

FAUZIAH LUBIS, SH, M.HUM

BUNGA RAMPAI HUKUM ACARA PIDANA

Fatimah Zahara, MA. (Ed.)



Diterbitkan Oleh:

CV. MANHAJI Medan

2020

**BUNGA RAMPAI
HUKUM ACARA PIDANA**

Penulis:

Fauziah Lubis, SH, M.Hum

Editor:

Fatimah Zahara, M.A

Copyright © 2020

Hak cipta dilindungi undang-undang

All rights reserved

Perancang sampul: Muhammad Hakiki

Penata letak: Johan Iskandar, S.Si

Diterbitkan Oleh:

CV. Manhaji M e d a n

Jl. IAIN/Sutomo Ujung No.8 Medan

e-mail: cvmanhaji@yahoo.com - cvmanhaji@gmail.com

Cetakan Pertama : Januari 2020

ISBN: 978-602-0000-00-0

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Kata Pengantar

Pertama sekali penulis mengucapkan puji dan syukur yang tak henti-hentinya kepada Allah SWT pemilik alam semesta dan maha tahu segalanya, shalawat beriring salam tak lupa disanjung tinggikan kepangkuan Nabi besar Muhammad SAW yang telah memberikan arti pentingnya dalam ilmu pengetahuan.

Dengan izin Allah akhirnya penulis dapat menyelesaikan buku ini. Penulis menyadari bahwa penulisan buku ini masih jauh dari kesempurnaan, baik itu dari sudut isi maupun bahan yang digunakan. Oleh sebab itu penulis mengharapka kritik dan saran yang sifatna membangun demi keberhasilan penulis dimasa yang akan datang.

Medan, Januari 2020
Penulis,

Fauziah Lubis, SH, M.Hum



Daftar Isi

KATA PENGANTAR	iii
DAFTAR ISI	v
PENDAHULUAN	1
1. Hukum Acara Pidana Perihal Dimensi Hukum Acara Pidana Indonesia	1
A. Pengertian Hukum Acara Pidana	1
B. Hubungan Antara Hukum Pidana materiel (Hukum Pidana) dengan Hukum Pidana Formal (Hukum Acara Pidana) ...	3
C. Tujuan Hukum Acara Pidana	3
D. Fungsi Hukum Acara Pidana	4
E. Sifat Hukum Acara Pidana	5
F. Azas-azas Hukum Acara Pidana	6
G. Ilmu-ilmu Pembantu Hukum Acara Pidana	8
2. Selayang Pandang Terhadap Sejarah Hukum Acara Pidana .	10
A. Periode Pemerintahan Hindia-Belanda	10
B. Periode Pemerintahan Pendudukan Jepang	11
C. Periode Sesudah Proklamasi RI 1945	11
D. Periode Menurut Undang-undang Nomor 1 DRT Tahun 1951	12
E. Periode Menurut Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 ..	12

3.	Sekilas Tentang Hak, Tugas dan Kewarganegaraan Para Pihak dalam Hukum Acara Pidana Indonesia	13
	A. Tersangka/terdakwa	13
	B. Penyidik dan Penyelidik	22
	C. Jaksa/Penuntut Umum	25
	D. Penasihat Hukum/Advokat	27
	E. Hakim (Majelis Tunggal)	29
4.	Aspek-aspek Substansial Surat Dakwaan Menurut Teori dan Praktik Peradilan Indonesia	32
	A. Pengertian Umum Tentang Surat Dakwaan	32
	B. Elemen dan Syarat Surat Dakwaan Menurut Visi Teori dan Praktik Peradilan	33
	C. Cara dan Teknik Pembuatan Surat Dakwaan	35
	D. Bentuk-Bentuk Surat Dakwaan Dalam Praktik Peradilan ..	37
5.	Prosedural Administrasi, Proses Acara Persidangan Dan Alat-alat Bukti Serta Sistem Pembuktian Perkara Pidana pada Praktek Peradilan	39
	A. Prosedural Administrasi Pelimpahan Perkara Pidana Ke Pengadilan Negeri	39
	B. Prinsip Dasar dan Praktik Persidangan Perkara Pidana ..	41
6.	Perihal Pembuktian dan Hukum Pembuktian serta Alat-alat Bukti Menurut KUHAP dan Nuansanya dalam Praktek Peradilan	42
	A. Keterangan Saksi	44
	B. Keterangan Ahli	45
	C. Surat	45
	D. Petunjuk	46
	E. Keterangan Terdakwa	46

7. Upaya Paksa Dalam Hukum Acara Pidana	47
A. Penangkapan	48
B. Penahanan	51
C. Penggeledahan	53
D. Penyitaan	54
E. Pemeriksaan Surat	56
8. Bantuan Hukum	57
9. Koneksitas	59
10. Praperadilan	61
A. Pengertian Praperadilan	61
B. Tujuan Praperadilan	62
C. Wewenang Praperadilan	63
D. Proses Pemeriksaan Praperadilan	68
11. Perihal Hakikat Putusan Hakim dalam Perkara Pidana Dan Upaya Hukumnya	70
A. Pengertian Putusan Pengadilan	70
B. Jenis Putusan Pengadilan	74
12. Bentuk-bentuk Putusan Hakim dalam Perkara Pidana	74
A. Putusan Bebas	74
B. Putusan Pelepasan dari Segala Tuntutan Hukum	75
C. Putusan Pemidanaan	76
13. Upaya Hukum Biasa dan Upaya Hukum Luar Biasa	76
A. Upaya Hukum Biasa	76
B. Upaya Hukum Luar Biasa	80
14. Kealpaan (<i>Culpa</i>)	83
A. Pengertian Kealpaan Atau <i>Culpa</i> (Dalam Arti Sempit)	84
B. Menetapkan Adanya Kealpaan Pada Seseorang	85

C. Kealpaan Yang Disadari Dan Kemungkinan Yang Tidak Disadari. (<i>Bewuste Schuld Dan Onbewuste Schuld</i>)	87
D. Delik “ <i>Pro Parte Dolus, Pro Parte Culpa</i> ”	87
E. Yurisprudensi Penting Untuk Perkembangan Hukum Pidana	90
15. Kesengajaan	92
A. Pengertian Kesengajaan	93
B. Teori Kesengajaan	93
C. Corak Kesengajaan	94
D. Teori Apa Boleh Buat (“ <i>in Kauf nehmen theorie</i> ” atau “ <i>op de koop toe nemen theorie</i> ”)	95
E. Kesengajaan Yang “Objektif”	96
F. Kesengajaan Berwarna (<i>Gekleurd</i>) dan Tidak Berwarna (<i>Kleuloos</i>)	97
G. Kekeliruan atau Kesesatan (Salah Kira, <i>Dwaling, Ignorance, Mistake</i>)	98
H. <i>Error In Objecto</i> dan <i>In Persona</i>	99
I. <i>Aberratio Ictus</i>	99
J. Delik Putatif	100
K. Unsur Kesengajaan Dalam Rumusan Delik	100
L. Unsur Melawan Hukum Yang Subjektif	101
M. Macam-Macam Kesengajaan	101
16. Perbarengan Tindak Pidana (<i>Concursus</i> Atau <i>Samenloop</i>) ..	103
A. Pengertian	103
B. Perbarengan Peraturan (<i>Concursus Idealis</i> atau <i>Eendaadse Samenloop</i>)	108
C. Perbuatan Berlanjut (<i>Voortgezette Hadeling</i>)	116
D. Perbarengan Perbuatan (<i>Concursus Realis</i> atau <i>Meerdaadse Samenloop</i>)	125

17. Delik Aduan	133
A. Pengertian dan Cakupan Delik Aduan	133
B. Tempat dan Jenis Tindak Pidana Aduan	134
C. Hak Mengadu Dan Menarik Pengaduan	135
18. Alasan Penghapus Pidana	141
A. Alasan Penghapus Pidana Umum	143
B. Alasan Penghapus Pidana Khusus	154
C. Alasan Penghapus Pidana Putatief	155
D. Alasan Penghapus Penuntutan (<i>Vervolgings Uitsluitingsgrond</i>)	155
19. Dasar-dasar yang Menyebabkan Tidak Di Pidananya Pembuat	155
A. Dasar Peniadaan Pidana dalam Undang-undang	156
B. Dasar Peniadaan Pidana di Luar Undang-undang	169
20. Dasar-dasar yang Menyebabkan di Perberatnya Pidana	174
A. Dasar Pemberatan Pidana Umum	174
B. Dasar Pemberatan Pidana Khusus	187
21. Dasar-dasar di Peringannya Pidana Bagi Pembuat	193
A. Dasar-Dasar yang Menyebabkan Diperingannya Pidana Umum	194
B. Dasar-Dasar yang Menyebabkan Diperingannya Pidana Khusus	201
22. Hal-hal yang Menyebabkan Hapusnya Hak Negara Menuntut Pidana dan Menjalankan Pidana	203
A. Hapusnya Hak Negara Untuk Menuntut Pidana	204
B. Hapusnya Hak Negara Untuk Menjalankan Pidana	234
C. Sebab Pemberian Grasi	239

