 486 – 488 KUHP saja. Hal ini berbeda dengan penyertaan maupun concursus.

Baik penyertaan maupun concursus diatur dalam buku I KUHP, yang artinya keduanya berlaku untuk semua undang-undang di luar KUHP. Di sisi yang lain untuk penyertaan, pelakunya lebih dari satu orang, sedangkan untuk *recidive* pelakunya hanya 1 orang. Sedangkan perbedaan *recidive* dengan *concurus* yaitu pada *recidive*, antara tindak pidana kesatu dengan tindak pidana kedua sudah ada putusan pengadilan dan pelaku sudah menjalani pidana. Hal ini berbeda dengan *concurus* yaitu antara tindak pidana kesatu, kedua, ketiga dan seterusnya belum ada putusan pengadilan.

Secara singkat dapat digambarkan perbedaan antara *recidive* dengan *concurus* yaitu:

*Recidive* → Tindak pidana 1 → vonis → menjalani pidana → tindak pidana 2  
*Concurus* → Tindak pidana 1 → tindak pidana 2 → vonis.

Pengertian *Recidive* menurut beberapa sarjana:

1. Menurut **H.J. SCHRAVENDIJK**, dalam bukunya "Pelajaran Hukum Pidana":

Ulangan/recidive jadi, jika satu orang telah dihukum karena sesuatu delik, melakukan lagi suatu perbuatan yang boleh dihukum.

2. Menurut **SATOCHID KARTANEGARA** dalam bukunya "Hukum Pidana; Kumpulan Kuliah":

Recidive adalah apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan yang merupakan beberapa delik yang berdiri sendiri, yang atas salah satu atau lebih telah dijatuhi hukuman oleh hakim.

3. Menurut **HERMIEN HADIATI KOESWADJI** dalam bukunya "Perkembangan Macam-macam Pidana Rangka Pembangunan Hukum Pidana":

Pengulangan = Recidive terdapat apabila: seseorang telah melakukan suatu perbuatan pidana, dan terhadapnya telah dijatuhi suatu keputusan hakim. Kemudian setelah selesai menjalani pidananya dan dikembalikan ke masyarakat, dalam jangka tertentu dia melakukan lagi suatu perbuatan pidana.

Berdasarkan pandangan di atas dapat dikatakan bahwa ada tindak pidana recidive atau pengulangan dengan ciri-ciri:

1. Seseorang tersebut telah melakukan suatu tindak pidana.
2. Atas perbuatannya tersebut dia dijatuhi pidana dan menjalani pidana.
3. Dia telah selesai menjalani pidana dan keluar dari lembaga pemasyarakatan.
4. Dalam kurun waktu tertentu setelah keluar dari lembaga pemasyarakatan, dia melakukan tindak pidana lagi yang sama atau segolongan dengan tindak pidana yang lalu.

Berdasarkan kepustakaan, maka sistem *Recidive* atau teori *recidive*

#### 1. Sistem *Algemene* = *Generale Recidive*

Menurut Sistem *Algemene* = *Generale Recidive*, dengan merujuk pandangan **Hermien Hadiati Koeswadji** di atas, yang disebut *recidive* atau pengulangan yaitu manakala seseorang telah melakukan suatu perbuatan pidana, dan terhadapnya telah dijatuhi suatu keputusan hakim. Kemudian setelah selesai menjalani pidananya dan dikembalikan ke masyarakat, dalam jangka tertentu dia melakukan lagi suatu perbuatan pidana apa saja.

Contohnya seseorang telah melakukan tindak pidana pencurian dan dipidana, setelah keluar dari lembaga pemasyarakatan, dia melakukan tindak pidana pembunuhan.

#### 2. Sistem *Speciale* = *Bijzondere Recidive*

Menurut Sistem *Speciale* = *Bijzondere Recidive*, dengan merujuk

pandangan **Hermien Hadiati Koeswadji** di atas, yang disebut *recidive* atau pengulangan yaitu manakala seseorang telah melakukan suatu perbuatan pidana, dan terhadapnya telah dijatuhi suatu keputusan hakim. Kemudian setelah selesai menjalani pidananya dan dikembalikan ke masyarakat, dalam jangka tertentu dia melakukan lagi suatu perbuatan pidana yang sejenis atau sama dengan tindak pidana sebelumnya.

Contohnya seseorang telah melakukan tindak pidana pencurian dan dipidana, setelah keluar dari lembaga pemasyarakatan, dia melakukan tindak pidana pencurian.

#### 3. Sistem *Campuran* = *Tussenstelsel*

Menurut Sistem *Campuran* = *Tussenstelsel*, dengan merujuk pandangan **Hermien Hadiati Koeswadji** di atas, yang disebut *recidive* atau pengulangan yaitu manakala seseorang telah melakukan suatu perbuatan pidana, dan terhadapnya telah dijatuhi suatu keputusan hakim. Kemudian setelah selesai menjalani pidananya dan dikembalikan ke masyarakat, dalam jangka tertentu dia melakukan lagi suatu perbuatan pidana yang satu golongan dengan tindak pidana sebelumnya.

Contohnya seseorang telah melakukan tindak pidana pencurian dan dipidana, setelah keluar dari lembaga pemasyarakatan, dia melakukan tindak pidana penggelapan. Keduanya sama-sama kejahatan terhadap harta kekayaan.

### KUHP Menganut yang Mana?

#### 1. Sistem *Campuran* = *Tussenstelsel*

- a. Pasal 486 KUHP, merupakan kelompok kejahatan terhadap harta kekayaan.

Misalnya: Pasal 127, 204, 244 KUHP dan lain-lain.

Syarat untuk dapat diperberat pidananya *recidive*, yaitu:

- 1) Tindak Pidana 1 sudah dipidana dan memperoleh kekuatan hukum tetap = *in kracht* dan sudah menjalani pidana, serta sudah selesai menjalani pidana.
- 2) Tindak pidana 2, satu kelompok dengan Tindak pidana 1 yakni kejahatan terhadap harta kekayaan.
- 3) Tindak pidana 2, dilakukan dalam jangka waktu 5 tahun, setelah selesai menjalani pidana.

- b. Pasal 487 KUHP merupakan satu golongan kejahatan :

- 1) Perbuatan kekerasan terhadap nyawa orang lain;
- 2) Perbuatan kekerasan terhadap orang lain.

c. Pasal 488 KUHP, merupakan tindak pidana yang mengandung unsur penghinaan.

**2. Sistem Speciale = Bijzondere Recidive**

a. **Speciale Recidive** terhadap kejahatan yang diatur dalam pasal: 137, 144, 155, 157, 161, 163 KUHP.

Pidananya boleh ditambah dengan pemecatan dari jabatannya (pencahariannya) jika ia mengulangi tindak pidana yang sudah dilakukan dan pengulangan tersebut ada yang 2 tahun dan 5 tahun setelah menjalani pidana atas tindak pidana yang 1.

b. **Speciale Recidive** terhadap pelanggaran, diatur dalam pasal: 489, 492, 516, 540, dan 544 KUHP.