23. Dasar-dasar Peniadaan Tuntutan	245
24. Mengajukan dan Menarik Pengaduan dalam Hal Kejahatan	
Aduan	245
A. Hak Mengajukan Pengaduan	245
B. Menarik Pengaduan	257
DAFTAR PUSTAKA	259



PENDAHULUAN

1. Hukum Acara Pidana Perihal Dimensi Hukum Acara Pidana Indonesia

A. Pengertian Hukum Acara Pidana

Hukum Acara Pidana (Hukum Pidana Formal) yang lazim disebut dengan Terminologi bahasa Belanda “*Formeel Strafrecht* atau *Strafprocesrecht* adalah guna menjamin menegakkan dan mempertahankan Hukum Acara Pidana materil. Dalam bukunya R. Soesilo menjelaskan pengertian hukum acara pidana atau hukum pidana formal adalah “Kumpulan peraturan-peraturan hukum yang memuat ketentuan-ketentuan mengatur soal- soal, sebagai berikut:

- a. Cara bagaimana harus diambil tindakan-tindakan jikalau ada sangkaan, bahwa telah terjadi suatu tindak pidana, cara bagaimana mencari kebenaran-kebenaran tentang tindak pidana apa yang telah dilakukan;
- b. Setelah ternyata, bahwa ada suatu tindak pidana yang dilakukan, siapa dan cara bagaimana harus mencari, menyelidiki dan menyidik orang-orang yang disangka bersalah terhadap tindak pidana itu, cara menyangka, menahan dan memeriksa orang itu;
- c. Cara bagaimana mengumpulkan barang-barang bukti, memeriksa, menggeledah badan dan tempat-tempat lain serta meminta barang-barang itu, untuk membuktikan kesalahan Tersangka;
- d. Cara bagaimana pemeriksaan dalam sidang Pengadilan terhadap Terdakwa oleh Hakim sampai dapat dijatuhkan pidana;

- e. Oleh siapa dan dengan cara bagaimana putusan penjatuhan pidana itu harus dilaksanakan dan sebagainya, atau dengan singkat dapat dikatakan: yang mengatur tentang cara bagaimana mempertahankan atau menyelenggarakan hukum pidana materiel, sehingga memperoleh keputusan Hakim dan cara bagaimana isi keputusan itu harus dilaksanakan.

Secara singkat dikatakan, bahwa Hukum Acara Pidana adalah hukum yang mengatur tentang cara bagaimana mempertahankan atau menyelenggarakan hukum pidana materiel, sehingga memperoleh keputusan Hakim dan cara bagaimana isi keputusan itu harus dilaksanakan.¹

Demikian pula menurut Moelyatno dengan memberikan batasan tentang pengertian hukum formil (hukum acara) adalah “Hukum yang mengatur tata cara melaksanakan hukum materiel (hukum pidana), dan hukum acara pidana (hukum pidana formil) adalah hukum yang mengatur tata cara melaksanakan/mempertahankan hukum pidana materiel.”²

Sedang Hukum Pidana menurut Moelyatno adalah bagian dari pada keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan untuk:

- a. Menentukan perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang di larang, yang disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut;
- b. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhkan pidana sebagaimana yang telah diancamkan;
- c. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.³

¹ R. Soesilo, *Hukum Acara Pidana (Prosedur Penyelesaian Perkara Pidana Menurut KUHP Bagi Penegak Hukum)*, (Bogor: Politeia, 1982), h. 3

² Moelyatno, *Hukum Acara Pidana, Bagian Pertama, Seksi Kepidanaan*, (Yogyakarta: Fakultas Hukum UGM), h. 1

³ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, Edisi Revisi*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2015), h. 6-7

B. Hubungan Antara Hukum Pidana materiel (Hukum Pidana) dengan Hukum Pidana Formal (Hukum Acara Pidana)

Hubungan hukum acara pidana dan hukum pidana merupakan pasangan yang tidak dapat dipisahkan dan mempunyai hubungan yang erat bagai dua sisi mata uang. Keduanya saling melengkapi sehingga jika salah satu tidak ada, lainnya tidak akan berarti. Apabila hukum acara pidana tidak ada, hukum pidana tidak dapat dilaksanakan dan akan menjadi hukum yang mati karena tidak ada pedoman dan perangkat lainnya yang dapat melaksanakannya. Demikian pula hukum acara pidana tidak dapat berbuat banyak dan menjadi hukum yang tertidur. Jika tidak ada hukum pidana, berarti tidak ada orang yang melakukan perbuatan pidana, berarti tidak ada orang yang diproses oleh hukum acara pidana.⁴

C. Tujuan Hukum Acara Pidana

Pedoman Pelaksanaan KUHAP memberi penjelasan tujuan hukum acara pidana sebagai berikut:

“Tujuan dari hukum acara pidana adalah untuk mencari dan mendapatkan atau setidaknya mendekati kebenaran material, ialah kebenaran yang selengkap-lengkapnyanya dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketentuan hukum acara pidana secara jujur dan tepat, dengan tujuan untuk mencari siapa pelaku yang dapat didakwakan melakukan suatu pelanggaran hukum, dan selanjutnya meminta pemeriksaan dan putusan dari Pengadilan guna menemukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah orang yang didakwa itu dapat dipersalahkan”.

Pada umumnya pengarang hukum acara pidana menunjukkan “menemukan kebenaran” sebagai tujuan hukum acara pidana.⁵ Dalam usaha Hakim menemukan kebenaran material sebenarnya ia terikat kepada batas-batas dakwaan yang diajukan oleh Jaksa. Hakim seharusnya tidak puas dengan kebenaran formal yang telah ditemukannya.

⁴ <https://mayalink.wordpress.com/2015/11/13/hubungan-hukum-acara-pidana-dan-hukum-pidana/> Diakses pada Tanggal 13 Januari 2020 Pukul 22:12 WIB

⁵ J. M. Van Bemmelen, *Strafvordering, 's-Gravenhage*, Martinus Nijhoff, 1950, h. 42

Meskipun Hakim terikat kepada surat dakwaan sebagai dasar pemeriksaan di sidang Pengadilan, ia bebas untuk mendapatkan bukti-bukti termasuk pemeriksaan saksi-saksi yang diajukan oleh para pihak (Penuntut Umum dan Terdakwa atau pembelanya) untuk memperkuat keyakinannya.⁶

D. Fungsi Hukum Acara Pidana

Pada uraian di atas telah dijelaskan, bahwa hukum pidana itu dibagi atas dua macam, yaitu hukum pidana materiel dan hukum pidana formal. Fungsi hukum pidana materiel atau hukum pidana adalah menentukan perbuatan-perbuatan apa yang dapat dipidana, siapa yang dapat dipidana dan pidana apa yang dapat dijatuhkan, sedangkan fungsi hukum pidana formal atau hukum acara pidana adalah melaksanakan hukum pidana materiel, artinya memberikan peraturan cara bagaimana negara dengan menggunakan alat-alatnya dapat mewujudkan wewenangnya untuk memidana atau membebaskan pidana.⁷ Berdasarkan pandangan doktrina Hukum Pidana Van Bemmelen⁸ mengemukakan tiga fungsi Hukum Acara Pidana adalah :

- Mencari dan menemukan kebenaran
- Pemberian keputusan oleh Hakim
- Pelaksanaan keputusan

Apabila dijabarkan, fungsi mencari dan menemukan kebenaran ini haruslah didukung oleh adanya alat-alat bukti sesuai ketentuan hukum yang berlaku dan selaras ketentuan Pasal 183 KUHAP, kemudian pemberian putusan oleh Hakim hendaknya setelah melalui tahap prosedural dan tata cara persidangan sebagaimana ditentukan oleh tertib hukum acara dan Yurisprudensi serta pelaksanaan keputusan mengandung arti hendaknya dilakukan dan dilaksanakan oleh aparat dan

⁶ Simons, Beknopte *Handleiding tot het Wetboek van Strafvordering*, (Haarlem: D. Erven F. Bohn, 1925), h. 33

⁷ Andi Sofyan dan Abd Asis, *Hukum Acara Pidana Suatu Pengantar*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2014), h. 6

⁸ J. M. Van Bemmelen, *Op, Cit*, h. 1

lembaga sebagaimana digariskan hukum acara, kemudian pelaksanaan keputusan tersebut harus sesuai dengan bunyi *ammor*/diktum dari Putusan Hakim.

E. Sifat Hukum Acara Pidana

Sifat Hukum acara pidana secara eksplisit mengacu kepada aspek kepentingan umum

Karena esensi demikian dapat disebutkan bahwa sifat hukum acara pidana itu :

- Pertama ketentuan-ketentuannya bersifat memaksa. Oleh karena itu sifat hukum acara pidana akan melindungi kepentingan bersama guna menjaga keamanan, ketentraman dan kedamaian hidup bermasyarakat. Karena bersifat memaksa, Negara tetap melakukan penindakan terhadap pelakunya dan dapat dikatakan lebih jauh hal ini tidaklah bergantung kepada pribadi-pribadi, apakah mau dilakukan penindakan atautah tidak, terkecuali terhadap Tindak Pidana Aduan (*Klacht Delict*).
- Kedua sifat Hukum acara pidana mempunyai dimensi perlindungan terhadap hak azasi manusia. Dengan demikian, konsekuensi logis dari Negara hokum (*Rechstaat*), Hukum Acara Pidana yang bersifat melindungi kepentingan dari hak-hak orang yang dituntut (Tersangka/Terdakwa). Seperti, misalnya keharusan didampingi oleh Penasehat Hukum dari tingkat penyidikan, penuntutan, dan Peradilan sebagaimana ketentuan Pasal 52-62 KUHAP, adanya ketentuan dapat, menghubungi dan menerima kunjungan rohaniawan (Pasal 63 KUHAP), hak untuk diadili dalam persidangan terbuka untuk umum, mengajukan saksi-saksi dan melakukan upaya hukum banding atau kasasi (64, 65, 67 dan 244 KUHAP). Dengan dipenuhinya kepentingan orang yang dituntut, Hukum Acara Pidana menghendaki agar orang tersebut mendapat perlakuan secara adil sehingga dihindari adanya kesalahan mengadili seseorang (*error in persona*), hal diterapkannya secara ketat dan semestinya asas praduga tidak bersalah/presumptions of innocence (Pasal 8 Undang-

undang Nomor 14 Tahun 1970 jisd UU No 35/1999, UU No. 4 Tahun 2004 jo UU 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Butir 3 huruf c Penjelasan Umum KUHAP), diadili orang tersebut sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku dan dijatuhi pidana menurut alat-alat bukti, system pembuktian dan kadar kesalahannya (Pasal 6 ayat (2) UU Nomor 14 Tahun

1970 jisd UU Nomor 35 Tahun 1999, UU Nomor 4 Tahun 2004 jisd UU Nomor 48 Tahun 2009, Pasal 183 KUHAP, pandangan doktrina, yurisprudensi) dan lain sebagainya.⁹

F. Asas-asas Umum Hukum Acara Pidana

Pada dasarnya, terhadap asas-asas umum Hukum Acara Pidana secara global diatur dalam Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 jisd Undang-undang Nomor 35 Tahun 1999, Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 dan selanjutnya diubah dengan Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana. Dari titik tolak optik kedua Undang-undang tersebut, dapatlah disebutkan bahwa asas-asas umum Hukum Acara Pidana, adalah:

- Peradilan dilakukan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”
- Asas Praduga Tidak bersalah Pasal 8 ayat (1) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan penjelasan umum angka 3 huruf c KUHAP yang menentukan bahwa : “Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut dan atau dihadapkan di muka sidang Pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan Pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap”.
- Asas Peradilan cepat, sederhana dan Biaya ringan Pasal 4 ayat (2) Undang-undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan penjelasan umum angka 3 huruf e KUHAP. Secara

⁹ Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoritis, Praktik, dan Permasalahannya*, (Bandung: PT Alumni, 2007), h. 12

konkret apabila dijabarkan bahwa dengan dilakukan peradilan secara cepat, sederhana dan biaya ringan dimaksudkan supaya Terdakwa tidak diperlakukan dan diperiksa sampai berlarut-larut, kemudian memperoleh kepastian prosuderal hukum serta proses administrasi biaya perkara yang ringan dan tidak terlalu membebaninya.

- Asas Hak Ingkar adalah Pasal 17 ayat (1) dan (2) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Pasal 157 KUHAP. Menurut ketentuan Pasal 17 ayat (1) dan (2) Undang-undang Nomor 48 tahun 2009 adalah hak seorang yang diadili untuk mengajukan keberatan yang disertai dengan alasan terhadap seorang Hakim yang mengadili perkaranya.
- Asas Pemeriksaan Pengadilan Terbuka untuk umum Pasal 13 ayat (1) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan penjelasan umum angka 3 huruf i KUHAP dan diuraikan Pasal 153 ayat 3 KUHAP yang menjelaskan semua sidang pemeriksaan Pengadilan adalah terbuka untuk umum, kecuali Undang-undang menentukan lain.
- Asas Pengadilan Memeriksa Perkara Pidana dengan adanya kehadiran Terdakwa Pasal 12 ayat (1) dan (2) UU 48/2009 dikatakan bahwa dalam hal tidak hadirnya Terdakwa, sedangkan pemeriksaan dinyatakan telah selesai, putusan diucapkan tanpa dihadiri Terdakwa.
- Asas “*Equal before the law*” Pasal 4 ayat (1) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 dan penjelasan umum angka 3 huruf a KUHAP. Oleh karena itu untuk menjamin eksistensinya peradilan dengan tidak membeda-bedakan orang berarti undang-undang menjamin kepada badan peradilan agar segala campur tangan dalam urusan

Peradilan oleh pihak lain diluar kekuasaan kehakiman dilarang kecuali dalam hal sebagaimana disebutkan dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 beserta perubahannya dan apabila setiap orang dengan sengaja melanggar dipidana (Pasal 3 ayat (2) dan (3) Undang-undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman).

- Asas bantuan Hukum angka 3 huruf f KUHAP bahwa setiap orang yang tersangkut perkara wajib diberi kesempatan memperoleh

bantuan hukum yang semata-mata diberikan untuk melaksanakan kepentingan pembelaan atas dirinya..

- Asas Pemeriksaan Hakim yang langsung dan lisan adalah tidak mengenal pemeriksaan perkara pidana dengan cara mewakilkan dan pemeriksaan secara tertulis sebagaimana halnya dengan hukum perdata dan implementasi asa ini lebih luas dapat dilihat dari penjelasan umum angka 3 huruf H KUHAP Pasal 153, 154, 155 KUHAP dan seterusnya.
- Asas Ganti Rugi dan Rehabilitasi Pasal 97 ayat (1) KUHAP yang berbunyi memulihkan hak Terdakwa dalam kemampuan, kedudukan dan harkat serta martabatnya”.
- Asas Kepastian Jangka Waktu Penahanan Pada KUHAP secara limitatif batas waktu penahanan dalam setiap tingkat pemeriksaan telah dibatasi jangka waktunya.

G. Ilmu-ilmu Pembantu Hukum Acara Pidana

• **Kriminologi**

Istilah “kriminologi” yang dikenal sekrang ini merupakan terminologi ahli antropologi Perancis Paul Topinard dari kata *crimen* (kejahatan/penjahat) dan *logos* (ilmu pengetahuan). Kriminologi berorientasi kepada: **Pertama**, pembuatan hukum yang dapat meliputi telaah konsep kejahatan, siapa pembuat hukum dengan faktor- faktor yang harus diperhatikan dalam pembuatan hukum. **Kedua**, pelanggaran hukum dapat meliputi siapa pelakunya, mengapa sampai terjadi pelanggaran hukum tersebut serta faktor-faktor yang mempengaruhinya. **Ketiga**, reaksi terhadap pelanggaran hukum melalui proses peradilan pidana dan reaksi masyarakat.

• **Psikologi dan Psikiatri**

Pada dasarnya, psikologi menurut Ensiklopedi Indonesia dijabarkan secara lugas sebagai berikut: “Mula-mula cabang filsafat yang mempelajari psyche (Yun. Kegiatan alam sadar; pikiran; jiwa) kemudian ilmu pengetahuan tentang pikiran; dan sekarang, dipandang

dalam konteksnya yang lebih luas ilmu pengetahuan tentang tingkah laku baik pada manusia maupun binatang”.

Kemudian pengertian psikiatri lebih lanjut dijabarkan sebagai berikut: “Cabang ilmu kedokteran yang memperhatikan dan mempelajari segala segi mental manusia, baik dalam keadaan sehat maupun dalam keadaan sakit”.

Dengan penguasaan psikologi, diharapkan perkara pidana tersebut dapat terungkap sekaligus memperoleh kebenaran materiel. Hal ini berlaku bagi Penyidik, Penuntut Umum dan terlebih lagi bagi Hakim di depan persidangan. Begitu pula halnya dengan pengetahuan psikiatri khususnya psikiatri kehakiman atau psikiatri forensik. Dalam menemukan kebenaran materiel, tidak selalu yang disidik, dituntut dan diadili adalah manusia normal, tetapi juga acapkali ditemukan hal-hal yang abnormal. Karena aspek demikian, Hukum Acara Pidana jelaslah memerlukan ilmu bantu psikiatri.

- **Victimologi**

Victimologi berasal dari akar kata bahasa latin “*Victime*” berarti korban dan “*Logos*” berarti ilmu pengetahuan. Konkretnya, Victimologi merupakan pengetahuan yang mempelajari korban kejahatan. Kemudian pengertian korban ini oleh Arif Gosita diartikan sebagai:

“Mereka yang menderita jasmaniah dan rohaniah sebagai tindakan orang lain yang mencari pemenuhan kepentingan diri sendiri atau orang lain yang bertentangan dengan kepentingan dan hak asasi yang menderita”.