- 1) Pidana maksimum diperberat dengan cara mengganti pidana denda dengan pidana kurungan jika perbuatan itu diulangi;
- 2) Jangka waktu yang ditetapkan untuk melakukan perbuatan kedua kalinya itu (tindak pidana 2) ada yang satu tahun dan ada yang dua tahun, yang dihitung sejak tanggal pidana yang terdahulu selesai dilaksanakan.

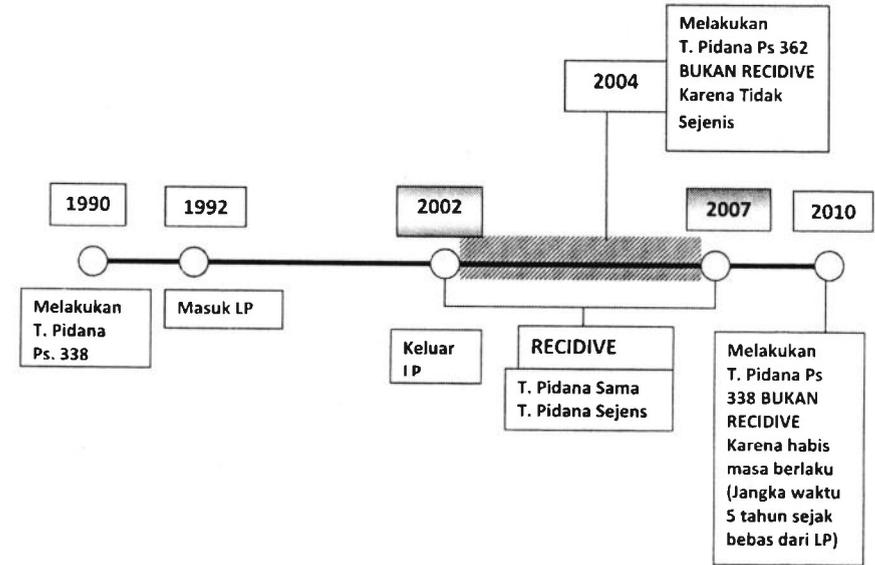
**Tenggang Waktu Daluwarsa Recidive**

a. **Sistem Campuran = Tussenstelsel (Pasal 486, 487 dan 488 KUHP):**

- 1) Belum lewat 5 tahun;
- 2) Menjalani untuk seluruh pidana penjara:
  - a) sudah masa pidananya
  - b) grasi
- 3) Menjalani untuk sebagian pidana penjara:
  - a) remisi: remisi tiap 17 Agustus dan pembebasan bersyarat (Pasal 15 KUHP)
  - b) melarikan diri, daluwarsanya diatur dalam Pasal 85 ayat (2) KUHP yaitu jika seorang terpidana melarikan diri selama menjalani pidana, maka pada esok harinya setelah melarikan diri itu mulai berlaku tenggang lewat waktu baru. Jika suatu pelepasan bersyarat dicabut, maka pada esok harinya setelah pencabutan, mulai berlaku tenggang lewat waktu baru.

b. **Sistem Speciale = Bijzondere Recidive**

- 1) Kejahatan
  - 2 tahun
  - 5 tahun
- 2) Pelanggaran
  - 1 tahun
  - 2 tahun



## PIDANA DAN PEMIDANAAN

### A. ISTILAH PIDANA

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

Berdasarkan pandangan para sarjana, **Muladi** dan **Barda Nawawi Arief**, dalam bukunya "Teori-Teori dan Kebijakan Pidana", menyimpulkan bahwa ciri-ciri pidana yaitu :

- a. pada hakikatnya merupakan suatu pengenaan penderitaan atau nestapa atau derita atau akibat-akibat lain yang tidak menyenangkan;
- b. pidana itu diberikan dengan sengaja oleh kekuasaan atau badan yang berwenang;
- c. pidana itu dikenakan kepada seseorang yang telah melakukan tindak pidana menurut undang-undang.

**Andi Hamzah**, dalam bukunya "Asas-asas Hukum Pidana", menulis bahwa **tujuan pidana** dalam literatur bahasa Inggris yaitu 3 R dan 1 D :

1. **Reformation**, yang berarti memperbaiki atau merehabilitasi penjahat menjadi orang baik berguna bagi masyarakat;
2. **Restraint** maksudnya mengasingkan pelanggar dari masyarakat;
3. **Retribution**, yang berarti pembalasan terhadap pelanggar karena telah melakukan kejahatan;
4. **Deterrence** berarti menjerakan atau mencegah sehingga baik terdakwa sebagai individual maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut melakukan kejahatan, melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa.

## B. TEORI-TEORI PEMIDANAAN

Teori-teori pidana di sini maksudnya sebagai dasar-dasar pembedaan dan tujuan pidana oleh negara. Berdasarkan kepustakaan ada 3 teori pidana dan saya menambahkan 1 teori pidana yaitu:

1. Teori Absolut = teori pembalasan = *vergeldings theorien*
2. Teori Tujuan = teori Relatif = *doeltheorien*
3. Teori Gabungan = *verenigingstheorien*
4. Teori Keseimbangan.

### Teori Absolut = pembalasan = *vergeldings theorien*

Sarjana yang mengikuti pandangan ini yaitu **Vos, Immanuel Kant, Hegel, Herbart, Stahl, Leo Polak.**

Menurut Teori pembalasan bahwa pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis, seperti memperbaiki penjahat. Kejahatan itu sendirilah yang mengandung unsur-unsur untuk dijatuhkannya pidana. Pidana secara mutlak ada, karena dilakukan suatu kejahatan. Tidaklah perlu untuk memikirkan manfaat menjatuhkan pidana itu. Setiap kejahatan harus berakibat dijatuhkan pidana kepada pelanggar.

Disebut absolut, sebab pidana merupakan tuntutan mutlak, bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan tetapi merupakan keharusan. Hakikat pidana ialah pembalasan.

Berlakulah asumsi bahwa orang membunuh, harus dibunuh, orang mencuri harus dipotong tanganya.

Menurut **Vos**, teori pembalasan ini ada 2 (dua):

- a. Pembalasan **Subjektif**, yaitu pembalasan terhadap kesalahan pelaku
- b. Pembalasan **Objektif** yaitu pembalasan terhadap apa yang telah diciptakan oleh pelaku di dunia luar.

### Kelemahan Teori Absolut:

- a. dapat menimbulkan ketidakadilan, misalnya pada pembunuhan tidak semua pelaku dijatuhi pidana mati, tetapi harus didasarkan pada pembuktian;
- b. apabila yang menjadi dasar dari teori ini adalah untuk pembalasan, maka mengapa hanya negara yang memberikan pidana?