- **Kriminalistik**

Pada dasarnya, kriminalistik mempelajari tentang taktik penyidikan (*opsporingstactiek*), teknik penyidikan (*opsporingstechniek*) dan organisasi dinas penyidikan (*reserche dienst*). Dengan demikian, pengetahuan kriminalistik berguna bagi penyidik untuk mempelajari dan mengungkapkan kasus pidana melalui pembuktian yang dapat berupa ilmu daktiloskopi, antropologi, fisiologi, ilmu tulisan, ilmu kimia, anatomi potologi, sedangkan bagi Penuntut Umum dan Hakim

didepan persidangan maka fakta-fakta kriminalistik tersebut dapat dipakai sebagai bahan pertimbangan dalam melakukan penuntutan dan menjatuhkan putusannya.

2. Selayang Pandang Terhadap Sejarah Hukum Acara Pidana Di Indonesia

A. Periode Pemerintahan Hindia Belanda

Dalam perkembangannya kemudian sekitar tahun 1848 di Indonesia dikenal beberapa kodifikasi peraturan Hukum Acara Pidana yaitu :

- *Reglement op de Rechterlijke Organisatie* (R.O. Stb. 1847-23.jo Stb 1848-57) yang mengatur Mengenai Susunan Organisasi Kehakiman dan kebiJaksanaan mengadili.
- *Inladsh Reglement* (I.R Stb 1848 Nomor 16) yang mengatur terhadap hukum acara perdata dan hukum acara pidana di depan persidangan “*Landraad*” bagi mereka yang tergolong penduduk Indonesia dan Timur Asing dan hanya berlaku bagi daerah Jawa dan Madura diterapkan ketentuan *Rechtsreglement voor de Buitengewesten*” (RBG. Stb. 927-227).
- *Reglement op de Strafoordering* (Stb. 1849 Nomor 63) mengenai aturan ketentuan hukum acara pidana bagi golongan penduduk Eropa dan bagi mereka yang dipersamakan.
- *Landgerechtsreglement* (Stb. 1914 Nomor 317 jo Stb 1917 Nomor 323) mengatur acara di depan Pengadilan *Landgerecht* dan mengadili perkara-perkara sumir (kecil) untuk semua golongan penduduk.

Hampir tiap daerah mempunyai ordonansi tersendiri untuk mengatur hukum acara pidana dan hukum acara perdata seperti :

- a) Ordonansi tanggal 26 Maret 1874 (Stb. 94 b), Gubernur Sumatera Barat.
- b) Ordonansi tanggal 2 Februari 1880 (Stb. 32), Residen Bengkulu
- c) Ordonansi tanggal 25 Januari 1879 (Stb.65), Residen Lampung.

- d) Ordonansi tanggal 8 Januari 1878 (Stb.14), Residen Palembang
- e) Ordonansi tanggal 8 Juli 1906 (Stb. 320) Residen Jambi.
- f) Ordonansi tanggal 21 Februari 1887 (Stb.45) Residen Sumatera Timur.
- g) Ordonansi tanggal 14 Maret 1881 (Stb. 82) Residen Aceh
- h) Ordonansi tanggal 15 Maret 1882 (Stb 84), Residen Riau
- i) Ordonansi tanggal 30 Januari 1874 (Stb.33), Residen Bangka.
- j) Ordonansi tanggal 23 Agustus 189 (Stb. 183), Asisten Residen Belitung.
- k) Ordonansi tanggal 1 Februari 1883 (Stb. 53), Residen Kalimantan Barat.
- l) Ordonansi tanggal 5 Maret 1880 (Stb. 55), Residen Kalimantan Selatan dan Timur.
- m) Ordonansi tanggal 6 Februari 1882 (Stb. 27), Residen Manado.
- n) Ordonansi tanggal 6 Februari 1882 (Stb. 22), Residen Sulawesi .
- o) Ordonansi tanggal 6 Februari 1882 (Stb. 29), Residen Bengkulu.
- p) Ordonansi tanggal 6 Februari 1882 (Stb. 32), Residen Ternate.
- q) Ordonansi tanggal 6 Februari 1882 (Stb. 26), Residen Timor .
- r) Ordonansi tanggal 21 Mei 1882 (Stb. 142), Residen Bali dan Lombok

B. Periode Pemerintahan Pendudukan Jepang

Pada zaman pemerintahan pendudukan Jepang, Hukum Acara Pidana masa sebelumnya masih dinyatakan tetap berlaku sepanjang tidak diatur oleh peraturan lain (Pasal 6 Undang-undang Nomor 14 tahun 1942).

C. Periode Sesudah Proklamasi RI 1945

Titik awal periode ini dimulai pada proklamasi 17 Agustus 1945 melahirkan Negara Republik Indonesia yang merdeka dan berdaulat dengan sendi UUD 1945 dan Pancasila pada Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945.

Pada masa ini sejarah mencatat bahwa mengenai hukum acara dikenal lahirnya 2 (dua) Undang-undang untuk peradilan umum yakni Undang-undang Nomor 20 tahun 1947 tentang peradilan ulangan di Jawa dan Madura serta undang-undang Nomor 21 tahun 1947 tentang pemeriksaan perkara pidana di luar hadirnya Terdakwa.

D. Periode Menurut Undang-Undang Nomor 1 Drt Tahun 1951

Hukum Acara pidana pada periode Undang-undang Nomor 1 Drt 1951 (LN Nomor 9 tahun 1951) mulai terbentuk sejak negara Kesatuan eksis pada tanggal 17 Agustus 1950 dan sekaligus menghilangkan dualisme struktur Pengadilan dan peradilan di Indonesia. Dengan hadirnya undang-undang ini, terciptalah suatu unifikasi hukum untuk menyelenggarakan kesatuan susunan, kekuasaan dan acara semua Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi di seluruh Indonesia dan berdasarkan Pasal 1 telah dihapuskan dan tidak memberlakukan lagi 9 (sembilan) buah badan peradilan yang berlaku pada masa sebelumnya yaitu : Mahkamah Justisi di Makasar dan alat Penuntut Umum padanya, *Appelraad* di Makasar, *Apperlraad* di Medan, segala

Dilan kepolisian dan alat Penuntut umum, segala Pengadilan *Magistraat* (Pengadilan rendah), segala Pengadilan Kabupaten, segala *Raad Distrik* dan segala Pengadilan *Negorij* di Maluku.

E. Periode Menurut Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981

Ditinjau dari aspek historis yuridis, Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 (LNRI 1981 Nomor 76, TLNRI Nomor 3209) disahkan pada tanggal 31 Desember 1981 dengan nama Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana atau lazim disingkat dengan istilah KUHAP . Semenjak berlakunya KUHAP dapat disebutkan lebih jauh bahwasanya mulai tanggal 31 Desember untuk ketentuan Hukum Acara Pidana berlaku secara tunggal Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 Dan peraturan yang sebelumnya berlaku dinyatakan telah dicabut. Dari konteks dapat dikatakan bahwa untuk Hukum Acara Pidana telah ada suatu unifikasi hukum karya bangsa Indonesia sendiri sehingga sewaktu lahirnya KUHAP undang-undang ini sering disebut sebagai “Karya Agung”.

3. Sekilas Tentang Hak, Tugas dan Kewenangan Para Pihak Dalam Hukum Acara Pidana Indonesia

A. Tersangka/Terdakwa/Terpidana

Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya berdasarkan bukti permulaan yang patut diduga sebagai pelaku tindak pidana (Pasal 1 angka 14 KUHAP). Adapun menurut Darwan Prints, Tersangka adalah “seorang yang disangka sebagai pelaku suatu delik pidana” (dalam hal ini Tersangka belumlah dapat dikatakan sebagai bersalah atau tidak).¹⁰ Adapun hak-hak Tersangka sebagaimana diatur di dalam KUHAP, adalah sebagai berikut:

- 1) Hak untuk segera diperiksa perkaranya, sebagaimana menurut Pasal 50 KUHAP, yaitu:
 - (1) Berhak segera mendapat pemeriksaan oleh penyidik dan selanjutnya dapat diajukan kepada penuntut umum. Bahkan Tersangka yang ditahan dalam waktu satu hari setelah perintah penahanan itu dijalankan, ia harus mulai diperiksa oleh penyidik (Pasal 122 KUHAP);
 - (2) Berhak perkaranya segera dimajukan atau dilanjutkan ke Pengadilan oleh Penuntut Umum;
 - (3) Berhak segera diadili oleh Pengadilan;
 - (4) Hak untuk mempersiapkan pembelaan, sebagaimana menurut Pasal 51 huruf a KUHAP, bahwa:
 - (1) Tersangka berhak untuk diberitahukan dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti olehnya tentang apa yang disangkakan kepadanya pada waktu pemeriksaan dimulai;
 - (2) Tersangka berhak untuk diberitahukan dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti olehnya tentang apa yang didakwakan kepadanya.
- 2) Hak untuk bebas memberikan keterangan, sebagaimana menurut Pasal 52 KUHAP, bahwa “Dalam pemeriksaan pada tingkat

¹⁰ Darwan Prints, *Hukum Acara Pidana (Suatu Pengantar)*, (Jakarta: Djembatan Kerja Sama Dengan Yayasan LBH, 1989), h. 13

penyidikan: Tersangka berhak memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik”.

- 3) Hak untuk mendapatkan juru bahasa, sebagaimana menurut Pasal 53 ayat (1) KUHAP, bahwa “Dalam pemeriksaan pada tingkat penyidikan Tersangka berhak untuk setiap waktu mendapat bantuan juru bahasa sebagaimana dimaksud Pasal 177”
- 4) Hak untuk mendapat penerjemah, sebagaimana menurut Pasal 53 ayat (2) KUHAP, bahwa “Dalam hal Tersangka bisu dan/atau tuli diberlakukan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 178”. Hak untuk mendapatkan bantuan hukum, sebagaimana menurut Pasal 54 KUHAP, bahwa “Guna kepentingan pembelaan, Tersangka berhak mendapat bantuan hukum dari seorang atau lebih penasihat hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan, menurut tata cara yang ditentukan dalam Undang-undang ini”.
- 5) Hak untuk memilih Penasihat Hukum, sebagaimana menurut Pasal 55 KUHAP, Yaitu “Berhak untuk mendapatkan Penasehat Hukum tersebut dalam Pasal 54, dan berhak memilih sendiri penasehat hukumnya”.
- 6) Hak untuk didampingi penasehat hukum secara cuma-cuma, sebagaimana menurut Pasal 56 KUHAP, bahwa apabila:
 - (1) Dalam hal Tersangka disangka melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasehat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses Peradilan wajib menunjuk penasehat hukum bagi mereka.
 - (2) Setiap penasehat hukum yang ditunjuk untuk bertindak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), memberikan bantuannya dengan cuma-cuma.
- 7) Hak untuk menghubungi penasehat hukumnya, sebagaimana menurut Pasal 57 ayat (1) KUHAP, bahwa “Tersangka yang dikenakan penahanan, berhak menghubungi penasehat hukumnya sesuai dengan ketentuan Undang-undang”.

- 8) Hak untuk menghubungi perwakilan negaranya, sebagaimana menurut Pasal 57 ayat (2) KUHAP, bahwa “Tersangka yang berkebangsaan asing dikenakan penahanan berhak menghubungi dan berbicara dengan perwakilan negaranya dalam menghadapi proses perkaranya.¹¹
- 9) Hak untuk mendapatkan perawatan kesehatan, sebagaimana menurut Pasal 58 KUHAP, bahwa “Tersangka yang dikenakan penahanan berhak menghubungi dan menerima kunjungan dokter pribadinya untuk kepentingan kesehatan baik yang ada hubungannya dengan proses perkara maupun tidak”.
- 10) Hak untuk diberitahukan atau menghubungi keluarganya sebagaimana menurut Pasal 59 KUHAP, bahwa “Tersangka yang dikenakan penahanan berhak diberitahukan tentang penahanan atas dirinya oleh pejabat yang berwenang, pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses Peradilan, kepada keluarganya atau orang lain yang serumah dengan Tersangka ataupun orang lain yang bantuannya dibutuhkan oleh Tersangka untuk mendapatkan bantuan hukum atau jaminan bagi penangguhannya.
- 11) Hak untuk menghubungi dan menerima kunjungan, sebagaimana menurut Pasal 60 KUHAP, bahwa “Tersangka berhak menghubungi dan menerima kunjungan dari pihak yang mempunyai hubungan kekeluargaan atau lainnya dengan Tersangka guna mendapatkan jaminan bagi penanggungan penahanan ataupun untuk usaha mendapatkan bantuan hukum.
- 12) Hak untuk menghubungi dan menerima kunjungan keluarganya, sebagaimana menurut Pasal 61 KUHAP, bahwa “Tersangka berhak secara langsung atau dengan perantaraan penasehat hukumnya menghubungi dan menerima kunjungan sanak keluarganya dalam hal yang tidak ada hubungannya dengan perkara Tersangka untuk kepentingan pekerjaan atau untuk kepentingan kekeluargaan.
- 13) Hak untuk surat menyurat, sebagaimana menurut Pasal 62 ayat (1) KUHAP “Tersangka berhak menerima surat kepada penasehat

¹¹ Andi Sofyan dan Abd Asis, *Op, Cit*, h. 55-57

hukum, dan menerima surat dari penasehat hukumnya dan sanak keluarga setiap kali yang diperlukan olehnya, untuk keperluan itu bagi Tersangka disediakan alat tulis menulis.

- 14) Hak untuk menghubungi dan menerima kunjungan dari rohaniawan, sebagaimana menurut Pasal 63 KUHAP, bahwa “Tersangka berhak menghubungi dan menerima kunjungan dari rohaniawan”.
- 15) Hak untuk mengajukan saksi yang meringankan, sebagaimana menurut Pasal 65 KUHAP, bahwa “Tersangka berhak untuk mengusahakan dan mengajukan saksi dan/atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan bagi dirinya (Saksi *A De Chrage*).
- 16) Hak untuk tidak dibebani kewajiban pembuktian sebagaimana menurut Pasal 66 KUHAP, bahwa “Tersangka tidak dibebani kewajiban pembuktian”.
- 17) Hak untuk menuntut ganti kerugian, sebagaimana menurut :
 - (1) Pasal 30 KUHAP, bahwa “Apabila tenggang waktu penahanan sebagaimana tersebut dalam Pasal 24, Pasal 25, Pasal 26, Pasal 27, dan Pasal 28 atau perpanjangan penahanan sebagaimana tersebut pada Pasal 29 ternyata tidak sah, Tersangka berhak minta ganti kerugian sesuai dengan ketentuan yang dimaksud dalam Pasal 95 dan Pasal 96.
 - (2) Pasal 95 ayat (1) KUHAP, bahwa “Tersangka berhak untuk menuntut ganti kerugian karena ditangkap, ditahan, dituntut, dan diadili atau dikenakan tindakan lain, tanpa alasan yang berdasarkan Undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan.”¹²
 - (3) Pasal 95 ayat (2) KUHAP, bahwa “Tersangka berhak menuntut ganti kerugian karena yang perkaranya tidak diajukan ke Pengadilan Negeri.
- 18) Hak untuk menuntut ganti kerugian dan rehabilitasi, sebagaimana menurut :

¹² *Ibid*, h. 58-59

- (1) Pasal 68 KUHAP, bahwa “Tersangka berhak menuntut ganti kerugian dan rehhabilitasi sebagaimana diatur dalam Pasal 95 dan selanjutnya.
 - (2) Pasal 81 KUHAP, bahwa “Tersangka berhak untuk mengajukan permintaan ganti kerugian dan/atau rehabilitasi akibat tidak sahnya penangkapan atau penahanan atau akibat sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan kepada ketua Pengadilan Negeri dengan menyebut alasannya.
- 19) Hak untuk diperiksa di tempat kediaman, sebagaimana menurut Pasal 119 KUHAP, bahwa “Dalam hal Tersangka yang harus didengar penyidik yang menjalankan penyidikan, pemeriksaan terhadap Tersangka dan/atau saksi dapat dibebankan kepada penyidik di tempat kediaman atau tempat tinggal Tersangka tersebut”.
 - 20) Hak untuk mendapat rehabilitasi, sebagaimana menurut Pasal 97 ayat (3) KUHAP, bahwa “Permintaan rehabilitasi oleh Tersangka atas penangkapan atau penahanan tanpa alasan yang berdasarkan Undang-undang atau kekeliruan mengenai orang atau hukum yang ditetapkan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 95 ayat (1) yang perkaranya tidak diajukan ke Pengadilan Negeri diputus oleh Hakim pra-Peradilan yang dimaksud dalam Pasal 77”.
 - 21) Hak untuk segera diperiksa, sebagaimana menurut Pasal 122 KUHAP, bahwa “Dalam hal Tersangka ditahan dalam waktu satu hari setelah perintah penahanan itu dijalankan, ia harus mulai diperiksa oleh penyidik.
 - 22) Hak untuk mengajukan keberatan, sebagaimana menurut Pasal 123 ayat (1) KUHAP, bahwa “Tersangka, keluarga atau penasehat hukum dapat mengajukan keberatan atas penahanan atau jenis penahanan Tersangka kepada penyidik yang melakukan penahanan itu”.
 - 23) Hak untuk mendapat bantuan hukum sebagaimana menurut Pasal 114 KUHAP, bahwa “Dalam hal seorang disangka melakukan suatu tindak pidana sebelum dimulainya pemeriksaan oleh penyidik, penyidik wajib memberitahukan kepadanya tentang haknya untuk

mendapat bantuan hukum atau bahwa ia dalam perkaranya itu wajib didampingi oleh penasehat hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56”.

- 24) Hak untuk mendapatkan saksi yang meringankan, sebagaimana menurut Pasal 116 ayat (3) KUHAP, bahwa “Hak Tersangka untuk mendapatkan saksi yang dapat meringankan atau yang menguntungkan baginya”.
- 25) Hak untuk memberikan keterangan tanpa bantuan tekanan, sebagaimana menurut Pasal 117 ayat (1) KUHAP, bahwa “Hak Tersangka untuk memberikan keterangan kepada penyidik tanpa tekanan dari siapa pun dan bentuk apa pun”.