### Teori Relatif atau tujuan (*doeltheorien*)

Pengikut teori ini Sarjananya **von Feurbach, Muller, Utrech, van Hamel, von Listz.**

Berdasarkan teori ini, tujuan pidana adalah untuk:

- a. menyelenggarakan tertib masyarakat;
- b. memperbaiki kerugian masyarakat akibat tindak pidana;
- c. memperbaiki si penjahat;
- d. membinasakan si penjahat;
- e. mencegah kejahatan (*preverensi*), ada 2 (dua) yaitu:

- 1) *Preverensi umum = Algemene = Generale Preventie.*

Berdasarkan *preverensi umum*, maka pencegahan yang ditujukan secara umum kepada masyarakat, dengan jalan pelaksanaan pidana di muka umum;

- 2) *Preverensi khusus = Bijzondere = Speciale Preventie.*

Berdasarkan *preverensi khusus* ini, maka pencegahan yang ditujukan kepada si penjahat itu sendiri, agar tidak mengulangi lagi perbuatannya.

### Kelemahan teori ini:

- a. dapat menimbulkan ketidakadilan, misalnya pelaku kejahatan ringan dijatuhi pidana berat sekedar untuk menakut-nakuti;
- b. kepuasan masyarakat terabaikan, semata-mata demi si penjahat;
- c. sulit untuk dilaksanakan dalam praktik, misalnya terhadap *residive*.

### Teori Gabungan (*verenigingstheorien*)

Teori gabungan ini mengkombinasikan teori pembalasan dan teori tujuan. Sarjananya **Pompe, van Bemmelen, Grotius, Rossi, Zevenbergen.**

Teori Gabungan ini muncul dengan mengemukakan pandangan :

- a. pidana bertujuan membalas kesalahan dan mengamankan masyarakat. Tindakan bermaksud mengamankan dan memelihara tujuan, jadi pidana dan tindakan, keduanya bertujuan mempersiapkan untuk mengembalikan terpidana ke dalam kehidupan masyarakat;
- b. keadilan mutlak yang diwujudkan dalam pembalasan, tetapi yang berguna bagi masyarakat;
- c. dasar tiap-tiap pidana ialah penderitaan yang beratnya sesuai dengan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh terpidana.

### Teori Keseimbangan

Saya mengajukan teori keseimbangan terkait pidana, hal ini didasarkan beberapa alasan atau argumentasi:

1. Bahwa ketiga teori di atas, hanya tertuju kepada pelaku dan masyarakat, artinya mengabaikan hak-hak korban atau keluarga korban dari tindak pidana.

2. Pihak-pihak dalam hukum acara pidana yaitu selain aparat penegak hukum, yang terdiri dari aparat kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan, juga ada pihak korban.
3. Bahwa dalam praktiknya, baik penuntut umum yang sedang menuntut terdakwa, dalam mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan maupun memperingan, sudah memasukkan unsur korban atau keluarga korban.
4. Dalam RUU-KUHP dalam hal pedoman pemidanaan, dengan jelas tercantum unsur
  - a. kesalahan pembuat tindak pidana;
  - b. motif dan tujuan melakukan tindak pidana;
  - c. sikap batin pembuat tindak pidana;
  - d. apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana.
  - e. cara melakukan tindak pidana;
  - f. sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana;
  - g. riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat tindak pidana;
  - h. pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana;
  - i. pengaruh tindak pidana terhadap **korban atau keluarga korban**;
  - j. **pemaafan dari korban dan/atau keluarganya, dan/atau**
  - k. pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan

### C. JENIS-JENIS PIDANA

Alasan penetapan jenis pidana dalam undang-undang :

1. menyediakan seperangkat sarana bagi para penegak hukum dalam rangka menanggulangi kejahatan;
2. membatasi para penegak hukum dalam menggunakan sarana berupa pidana yang telah ditetapkan itu.

KUHP dalam Pasal 10 telah menetapkan 2 pidana yaitu:

1. **Pidana Pokok:**
  - a. pidana mati;
  - b. pidana penjara;
  - c. pidana kurungan;
  - d. pidana denda;
  - e. pidana tutupan (Berdasarkan Undang-Undang Nomor 20 tahun 1946).
2. **Pidana Tambahan:**
  - a. pencabutan hak-hak tertentu;
  - b. perampasan barang bukti;
  - c. pengumuman putusan hakim.

### Pidana Mati

Beberapa catatan terkait dengan pidana mati ini yaitu :

- a. Pelaksanaan Pidana Mati di Indonesia didasarkan pada Undang-Undang Nomor 2/PnPs/1964.
- b. Di Belanda, sejak tahun 1870 sudah tidak dicantumkan.
- c. Ada 2 (dua) golongan tentang pidana mati ini:
  1. Golongan yang tidak setuju dengan pidana mati, alasannya:
    - a. sifatnya mutlak, tidak dapat ditarik kembali;
    - b. kesesatan hakim;
    - c. bertentangan dengan perikemanusiaan, moral dan etika;
    - d. berhubungan dengan tujuan pemidanaan:
      - 1) tujuan perbaikan tidak tercapai;
      - 2) pelaksanaannya tidak dimuka umum, sehingga rasa takut (generale preventie) tidak tercapai.
    - e. Adanya rasa belas kasihan kepada si terpidana;
  2. Golongan yang setuju, alasannya:
    - a. alat keamanan kurang;
    - b. heterogenitas penduduk Indonesia, terjadi bentrokan;
    - c. perlu untuk tindak pidana tertentu.

Saya termasuk golongan yang setuju dengan pidana mati, dengan beberapa catatan yaitu:

1. Diancamkan terhadap tindak pidana pembunuhan berencana, termasuk di dalamnya tindak pidana terorisme, dengan catatan keluarga korban tidak memberi maaf kepada pelaku tindak pidana. Artinya, manakala keluarga korban memberi maaf, maka pelaku tindak pidana tersebut tidak dipidana mati, namun pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara selama 20 tahun.
2. Diancamkan terhadap tindak pidana korupsi yang nilai nominal kerugian Negara minimal 50 miliar dan pelaku adalah pejabat tinggi Negara, yang dalam hal ini adalah anggota DPR, Hakim Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi, Hakim Agung, Hakim Mahkamah Konstitusi, Kapolres, Kapolda, Anggota Mabes Polri, Untuk TNI Pangkat minimal Kolonel, Kajari, Kajati, Jaksa dari Kejaksaan Agung, Menteri, Pejabat Setingkat Menteri.
3. Diancamkan terhadap tindak pidana bagi pengedar atau bandar narkotika.

### CATATAN:

Terkait dengan pidana mati Mahkamah Konstitusi dalam Putusannya Nomor 2-3/PUU-V/2007, memutuskan bahwa ancaman pidana mati didalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika, tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.