Terdakwa adalah seorang Tersangka yang dituntut diperiksa dan diadili di sidang Pengadilan. (Pasal 1 angka 15 KUHAP). Sedang menurut J.C.T. Simorangkir bahwa yang dimaksud dengan Terdakwa adalah “Seseorang yang diduga telah melakukan suatu tindak pidana dan ada cukup alasan untuk dilakukan pemeriksaan di muka persidangan”.¹³ Adapun hak-hak untuk Terdakwa sebagaimana diatur di dalam KUHAP adalah sebagai berikut:

- 1) Hak untuk segera diperiksa perkaranya, sebagaimana menurut Pasal 50 ayat (3) KUHAP, bahwa “Terdakwa berhak segera diadili oleh Pengadilan”.
- 2) Hak untuk mempersiapkan pembelaan, sebagaimana menurut Pasal 51 huruf b KUHAP, bahwa “Untuk mempersiapkan pembelaan: Terdakwa berhak untuk diberitahukan dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti olehnya tentang apa yang didakwakan kepadanya”.
- 3) Hak untuk bebas memberikan keterangan, sebagaimana menurut Pasal 52 KUHAP, bahwa “Dalam tingkat Pengadilan : Terdakwa berhak memberikan keterangan secara bebas kepada Hakim”.
- 4) Hak untuk mendapat juru bahasa, sebagaimana menurut Pasal 53 ayat (1) KUHAP, bahwa “Dalam pemeriksaan pada tingkat Pengadilan Terdakwa berhak untuk setiap waktu mendapat bantuan

¹³ J.C.T. Simorangkir, dkk, *Kamus Hukum*, (Jakarta: Aksara Baru, 1983), h. 178

juru bahasa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 177. Adapun menurut Pasal 177 ayat (1) KUHAP, bahwa “Jika Terdakwa atau saksi tidak paham bahasa Indonesia, Hakim ketua sidang menunjuk seorang juru bahasa yang bersumpah atau berjanji akan menerjemahkan dengan benar semua yang harus diterjemahkan.

- 5) Hak untuk mendapatkan penerjemah, sebagaimana menurut Pasal 53 ayat (2) KUHAP, bahwa “Dalam hal Terdakwa bisu dan/atau tuli diberlakukan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 178”. Adapun yang dimaksud menurut pasal 178 KUHAP, bahwa:
 - (1) Jika Terdakwa atau saksi bisu dan/atau tuli serta tidak dapat menulis, Hakim ketua sidang mengangkat sebagai penerjemah orang yang pandai bergaul dengan Terdakwa atau saksi itu.
 - (2) Jika Terdakwa atau saksi bisu/atau tuli tetapi dapat menulis, Hakim ketua sidang menyampaikan semua pertanyaan atau teguran kepadanya secara tertulis dan kepada Terdakwa atau saksi tersebut diperintahkan untuk menulis jawabannya dan selanjutnya semua pertanyaan serta jawaban harus dibacakan.
- 6) Hak untuk mendapat bantuan hukum, sebagaimana menurut Pasal 54 KUHAP, bahwa “Guna kepentingan pembelaan, Terdakwa berhak mendapat bantuan hukum dari seorang atau lebih penasehat hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan, menurut tata cara yang ditentukan dalam Undang-undang ini”.
- 7) Hak untuk memilih penasehat hukum, sebagaimana menurut Pasal 55 KUHAP, bahwa “Untuk mendapatkan penasehat hukum tersebut dalam Pasal 54, Terdakwa berhak memilih sendiri penasehat hukumnya”.
- 8) Hak untuk didampingi penasehat hukum secara cuma-cuma, sebagaimana menurut Pasal 56 KUHAP, bahwa apabila :
 - (1) Dalam hal Terdakwa didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasehat hukum sendiri, pejabat yang

bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses Peradilan wajib menunjuk penasehat hukum bagi mereka”.¹⁴

- (2) Setiap penasehat hukum yang ditunjuk untuk bertindak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), memberikan bantuannya dengan cuma-cuma.
- 9) Hak untuk minta banding, sebagaimana menurut Pasal 67 KUHAP, bahwa “Terdakwa berhak untuk minta banding terhadap putusan Pengadilan tingkat pertama kecuali terhadap putusan bebas, lepas dari segala tuntutan hukum yang menyangkut masalah kurang tepatnya penerapan hukum dan putusan Pengadilan dalam acara cepat”.
- 10) Hak untuk mendapatkan salinan, sebagaimana menurut Pasal 72 KUHP, bahwa “Terdakwa berhak untuk mendapat salinan dari semua surat-surat/berkas perkara atas perkaranya”.
- 11) Hak untuk mengajukan permohonan, sebagaimana menurut Pasal 79 KUHAP, bahwa “Terdakwa berhak mengajukan permohonan untuk permintaan pemeriksaan tentang sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan diajukan oleh Tersangka, keluarga atau kuasanya kepada ketua Pengadilan Negeri dengan menyebutkan alasannya”.
- 12) Hak untuk ingkar, sebagaimana menurut Pasal 29 Undang-undang No. 4 Tahun 2004, bahwa “Hak Terdakwa (yang diadili) untuk ingkar terhadap Hakim yang mengadili perkaranya”.
- 13) Hak untuk memahami dakwaan, sebagaimana menurut Pasal 155 ayat (2) huruf b KUHAP, bahwa “Terdakwa berhak untuk dijelaskan kembali atas dakwaan yang benar-benar tidak dimengerti”.
- 14) Hak untuk mengajukan pertanyaan, sebagaimana menurut Pasal 165 ayat (2) KUHAP, bahwa “Terdakwa berhak untuk mengajukan pertanyaan kepada saksi, “ayat (4) bahwa “Terdakwa berhak saling menghadapkan saksi untuk menguji kebenaran mereka masing-masing”.

¹⁴ Andi Sofyan dan Abd Asis, *Op, Cit*, h. 62-63

- 15) Hak untuk diam, sebagaimana menurut Pasal 166 KUHAP, bahwa “Terdakwa berhak untuk menolak atau tidak menjawab pertanyaan yang bersifat menjerat”.
- 16) Hak untuk tidak memberikan izin kepada saksi, sebagaimana menurut Pasal 167 KUHAP, bahwa Terdakwa berhak untuk tidak memberikan izin kepada saksi meninggalkan ruang sidang”.
- 17) Hak untuk mengajukan saksi dengan keterangan dibawah sumpah, sebagaimana menurut Pasal 169 ayat (1) KUHAP, bahwa Terdakwa berhak untuk meminta agar saksi yang menurut Pasal 168 KUHAP untuk memberikan keterangan di bawah sumpah”.
- 18) Hak untuk mengeluarkan saksi dari ruang sidang, sebagaimana menurut Pasal 172 ayat (1) KUHAP, bahwa “Terdakwa berhak mengajukan permintaan kepada Hakim ketua sidang, misalnya agar diantara saksi yang telah didengar keterangan yang tidak dikehendaki kehadirannya dikeluarkan dari ruang sidang”
- 19) Hak untuk menuntut saksi, sebagaimana menurut Pasal 174 ayat (2) KUHAP, bahwa “Terdakwa berhak untuk meminta agar saksi yang memberikan keterangan palsu supaya dapat ditahan, dengan dakwaan palsu”.
- 20) Hak untuk menolak keterangan ahli, sebagaimana menurut Pasal 180 ayat (2) KUHAP. Bahwa “Terdakwa berhak keberatan/menolak terhadap hasil keterangan ahli sebagaimana dimaksud pada ayat (1), maka Hakim memerintakan agar hal itu dilakukan penelitian ulang”.

Terpidana menurut J.C.T. Simorangkir adalah “seorang yang dipidana berdasarkan putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap”. Sedang **Terhukum** menurut J.C.T. Simorangkir adalah “seorang Terdakwa terhadap siapa oleh Pengadilan telah dibuktikan kesalahannya melakukan tindak pidana yang dituduhkan kepadanya dan karena ia dijatuhi hukuman yang ditetapkan untuk tindak pidana tersebut”.¹⁵ Adapun hak-hak Terpidana sebagaimana diatur di dalam peraturan perundang-undangan, sebagai berikut:

¹⁵ J.C.T. Simorangkir, dkk, *Op, Cit*, h. 179

- 1) Hak untuk segera menerima dan segera menolak putusan Pengadilan.
- 2) Hak untuk mempelajari putusan sebelum menyatakan menerima atau menolak putusan dalam tenggang waktu 7 hari (yang ditentukan Undang-undang).
- 3) Hak untuk minta perkaranya diperiksa dalam tingkat banding dalam tenggang waktu yang ditentukan oleh Undang-undang (menolak putusan).
- 4) Hak untuk penangguhan pelaksanaan putusan dalam tenggang waktu yang ditentukan oleh Undang-undang, untuk dapat mengajukan Grasi, (menerima putusan).
- 5) Hak untuk mencabut pernyataan tentang menerima atau menolak putusan Pengadilan dalam tenggang waktu yang ditentukan oleh Undang-undang hukum acara pidana.
- 6) Hak untuk mengajukan permintaan kasasi.
- 7) Hak untuk mengajukan keberatan yang beralasan terhadap hasil keterangan ahli.
- 8) Hak mengajukan *Herziening* (peninjauan kembali) atas putusan yang telah berkekuatan hukum tetap.¹⁶

B. Penyidik Dan Penyelidik

Penyidik adalah pejabat polisi negara Republik Indonesia atau pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan.

Pasal 1 angka 2 Kitab Undang-undang Hukum Acara pidana disebutkan bahwa Penyidikan itu adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut acara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan Tersangkanya. Dari batasan pengertian (*begrips* bepaling) sesuai dengan konteks. Pasal 1 angka 2 KUHAP dengan konkret dan

¹⁶ Andi Sofyan dan Abd Asis , *Op, Cit*, h. 64-69

faktual dimensi penyidikan tersebut dimulai ketika terjadi tindak pidana sehingga melalui proses penyidikan hendaknya diperoleh keterangan tentang aspek-aspek sebagai berikut :

- Tindak pidana yang telah dilakukan.
- Tempat tindak pidana dilakukan (*locus delicti*)
- Waktu tindak pidana dilakukan (*tempus delicti*)
- Cara tindak pidana dilakukan.
- Dengan alat apa tindak pidana dilakukan
- Latar belakang sampai tindak pidana tersebut dilakukan.
- Siapa pelakunya.

Di dalam KUHAP, selain fungsi penyidikan dikenal pula fungsi “penyelidikan”. Pada hakikatnya, terhadap terminologi “Penyelidikan” itu dahulu telah dikenal sejak eksisnya Undang-undang tentang Pemberantasan Kegiatan Subversi (Pasal 2 huruf (b), (d), Pasal 5, Pasal 6 ayat (1) Undang-undang Nomor 11/Pnps/1963, Lembaran Negara Nomor 23). Menurut ketentuan Bab I Pasal 1 angka 5 KUHAP, “Penyelidikan” merupakan serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang.

Dari batasan ini dapat dikonklusikan bahwa tampak jelas hubungan erat antara tugas dan fungsi “penyidik” dan “penyelidik”. Titik taut hubungan tersebut menurut Pedoman Pelaksana Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) disebutkan bahwa penyelidikan bukanlah merupakan fungsi yang berdiri sendiri, terpisah dari fungsi penyidikan, melainkan merupakan hanya salah satu cara atau metode atau sub dari pada fungsi penyidikan, yang mendahului tindakan lain yaitu penindakan yang berupa penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, pemeriksaan surat, pemanggilan, tindakan pemeriksaan, penyelesaian dan penyerahan berkas perkara kepada Penuntut Umum.¹⁷

¹⁷ Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana, Normatif, Teoretis, Praktik dan Permasalahannya*, (Bandung: PT Alumni, 2007), h. 54-55

Dari ketentuan Pasal 1 angka 5 dan Pasal 5 KUHAP dapatlah dirinci terhadap tugas dan wewenang penyidik adalah:

- 1) Apabila dilihat dari tugas dan wewenang penyidik berdasarkan hukum dapat berupa:
 - (1) Menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;
 - (2) Mencari keterangan dan barang bukti;
 - (3) Menyuruh berhenti seorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri; dan
 - (4) Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggungjawab.
- 2) Apabila dilihat dari tugas dan wewenang penyidik berdasarkan perintah penyidik dapat berupa:
 - (1) Penangkapan, larangan meninggalkan tempat, penggeledahan dan penyitaan;
 - (2) Pemeriksaan dan penyitaan surat;
 - (3) Mengambil sidik jari dan memotret seseorang; dan
 - (4) Membawa dan menghadapkan seseorang kepada penyidik.
- 2) Apabila dilihat dari hasil membuat dan menyampaikan laporan pelaksanaan tindakan penyidik kepada penyidik:
 - (1) Tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum;
 - (2) Selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan dilakukannya tindakan jabatan;
 - (3) Tindakan itu harus patut dan masuk akal dan termasuk dalam lingkungan jabatannya;
 - (4) Atas pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan memaksa; dan
 - (5) Menghormati hak asasi manusia.

Adapun kalau dilihat dari tugas dan wewenang penyidik berdasarkan ketentuan Pasal 7 KUHAP, dapat berupa:

- 3) Penyidik pejabat Polisi Negara Republik Indonesia karena kewajibannya mempunyai tugas dan wewenang:
 - (1) Menerima laporan atau pengaduan dari seseorang tentang adanya tindak pidana;
 - (2) Melakukan tindakan pertama pada saat di tempat kejadian;
 - (3) Menyuruh berhenti seorang Tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri Tersangka;
 - (4) Melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan;
 - (5) Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
 - (6) Mengambil sidik jari dan memotret seseorang;
 - (7) Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai Tersangka atau saksi;
 - (8) Mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
 - (9) Mengadakan penghentian penyidik; dan
 - (10) Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggungjawab.¹⁸

C. Jaksa/ Penuntut Umum,

Secara substansial, pada Ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana dibedakan pengertian antara “Jaksa” dan “Penuntut Umum”. Ketentuan Bab I tentang Ketentuan Umum Pasal 1 angka 6 KUHAP, Bab I Bagian Pertama Pasal 1 angka 1 dan 2 Undang-undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang KeJaksanaan RI menegaskan bahwa:

- Jaksa adalah pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk bertindak sebagai penuntut umum serta melaksanakan putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan Hukum tetap.
- Penuntut Umum adalah Jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan Hakim.

¹⁸ *Ibid*, h. 57-59

Menurut Undang-undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan RI Penuntut Umum mempunyai tugas dan kewenangan dalam proses pidana pidana sebagai berikut :

- Menerima dan memeriksa berkas perkara penyidikan dari penyidik atau penyidik pembantu.
- Mengadakan prapenuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4) dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik
- Memberikan perpanjangan penahanan, melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dan atau mengubah

Status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan ke Pengadilan

- Membuat surat dakwaan
- Melimpahkan perkara ke Pengadilan
- Menyampaikan pemberitahuan kepada Terdakwa tentang ketentuan hari dan waktu perkara disidangkan disertai surat Pengadilan, baik kepada Terdakwa maupun kepada saksi, untuk datang pada sidang yang telah ditentukan
- Melakukan penuntutan
- Menutup perkara demi kepentingan hukum
- Mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan Undang-undang ini dan
- Melaksanakan penetapan Hakim.

Syarat formal dan materiel dalam melakukan Penuntutan :

1. Kelengkapan formal yakni meliputi segala sesuatu yang berhubungan dengan formalitas/persyaratan, tata cara penyidikan yang harus dipersiapkan dengan surat Perintah, Berita Acara, Izin/Persetujuan Ketua Pengadilan. Disamping penelitian kuantitas kelengkapan syarat formal, perlu diteliti pula segi kualitas kelengkapan tersebut, yakni keabsahannya sesuai ketentuan undang-undang ini.
2. Kelengkapan materiel yakni kelengkapan informasi, data, fakta dan alat bukti yang diperlukan bagi kepentingan pembuktian. Kriteria yang dapat digunakan sebagai tolak

Ukur kelengkapan materiel antara lain :

- Apa yang terjadi tindak pidana beserta kualifikasi dan Pasal yang dilanggar).
- Siapa pelaku, siapa-siapa yang melihat, mendengar, mengalami peristiwa itu (Tersangka, saksi-saksi/ahli).
- Bagaimana perbuatan itu dilakukan (*modus operandi*)
- Dimana perbuatan itu dilakukan (*locus delicti*)
- Bilamana perbuatan itu dilakukan (*tempus delicti*)
- Akibat apa yang ditimbulkannya (ditinjau secara *viktimologis*)

D. Penasihat Hukum /Advokat.

Undang-undang Nomor 18 tahun 2003 tentang Advokat berdasarkan ketentuan Bab I Pasal 1 Angka 1 “Advokat adalah orang yang berprofesi memberi jasa hukum, baik di dalam maupun di luar Pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan ketentuan Undang- undang”.

Berdasarkan ketentuan Pasal 56 KUHAP Penasehat hukum/ Advokat bagi Terdakwa yang diancam pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih, juga bagi mereka yang tidak mampu. Apabila dalam suatu Pengadilan Negeri tidak terdapat seorang penasehat hukum/Advokat yang berkedudukan di tempat itu, dapat ditunjuk orang lain yang ahli hukum asal bukan Hakim berdasarkan ketentuan Pasal 250 ayat (5) HIR.

Adapun hak dan kewajiban Advokat sebagaimana diatur dalam Pasal 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 dan 25 Undang-undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat:

1) Hak Advokat adalah sebagai berikut :

- (1) Seorang Advokat memiliki kebebasan untuk mengeluarkan pendapat/argumen atau pernyataan dalam membela/menangani perkara yang menjadi tanggungjawabnya di dalam persidangan Pengadilan dengan tetap berpegang teguh pada kode etik rofesi dan perundang-undangan yang berlaku (Pasal 14, UU Advokat No. 18 Tahun 2003).