### Pidana Penjara = *Gevangenisstraf*

1. Dalam KUHP Dikenal (Pasal 12 KUHP):
  - a. **Algemeene Strafmaxima**, yaitu batas maksimum umum, bahwa pidana penjara itu paling lama 15 tahun. Ada pidana lebih dari 15 tahun, ini dalam hal-hal tertentu.
  - b. **Algemeene Strafminima**, yaitu batas minimum umum, bahwa pidana penjara paling rendah 1 (satu) hari.
2. KUHP tidak mengenal **Speciale Strafminima**, yaitu tidak dikenal pidana minimal. Kecuali dalam beberapa Undang-Undang di luar KUHP dikenal **Speciale Strafminima**, misalnya dalam Undang-Undang Narkotika, Undang-Undang Psicotropika, Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

### Pidana Kurungan = *Hechtenis*

Perbedaan	Pidana Penjara	Pidana Kurungan
Diancamkan terhadap	Kejahatan yang berat	Pelanggaran dan culpa
Algemeene Strafmaxima	15 tahun	1 tahun
Pelaksanaan	Di semua tempat	Domisili terpidana
Jumlah jam kerja	9 jam / hari	8 jam / hari
Hak Pistole (hak untuk memperbaiki dirinya sendiri, mslnya: membawa bed)	Tidak punya	Punya
Hak Mendapat pembebasan bersyarat	Ada hak	Tidak ada hak

### Pidana Denda

1. KUHP tidak mengenal **Algemeene Strafmaxima**, tetapi mengenal **Algemeene Strafminima** (Pidana denda paling sedikit tiga rupiah tujuh puluh lima sen) dan **Speciale Strafminima** (Pasal 403 KUHP).
2. Jika pidana denda tidak dibayar, ia diganti dengan pidana kurungan paling sedikit 1 (satu) hari dan paling lama enam bulan.
3. Undang-Undang Nomor 18/Prp/1960, tentang Perubahan jumlah pidana denda dalam KUHP yang dikeluarkan sebelum tgl. 17-8-145, dikalikan 15 x.

4. Tidak diancamkan dalam setiap pasal KUHP, misalnya Pasal 338 KUHP.

### Pidana Tambahan

Ciri pidana tambahan yaitu:

- a. Hanya dapat dijatuhkan disamping pidana pokok (tidak boleh dijatuhkan mandiri);
- b. Hanya dapat dijatuhkan apabila didalam perumusan sesuatu tindak pidana dinyatakan dengan tegas sebagai ancaman (hanya diancamkan kepada beberapa pasal).
- c. Sifanya **fakultatif**, artinya diserahkan kepada hakim untuk menjatuhkan atau tidak.

Jenis pidana tambahan berdasarkan Pasal 10 KUHP yaitu:

1. Pencabutan hak-hak tertentu
2. Perampasan barang-barang tertentu.
3. Pengumuman putusan hakim.

### Pidana Bersyarat = Pidana Percobaan = *voorwaardelijke veroordeling*

Di Indonesia diintrodusir KUHP pertama kali pada tahun 1927. Adapun makna pidana bersyarat atau pidana percobaan atau *voorwaardelijke veroordeling* yaitu terpidana yang sudah dijatuhi pidana tidak perlu menjalani pidananya, dengan syarat apabila terpidana dapat memenuhi persyaratan:

1. syarat umum (Pasal 14 a ayat (4) KUHP), yaitu berupa keyakinan hakim bahwa terpidana tidak akan melakukan lagi tindak pidana selama jangka waktu masa percobaan;
2. syarat khusus (Pasal 14 c ayat (2) KUHP), yaitu terpidana diwajibkan untuk membayar kerugian.

### Pembebasan Bersyarat = *voorwaardelijke invrijheidstelling*

Masalah pembebasan bersyarat, diintrodusir di Indonesia pertama kali tahun 1926. Berdasarkan Pasal 15 KUHP, maka seorang terpidana yang sudah menjalani pidana 2/3, diberi kesempatan ini. Artinya sisa masa pidana yang 1/3 dijalani di luar lembaga pemasyarakatan.

## D. HAL-HAL YANG MENGHAPUS PIDANA

Alasan Penghapus Pidana Umum:

1. Menurut UU
  - a. tidak mampu bertanggung jawab (Pasal 44 KUHP);
  - b. daya paksa dan keadaan darurat;
  - c. pembelaan terpaksa dan pembelaan terpaksa melampaui batas;
  - d. menjalankan peraturan perundang-undangan;
  - e. menjalankan perintah jabatan.
2. Di luar UU
  - a. tidak ada kesalahan sama sekali;
  - b. tidak ada sifat melawan hukum materiil.

Hal-hal yang Mengurangi atau Meringankan Pidana

- a. terdakwa anak-anak (belum dewasa, ingat Undang-Undang Nomor 3 tahun 1997).
- b. Percobaan (Pasal 53 KUHP);
- c. Pembantu Tindak Pidana (Pasal 56 KUHP)

## E. HAL-HAL YANG MEMBERATKAN PIDANA

1. residiv (Pasal 486 – 488 KUHP);
2. concursus (Pasal 63 – 71 KUHP);
3. Perencanaan (Pasal 340 KUHP);
4. Pejabat = ambtenaar (Pasal 52 KUHP).
5. Melanggar kewajiban khusus;
6. Menggunakan sarana: kekuasaan, kesempatan dan alat (Misalnya pada saat melakukan penggeledahan, parat kepolisiannya melakukan pencurian).

# GUGURNYA HAK MENUNTUT PIDANA DAN GUGURNYA MENJALANI PIDANA

## A. GUGURNYA HAK MENUNTUT

### 1. Diatur KUHP:

- a. Ne bis in idem (Pasal 76 KUHP);
- b. Matinya tersangka (Pasal 77 KUHP);
- c. Kedaluwarsa (Pasal 78 s/d 81 KUHP);
  - 1) 1 tahun terhadap tindak pidana pelanggaran dan kejahatan percetakan;
  - 2) 6 tahun terhadap tindak pidana yang diancam dengan pidana denda, kurungan dan pidana penjara kurang dari 3 tahun;
  - 3) 12 tahun terhadap tindak pidana diancam pidana penjara 3 tahun lebih;
  - 4) 18 tahun terhadap tindak pidana diancam pidana seumur hidup atau mati
- d. Penyelesaian di luar perkara jika tindak pidananya hanya diancam dengan pidana denda dan dendanya sudah dibayar lunas. (Pasal 82 KUHP)

## CATATAN

### 1. NE BIS IN IDEM

Orang tidak dapat dituntut kedua kali dalam perkara yang sama, yang sudah diputus oleh hakim dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

**Syarat suatu perkara ne bis in idem:**

- a. Orang yang sama

- b. Perkara yang sama
- c. Perkara tersebut sudah diputus oleh hakim pengadilan (baik PN, PT, MA; termasuk jika sudah diputus oleh hakim pengadilan di Luar Negeri, tidak dapat dituntut di dalam negeri)

Makna dan dasar filosofis pengaturan *ne bis in idem* yaitu:

- a. Untuk menjunjung tinggi kemuliaan hukum serta kepentingan-kepentingan hakim sebagai alat perlengkapan negara;
- b. Untuk memberikan perasaan kepastian hukum bagi tiap orang atau individu.

## 2. MATINYA TERSANGKA

Ingat asas "*Geen Starf Zonder Schuld*", sehingga masalah siapa yang bertanggung jawab secara pidana adalah siapa yang berbuat. Matinya tersangka, maka permasalahan pidananya selesai. Dengan matinya tersangka, maka perkara pidananya tidak dapat diwariskan kepada ahli waris.

Dalam konsep KUHAP, kasus yang tersangkanya mati, maka penyidik, baik Polri, kejaksaan (untuk tindak pidana korupsi), maupun KPK (untuk tindak pidana korupsi), mengeluarkan Surat Perintah Penghentian Penyidikan dengan alasan perkara ditutup demi hukum.

Suatu perkara penyidikan dihentikan dengan Surat Perintah Penghentian penyidikan ada beberapa alasan, berdasarkan Pasal 109 KUHAP, yaitu:

- 1. Perkara tidak cukup bukti.
- 2. Bukan merupakan tindak pidana.
- 3. Perkara ditutup demi hukum yaitu:
  - a. *Ne bis in idem*
  - b. Tersangka meninggal dunia.
  - c. Daluwarsa.

## 3. KEDALUWARSA UNTUK MENUNTUT:

Waktu berlakunya dapat dihentikan atau ditunda sebagaimana diatur dalam Pasal 80 dan 81 KUHP yaitu:

- 1. Pasal 80 KUHP disebut dengan *STUITING VAN DE VERJARING* artinya ada daluwarsa, kemudian terjadi penyelidikan dan/atau penyidikan maka pada saat terjadi penyelidikan dan/atau penyidikan ini waktu daluwarsa menjadi berhenti. Begitu penyelidikan dan/atau penyidikan dihentikan, maka berlaku waktu daluwarsa yang baru.

Namun patut dicatat di sini bahwa, meskipun dalam proses penyelidikan dan penyidikan tersebut tidak ada daluwarsa, dalam proses pemeriksaan di persidangan, dengan mendasarkan *locus delicti* dan *tempus delicti* dalam surat dakwaan, maka bagi perkara yang sudah melebihi jangka waktu yang sudah ditentukan oleh KUHP, maka perkara tersebut tetap kedaluwarsa.

## 2. Pasal 81 KUHP, disebut dengan istilah **SCHORSING VAN DE VERJARING** yang artinya ada penundaan penuntutan, maka menunda daluwarsa, dengan catatan:

- 1) jangka waktu daluwarsa yang telah berjalan sebelum dihentikan/ditunda turut diperhitungkan;
- 2) jangka waktu daluwarsa pada saat dihentikan/ditunda tidak turut diperhitungkan.

### 3) Masalah "*pra yudisial*" ada 2 macam yaitu:

#### 1) **Question prejudicielle au judgement**

Maknanya adanya keputusan hakim pidana yang digantungkan kepada keputusan hakim yang lain. Misalnya Pasal 385 KUHP. A disangka dan didakwa telah menjual tanah milik B. Pada saat didakwa, A membela diri bahwa tanah tersebut adalah tanahnya. Di sini harus diproses perkara perdata dulu yaitu masalah siapakah yang paling berhak atas tanah tersebut. Hakim pidana, harus menunda putusannya atas perkara pidana tersebut, sampai terjadi putusan hakim perdata dan memperoleh kekuatan hukum yang tetap.

Manakala berdasarkan putusan hakim perdata bahwa A yang berhak atas tanah tersebut, maka A harus dibebaskan dari dakwaan telah menjual tanah B. Namun manakala berdasarkan putusan hakim perdata, ternyata yang berhak tanah tersebut adalah B, maka perkara A sebagai terdakwa dilanjutkan pemeriksaannya yaitu A sudah menjual tanah milik orang lain.

#### 2) **Question prejudicielle a l'action**

Maknanya yaitu suatu keputusan hakim yang digantungkan adanya tindakan/aksi/l'action dari pihak lain yang berkepentingan. Misalnya Pasal 284 KUHP (*Overspel*), maka perkara *overspel* dapat diproses, manakala harus ada tindakan dari pihak-pihak yang dirugikan berupa melaporkan dan dilanjutkan dengan permohonan perceraian.

## 2. Diluar KUHP

### 1. Abolisi

**Abolisi** adalah wewenang Kepala Negara dengan UU atau atas kuasa UU untuk menghentikan atau meniadakan segala penuntutan tentang satu atau beberapa orang tertentu.

Ditujukan kepada setiap orang yang tersangkut dalam satu atau beberapa tindak pidana, yang belum atau sedang dalam proses penuntutan dihentikan (ditiadakan). Termasuk orang yang sedang dalam tahap penyelidikan, dan bahkan belum diketahui.

### 2. Amnesti

**Amnesti** adalah wewenang Kepala Negara dengan UU atau atas kuasa UU untuk meniadakan atau menghapuskan akibat hukum kepada orang-orang yang melakukan tindak pidana.

## B. GUGURNYA HAK MENJALANI PIDANA

### 1. Diatur dalam KUHP

- a. Matinya terpidana (Pasal 83 KUHP);
- b. Kedaluwarsa (Pasal 84 – 85 KUHP):
  - 1) 2 tahun untuk tindak pidana pelanggaran.
  - 2) 5 tahun untuk tindak pidana sarana percetakan;
  - 3) 8 tahun untuk tindak pidana yang diancam dengan pidana denda, kurungan dan pidana penjara kurang dari 3 tahun.
  - 4) 16 tahun untuk tindak diancam dengan pidana penjara 3 tahun lebih
  - 5) 24 tahun untuk tindak pidana diancam dengan pidana seumur hidup;
  - 6) Pidana mati tidak ada kedaluwarsa.

### 2. Di Luar KUHP

Hal ini dapat dilihat dalam Undang-Undang Nomor 22 tahun 2002 tentang Grasi, jo Undang-Undang Nomor 5 tahun 2010 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 22 tahun 2002 tentang Grasi



# RUU KUHP (VERSI TAHUN 2010)

## HAL-HAL BARU DALAM RUU – KUHP:

1. Terdiri dari 2 buku yaitu:
  - a. Buku I : Ketentuan Umum: ada VI BAB, terdiri dari Pasal 1–211.
  - b. Buku II : Tindak Pidana: ada XXXVI BAB, terdiri dari Pasal 212–742.
2. Asas legalitas, berdasarkan Pasal 1 RUU KUHP:
  - a. Ayat (1) isinya = Pasal 1 KUHP.
  - b. Ayat (2), dengan tegas melarang menggunakan analogi.
3. Pasal 2 RUU – KUHP mengatur :
  - a. Memberlakukan hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan.
  - b. Berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat di atas, sepanjang sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, hak asasi manusia, dan prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa.
4. Pasal 3 mengatur adanya perubahan perundang-undangan, dengan ketentuan:
  - a. Jika terjadi perubahan peraturan perundang-undangan sesudah perbuatan dilakukan, maka diterapkan peraturan yang paling menguntungkan (ayat (1) **(Ketentuan ini mirip dengan pasal 1 ayat (2) KUHP)**).
  - b. Jika setelah putusan pemidanaan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, perbuatan yang terjadi tidak lagi merupakan tindak pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru, maka pelaksanaan putusan pemidanaan dihapuskan (ayat (2)).  
Artinya:

- 1) Jika narapidana sedang menjalani pidana, maka pelaksanaan sisa pidana ditiadakan;
  - 2) Jika pidana belum dijalani, maka pelaksanaannya menjadi gugur (tidak perlu dijalani).
- c. Jika setelah putusan pemidanaan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, perbuatan yang terjadi diancam dengan pidana yang lebih ringan menurut peraturan perundang-undangan yang baru, maka pelaksanaan putusan pemidanaan disesuaikan dengan batas-batas pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru
5. Asas-asas berlakunya Hukum Pidana:
- a. **Asas Wilayah atau Teritorial:**
- 1) tindak pidana di wilayah NKRI
  - 2) tindak pidana dalam kapal atau pesawat udara Indonesia
  - 3) tindak pidana di bidang teknologi informasi yang akibatnya dirasakan atau terjadi di wilayah Indonesia dan kapal atau pesawat udara Indonesia.
- b. **Asas Nasional Pasif:**  
 KUHP berlaku bagi setiap orang di luar negeri yang melakukan tindak pidana terhadap:
- 1) WNI.  
 Berdasarkan KUHP, lihat kasus **CHARLES BRONGSONGAN** di atas, yaitu KUHP tidak menjangkau seorang WNA di luar negeri yang melakukan tindak pidana kepada WNI di luar negeri.
  - 2) Kepentingan Negara Indonesia yang berhubungan dengan
    - a) Keamanan Negara atau proses kehidupan kenegaraan,
    - b) Martabat Presiden, Wakil Presiden, atau pejabat Indonesia di luar negeri;
    - c) Pemalsuan atau peniruan segel, cap Negara, meterai, mata uang, kartu kredit;
    - d) Perekonomian, perdagangan, dan perbankan Indonesia;
    - e) Keselamatan atau keamanan bangunan, peralatan, dan asset nasional atau Negara Indonesia;
    - f) Keselamatan atau keamanan peralatan komunikasi elektronik;
    - g) Tindak pidana jabatan atau korupsi; atau
    - h) Tindak pidana pencurian uang
- c. **Asas Universal**

- 1) Ketentuan pidana dalam Undang-Undang Indonesia berlaku bagi setiap orang di luar wilayah Negara Republik Indonesia melakukan tindak pidana menurut perjanjian atau hukum internasional yang telah dirumuskan sebagai tindak pidana dalam Undang-Undang Indonesia.
  - 2) Ketentuan pidana dalam Undang-Undang Indonesia berlaku bagi setiap orang di wilayah Negara asing yang penuntutannya diambil alih oleh Indonesia atas dasar suatu perjanjian yang memberikan kewenangan kepada Indonesia untuk menuntut pidana.
- d. **Asas Nasional Aktif,**
- 1) KUHP berlaku bagi warga Negara Indonesia yang melakukan tindak pidana di luar wilayah Negara Republik Indonesia, dengan perkecualian:
  - 2) Jika hanya diancam dengan pidana denda kategori I atau kategori II saja, maka WNI tersebut tidak perlu dituntut di Indonesia.
  - 3) Penuntutan terhadap tindak pidana sebagaimana diatur di atas, dapat juga dilakukan walaupun tersangka menjadi warga Negara Indonesia setelah tindak pidana tersebut dilakukan.
  - 4) Jika berdasarkan KUHP Negara Luar Negeri, tindak pidana tersebut tidak diancam dengan pidana mati, meskipun menurut KUHP diancam dengan pidana mati, WNI tersebut tidak dapat dipidana mati.
6. Waktu tindak pidana adalah pada waktu pembuat melakukan perbuatan yang dilarang oleh peraturan perundang-undangan = LEX TEMPORIS DELICTI
7. Tempat tindak pidana:
- a. Tempat pembuat melakukan perbuatan yang dilarang;
  - b. Tempat terjadinya akibat dari perbuatan yang dilarang; atau
  - c. Tempat yang menurut perkiraan pembuat akan terjadi akibat.
8. Diatur tentang Makna Tindak Pidana:
- a. Tindak pidana adalah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana;
  - b. Untuk dinyatakan sebagai tindak pidana, selain perbuatan tersebut dilarang dan diancam dengan pidana oleh peraturan perundang-undangan, harus juga bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat;
  - c. Setiap tindak pidana selalu dipandang bersifat melawan hukum,

- kecuali ada alasan pembenar.
9. Hakim dalam mengadili perkara pidana :
    - a. Mempertimbangkan tegaknya hukum dan keadilan;
    - b. Jika terdapat pertentangan yang tidak dapat dipertemukan, hakim mengutamakan keadilan.
  10. Diatur tindak pidana persiapan (Pasal 15),
    - a. RUU-KUHP mengenal tindak pidana persiapan selain tindak pidana percobaan. Masalah tindak pidana persiapan ini tidak dikenal dalam KUHP.
    - b. Persiapan melakukan tindak pidana terjadi, jika pembuat :
      - 1) Berusaha untuk mendapatkan atau menyiapkan sarana;
      - 2) Mengumpulkan informasi; atau
      - 3) menyusun perencanaan tindakan; atau
      - 4) melakukan tindakan-tindakan serupa yang dimaksud menciptakan kondisi untuk dilakukannya suatu perbuatan yang secara langsung ditujukan bagi penyelesaian tindak pidana,
      - 5) termasuk jika pembuat dengan sengaja mendapatkan, membuat, menghasilkan, mengimpor, mengangkut, mengekspor, atau mempunyai dalam persediaan atau penyimpanan barang, uang atau alat pembayaran lainnya, alat penghantar informasi, tempat persembunyian atau transportasi yang dimaksudkan untuk melakukan tindak pidana.
    - c. Persiapan melakukan tindak pidana dipidana, jika ditentukan secara tegas dalam Undang-Undang;
    - d. Pidana untuk persiapan melakukan tindak pidana adalah 1/3 (satu pertiga) dari ancaman pidana pokok yang diancamkan untuk tindak pidana yang bersangkutan;
    - e. Persiapan melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup, dipidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun;
    - f. Pidana tambahan untuk persiapan melakukan tindak pidana sama dengan tindak pidana yang bersangkutan
  11. Makna tindak pidana percobaan
    - a. Percobaan melakukan tindak pidana dipidana, jika pembuat telah mulai melakukan permulaan pelaksanaan dari tindak pidana yang dituju, tetapi pelaksanaannya tidak selesai atau tidak mencapai hasil atau tidak menimbulkan akibat yang dilarang.
    - b. Permulaan pelaksanaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1)

- terjadi jika:
- 1) perbuatan yang dilakukan itu diniatkan atau ditujukan untuk terjadinya tindak pidana;
  - 2) perbuatan yang dilakukan langsung mendekati atau berpotensi menimbulkan tindak pidana yang dituju;
  - 3) pembuat telah melakukan perbuatan melawan hukum.
- c. Tidak dipidana jika setelah melakukan permulaan pelaksanaan
    - 1) pembuat tidak menyelesaikan perbuatannya karena kehendaknya sendiri secara sukarela;
    - 2) pembuat dengan kehendaknya sendiri mencegah tercapainya tujuan atau akibat perbuatannya.
  - d. Percobaan melakukan tindak pidana yang hanya diancam dengan pidana denda Kategori I, tidak dipidana.
12. Pengulangan/recidive, diatur dalam buku I RUU KUHP, sedangkan dalam KUHP diatur dalam buku II.
  13. Makna Pertanggungjawaban Pidana yaitu diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada tindak pidana dan secara subjektif kepada seseorang yang memenuhi syarat untuk dapat dijatuhi pidana karena perbuatannya itu.
  14. Diatur dengan tegas kategori alasan pembenar yaitu:
    - a. Melaksanakan perintah undang-undang.
    - b. Melaksanakan perintah jabatan.
    - c. Keadaan darurat.
    - d. Pembelaan terhadap serangan seketika atau ancaman serangan segera yang melawan hukum terhadap diri sendiri atau orang lain kehormatan kesusilaan, harta benda sendiri atau orang lain,.
    - e. Tidak ada sifat melawan hukum dari perbuatannya.
  15. Diatur dengan tegas, makna alasan pemaaf yaitu:
    - a. seseorang tidak mengetahui atau sesat mengenai keadaan yang merupakan unsur tindak pidana; atau
    - b. berkeyakinan bahwa perbuatannya tidak merupakan suatu tindak pidana, kecuali ketidaktahuan, kesesatan, atau keyakinannya itu patut dipersalahkan kepadanya.
    - c. dipaksa oleh kekuatan yang tidak dapat ditahan; atau
    - d. dipaksa oleh adanya ancaman, tekanan, atau kekuatan yang tidak dapat dihindari.
    - e. pembelaan terpaksa yang melampaui batas, yang langsung disebabkan kegoncangan jiwa yang hebat karena serangan seketika atau ancaman serangan yang segera.
    - f. Perintah jabatan yang diberikan tanpa wewenang tidak mengaki-

- batkan hapusnya pidana, kecuali jika orang yang diperintahkan dengan iktikad baik mengira bahwa perintah tersebut diberikan dengan wewenang dan pelaksanaannya termasuk dalam lingkungan pekerjaannya.
- g. pada waktu melakukan tindak pidana menderita gangguan jiwa, penyakit jiwa, atau retardasi mental sebagaimana dimaksud dalam Pasal 40; atau
  - h. belum mencapai umur 12 (dua belas) tahun.
16. Subyek hukum pidana adalah:
- a. Manusia
  - b. Korporasi.
17. Diatur tentang tujuan pemidanaan yaitu:
- a. mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
  - b. memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
  - c. menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat, dan
  - d. membebaskan rasa bersalah pada terpidana
  - e. tidak dimaksudkan untuk mendertitikan dan merendahkan martabat manusia.
18. Dalam memidana, hakim wajib mempertimbangkan:
- a. kesalahan pembuat tindak pidana;
  - b. motif dan tujuan melakukan tindak pidana;
  - c. sikap batin pembuat tindak pidana;
  - d. apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana.
  - e. cara melakukan tindak pidana;
  - f. sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana;
  - g. riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat tindak pidana;
  - h. pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana;
  - i. pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban;
  - j. pemaafan dari korban dan/atau keluarganya, dan/atau
  - k. pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan;
19. Jenis-jenis pidana dalam RUU-KUHP:
- a. pidana pokok terdiri atas:
    1. pidana penjara;
    2. pidana tutupan;
    3. pidana pengawasan;
    4. pidana denda; dan
    5. pidana kerja sosial.
  - a. pidana tambahan terdiri atas:
    1. pencabutan hak-hak tertentu;
    2. perampasan barang tertentu dan/atau tagihan;
    3. pengumuman putusan hakim;
    4. pembayaran ganti kerugian; dan
    5. pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup.
20. Bagi terpidana seumur hidup yang sudah menjalani pidana 17 tahun dan berkelakuan baik, maka dapat dilakukan pembebasan bersyarat (KUHP tidak mengenal ini).
21. Pidana penjara sejauh mungkin tidak dijatuhkan terhadap:
- a. Terdakwa berusia di bawah 18 tahun.
  - b. Terdakwa baru pertama kali melakukan tindak pidana.
  - c. Kerugian dan penderitaan korban tidak terlalu besar.
  - d. Terdakwa telah membayar kerugian kepada korban.
  - e. Jika dengan pidana penjara, terdakwa mengalami kerugian yang lebih besar.
  - f. Tindak pidana terjadi di kalangan keluarga.
22. Dikenal pidana denda dalam bentuk kategori:
- a. Jika tidak ditentukan minimum khusus maka pidana denda paling sedikit Rp100.000,00 (seratus ribu rupiah).
  - b. kategori I Rp6.000.000,00 (enam juta rupiah);
  - c. kategori II Rp30.000.000,00 (tiga puluh juta rupiah);
  - d. kategori III Rp120.000.000,00 (seratus dua puluh juta rupiah);
  - e. kategori IV Rp300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah);
  - f. kategori V Rp1.200.000.000,00 (satu miliar dua ratus juta rupiah);
  - g. kategori VI Rp12.000.000.000,00 (dua belas miliar rupiah).
  - h. Pidana denda paling banyak untuk korporasi adalah kategori lebih tinggi berikutnya.
    - 1) Pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun sampai dengan 15 (lima belas) tahun adalah pidana denda Kategori V;
    - 2) Pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun adalah pidana denda Kategori VI.
    - 3) Pidana denda paling sedikit untuk korporasi sebagaimana dimaksud pada ayat (5) adalah pidana denda Kategori IV.
23. Terhadap pelaku tindak pidana yang masih anak-anak, diatur mengenai

kekhususan jenis dan cara pemidanaan:

- a. Yang dapat diajukan ke depan sidang berumur 12 – 18 tahun.
  - b. Dikenal pidana verbal yaitu:
    1. Pidana peringatan
    2. Teguran keras.
  - c. Pidana dengan syarat:
    1. pidana pembinaan di luar lembaga;
    2. pidana kerja sosial; atau
    3. pidana pengawasan;
  - d. Pidana denda; atau
  - e. Pidana pembatasan kebebasan:
    1. pidana pembinaan di dalam lembaga;
    2. pidana penjara; atau
    3. pidana tutupan.
  - f. Pidana tambahan terdiri atas:
    1. perampasan barang-barang tertentu dan/atau tagihan;
    2. pembayaran ganti kerugian; atau
    3. pemenuhan kewajiban adat.
24. Faktor yang memperingan pidana antara lain:
- a. percobaan melakukan tindak pidana;
  - b. pembantuan terjadinya tindak pidana;
  - c. penyerahan diri secara sukarela kepada yang berwajib setelah melakukan tindak pidana;
  - d. tindak pidana yang dilakukan oleh wanita hamil;
  - e. pemberian ganti kerugian yang layak atau perbaikan kerusakan secara sukarela sebagai akibat tindak pidana yang dilakukan;
  - f. tindak pidana yang dilakukan karena kegoncangan jiwa yang sangat hebat;
  - g. tindak pidana yang dilakukan oleh pembuat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 39; atau
  - h. faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat.
  - i. Peringatan pidana adalah pengurangan 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana maksimum maupun minimum khusus untuk tindak pidana tertentu.
  - j. Untuk tindak pidana yang diancam pidana mati dan penjara seumur hidup, maksimum pidananya penjara 15 (lima belas) tahun.
  - k. Berdasarkan pertimbangan tertentu, peringanan pidana dapat

berupa perubahan jenis pidana dari yang lebih berat ke jenis pidana yang lebih ringan.

25. Faktor yang memperberat pidana:
- a. pelanggaran suatu kewajiban jabatan yang khusus diancam dengan pidana atau tindak pidana yang dilakukan oleh pegawai negeri dengan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang diberikan kepadanya karena jabatan;
  - b. penggunaan bendera kebangsaan, lagu kebangsaan, atau lambang negara Indonesia pada waktu melakukan tindak pidana;
  - c. penyalahgunaan keahlian atau profesi untuk melakukan tindak pidana;
  - d. tindak pidana yang dilakukan orang dewasa bersama-sama dengan anak di bawah umur 18 (delapan belas) tahun;
  - e. tindak pidana yang dilakukan secara bersekutu, bersama-sama, dengan kekerasan, dengan cara yang kejam, atau dengan berencana;
  - f. tindak pidana yang dilakukan pada waktu terjadi huru hara atau bencana alam;
  - g. tindak pidana yang dilakukan pada waktu negara dalam keadaan bahaya;
  - h. pengulangan tindak pidana; atau
  - i. faktor lain yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat.
26. Diatur tentang beberapa pengertian istilah, misalnya: anak kunci. (Pasal 158).
27. Berdasarkan ketentuan penutup, nampaknya masih dimungkinkan adanya Tindak Pidana Khusus dan atau Hukum Pidana Khusus.
28. Dikenal pidana minimal, untuk tindak pidana pembunuhan, diancam dengan ancaman paling lama 15 tahun dan paling singkat 3 tahun. Termasuk pengkhianatan terhadap negara, diancam dengan pidana paling singkat 3 tahun dan paling lama 15 tahun.
29. Tindak pidana yang tersebar di pelbagai UU, dimasukkan dalam RUU KUHP:
- a. Terorisme
  - b. Tindak Pidana penerbangan dan sarana penerbangan.
  - c. Tindak pidana terhadap harkat dan martabat Presiden dan Wakil Presiden
  - d. Penghinaan kepada Presiden dan wapres.
  - e. Tindak pidana praktik dokter dan dokter gigi.
  - f. Tindak Pidana Pemilu.

- g. Senjata api
- h. Penyadapan
- i. Penggunaan Ijazah atau gelar akademik palsu.
- j. contempt of court;
- k. Tindak pidana lingkungan hidup.
- l. Tindak pidana terhadap Informatika dan telematika
- m. Transplantasi organ tubuh
- n. Tindak pidana terhadap HAM.
- o. Pemalsuan dan penggunaan merek dagang.
- p. Pornografi dan pornoaksi.
- q. Zina dan perbuatan cabul.
- r. Penyalahgunaan narkotika dan psikotropika.
- s. TPPO.
- t. KDRT.
- u. Tindak pidana terhadap hak cipta dan merek.
- v. Tindak Pidana asuransi.
- w. Tindak pidana persaingan curang.
- x. Tindak pidana korupsi.
- y. Tindak pidana pelayaran.
- z. pencucian uang.

## DAFTAR BACAAN

- Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta
- Andi Hamzah, *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem Pemidanaan di Indonesia* Akademika Pressindo, Jakarta.
- Barda Nawawi Arief, *Pelengkap Bahan Kuliah Hukum Pidana I*, Yayasan Sudarto, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 1990.
- Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Pengembangan Ilmu Hukum Pidana (Menyongsong Generasi Baru Hukum Pidana Indonesia)*, Pidato Pengukuhan, Semarang, 25 Juni 1994.
- Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung 1998.
- Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung 2001.
- Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Cetakan Kedua Edis Revisi, Citra Aditya Bakti, Bandung 2002.
- Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti Bandung 2003
- Didik Endro Purwoleksono, "Penanganan Perkara Pidana yang Tersangka Terdakwanya Anak-anak", *Yuridika*, Nomor Vol. 19, No. 3, Mei – Jun 2004.
- Didik Endro Purwoleksono, "Pengaturan Sanksi Pidana dalam Ketentuan Undang-undang", pidato Pengukuhan Guru Besar, 12 April 2008
- E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Stora Grafika, Jakarta, 2002
- Herbert L. Packer, *The Limits of Criminal Sanction*, Stanford University Press, California, 1968.
- Hermien Hadiati Koeswadji, *Perkembangan Macam-macam Pidana Rangka Pembangunan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti.
- Jan Remmelink, *Hukum Pidana*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta 2003.
- Komariah Emong Sapardjaja, *Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiel dalam Hukum Pidana Indonesia*, Alumni, Bandung, 2002
- Kwantjik Saleh, *Pelengkap KUHP*, Ghalia Indonesia.

- Masruchin Ruba'i, *Mengenal Pidana dan Pemidanaan di Indonesia*, IKIP Malang
- Michael Jefferson, *Criminal Law*, 5<sup>th</sup> Edition, Pearson Education Limited, England, 2001
- Mike Molan, Denis Lanser, Duncan Bloy, *Principles Criminal Law*, Fourth Edition, Cavendishpublishing, London, 2000
- Muladi, *Proyeksi Hukum Pidana Materil di Masa Mendatang*, Pidato Pengukuhan, Semarang, 24 Pebruari 1990
- Moeljatno, *Azas-azas Hukum Pidana*, Bina Aksara.
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung.
- P.A.F. Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti.
- Peter Mahmud Maezuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008
- Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana, Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana*, Aksara Baru.
- Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana; Kumpulan Kuliah; pendapat para ahli hukum terkemuka*, Balai Lektur Mahasiswa, tanpa tahun.
- Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana; Kumpulan Kuliah; pendapat para ahli hukum terkemuka*, Bagian Dua, Balai Lektur Mahasiswa, tanpa tahun
- Schaffmeister, N. Keijzer, E. PH. Sutorus, *Hukum Pidana*, editor J.E. Sahetapy, Liberty, Yogyakarta.
- Soedarto, *Hukum Pidana I*, Badan Penyedia Bahan-bahan Kuliah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.
- Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat; kajian terhadap pembaharuan hukum pidana*, Sinar Baru, Bandung, 1983
- Tresna, *Azas-Azas Hukum Pidana; disertai pembahasan beberapa perbuatan pidana yang penting*, Tiara Limited, Djakarta, 1959
- Wirjono Projodikoro, *Tindak-tindak.Pidana Tertentu di Indonesia*, Eresco.
- Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, 2002.