- (2) Seorang Advokat bebas melaksanakan tugas profesinya untuk membela/menangani perkara yang menjadi tanggungjawabnya dengan tetap berpegang teguh pada kode etik profesi dan peraturan perundang-undangan (Pasal 15, UU No 18 Tahun 2003).
 - (3) Dalam melaksanakan tugas profesinya, seorang Advokat berhak memperoleh data, informasi, dan dokumen lainnya, baik dari instansi pemerintah maupun pihak yang berkaitan dengan kepentingan tersebut yang dibutuhkan untuk pembelaan kepentingan kliennya sesuai dengan peraturan perundang-undangan (Pasal 17 UU No. 18 Tahun 2003).
 - (4) Seorang Advokat juga mempunyai hak imunitas, yaitu hak untuk dapat dituntut baik secara pidana maupun perdata dalam rangka melaksanakan tugas profesinya dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab untuk kepentingan pembelaan klien dalam sidang Pengadilan (Pasal 16, UU No. 18 Tahun 2003).
 - (5) Berdasarkan Pasal 21 Undang-undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat, Advokat berhak menerima honorarium atas jasa hukum yang telah diberikan kepada kliennya, besarnya honorarium atas jasa hukum sebagaimana dimaksud di atas ditetapkan secara wajar berdasarkan persetujuan kedua belah pihak.
- 2) Kewajiban Advokat adalah sebagai berikut:
- (1) Berdasarkan Pasal 18 UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat dilarang membedakan perlakuan terhadap klien berdasarkan jenis kelamin, agama, politik, keturunan, ras atau latar belakang sosial dan budaya. Hal tersebut menunjukkan bahwasanya seorang Advokat harus profesional dalam bekerja.
 - (2) Berdasarkan Pasal 19 Undang-undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat menyatakan Advokat wajib merahasiakan segala sesuatu yang diketahui atau diperoleh dari kliennya karena hubungan profesi, kecuali ditentukan lain oleh Undang-undang, kemudian Advokat berhak juga untuk merahasiakan

hubungannya dengan klien termasuk perlindungan atas berkas dan dokumennya terhadap penyitaan atau pemeriksaan dan perlindungan terhadap penyadapan atas komunikasi elektronik Advokat.

- (3) Selama menjalankan profesinya seorang Advokat tidak diperkenankan dengan mengemban jabatan lain yang sekiranya bertentangan dengan kepentingan tugas dan martabat profesinya (vide Pasal 20 Undang-undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat)
- (4) Berdasarkan Pasal 22 Undang-undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat, Advokat wajib memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu, ketentuan mengenai persyaratan dan tata cara pemberian bantuan hukum cuma-cuma diatur di dalam Peraturan Pemerintah.¹⁹

E. Hakim (Majelis Tunggal)

Hakim menurut Pasal 1 angka 5 Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman adalah Hakim pada Mahkamah Agung dan Hakim pada badan Peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, lingkungan Peradilan Agama, lingkungan Peradilan Militer, lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, dan Hakim pada Pengadilan khusus yang berada dalam lingkungan Peradilan tersebut.

Sebagai salah satu pilar untuk menegakkan hukum dan keadilan Hakim mempunyai peranan menentukan sehingga kedudukannya dijamin undang-undang. Dengan demikian diharapkan tidak adanya *direktiva/campur tangan* dari pihak manapun terhadap para Hakim ketika sedang menangani perkara. Sebaliknya di lain sisi begitu pula untuk para Hakim dalam penanganan perkara hendaknya dapat bertindak arif dan bijaksana, ketangguhan mentalitas, menjunjung tinggi nilai keadilan dan kebenaran materil bersifat aktif dan dinamis

¹⁹ Fauziah Lubis, *Teori dan Praktek Ilmu Keadvokatan*, (Medan: CV. Manhaji, 2015), h. 27-30

berlandaskan kepada hukum yang positif melakukan penalaran logis sesuai dan selaras dengan teori dan praktik sehingga kesemuanya itu bermuara kepada putusan yang akan dijatuhkannya harus dapat dipertanggung jawabkan dari aspek ilmu hukum itu sendiri serta Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Selanjutnya dalam menangani suatu perkara pidana, Ketua Pengadilan Negeri dapat menunjuk “Hakim Majelis” atau “Hakim Tunggal”, dalam hal ini dapat ditafsirkan dari penjelasan Pasal 152 KUHAP. Lain halnya dengan Peradilan tingkat banding, berdasarkan ketentuan Pasal 238 ayat (1) KUHAP tegas disebutkan oleh “Hakim Majelis” dengan sekurang-kurangnya tiga orang Hakim. Sedangkan mengenai tugas dan kewenangan Hakim dalam kapasitasnya ketika sedang menangani perkara mempunyai wewenang antara lain sebagai berikut:

- 1) Untuk kepentingan pemeriksaan Hakim disidang Pengadilan dengan penetapannya berwenang melakukan penahanan (Pasal 20 ayat (3), Pasal 26 ayat (1) KUHAP);
- 2) Memberikan penangguhan, penahanan dengan atau tanpa jaminan uang atau jaminan orang, berdasarkan syarat yang ditentukan (Pasal 31 ayat (1) KUHAP);
- 3) Menjaga agar Terdakwa dapat memberi keterangan secara bebas di depan persidangan (Pasal 52 KUHAP);
- 4) Memberikan “Penetapan” agar Terdakwa dapat didampingi Penasehat Hukum/Advokat secara cuma-cuma/prodeo ketika diperiksa di depan persidangan (Pasal 56 KUHAP);
- 5) Memberikan ammar “rehabilitasi” yang berbunyi: “Memulihkan hak Terdakwa dalam kemampuan, kedudukan dan harkat serta martabatnya” kepada seorang Terdakwa yang diputus bebas atau diputus lepas dari segala tuntutan hukum (Pasal 97 ayat (1) KUHAP);
- 6) Memerintahkan kepada anak yang belum mencapai umur tujuh belas tahun untuk tidak diperkenankan menghadiri sidang (Pasal 153 ayat (5) KUHAP)

- 7) Mengeluarkan “Penetapan” agar Terdakwa yang tidak hadir dipersidangan secara sah untuk kedua kalinya dihadirkan dengan paksa pada sidang pertama berikutnya (Pasal 154 ayat (6) KUHAP);
- 8) Menentukan tentang sah atau tidaknya segala alasan atas permintaan orang yang karena pekerjaanya, harkat martabat atau jabatannya diwajibkan menyimpan rahasia dan minta dibebaskan dari kewajiban sebagai saksi (Pasal 170 KUHAP);
- 9) Memerintahkan Terdakwa agar ke luar ruang persidangan untuk mendapatkan/mendengarkan keterangan saksi mengenai hal tertentu tanpa kehadiran Terdakwa (Pasal 173 KUHAP);
- 10) Mengeluarkan perintah penahanan terhadap seorang saksi yang diduga telah memberikan keterangan palsu di depan persidangan baik karena jabatannya atau atas permintaan Penuntut Umum atau Terdakwa (Pasal 174 ayat (2) KUHAP);
- 11) Mengeluarkan “Penetapan” untuk menunjukkan seorang juru bahasa di bawah sumpah atau janji terhadap Terdakwa atau saksi yang tidak paham bahasa Indonesia dan seorang penerjemah (Pasal 177 ayat (1), Pasal 178 ayat (1) KUHAP);
- 12) Memanggil seseorang untuk dimintai keterangan ahli dan dapat pula agar diajukan bahan baru oleh yang berkepentingan guna menjernihkan duduknya persoalan yang timbul di sidang Pengadilan (Pasal 180 ayat (1) KUHAP);
- 13) Memberitahukan kepada Terdakwa tentang segala apa yang menjadi haknya segera setelah putusan pemidanaan diucapkan (Pasal 196 ayat (3) KUHAP);
- 14) Memerintahkan perkara yang di ajukan oleh Penuntut Umum secara singkat agar di ajukan ke sidang Pengadilan dengan acara biasa setelah adanya pemeriksaan tambahan dalam waktu 14 hari, tetapi Penuntut Umum belum juga dapat menyelesaikan pemeriksaan tambahan tersebut (Pasal 203 ayat (3) huruf b KUHAP);

- 15) Memberikan penjelasan terhadap hukum yang berlaku bila dipandang perlu di persidangan, baik atas kehendaknya sendiri maupun atas permintaan Terdakwa atau Penasehat Hukumnya (Pasal 221 KUHAP);
- 16) Memberi perintah kepada seseorang untuk mengucapkan sumpah di luar sidang serta menunjuk Panitera untuk menghadiri pengucapan sumpah atau janji tersebut dan membuat berita acaranya (Pasal 223 KUHAP).²⁰

4. Aspek-Aspek Substansial Surat Dakwaan Menurut Teori dan Praktik Peradilan Indonesia

A. Pengertian Umum Tentang Surat Dakwaan

Pada zaman HIR surat dakwaan disebut “surat tuduhan” atau disebut juga *acte van beschuldiging*, sedangkan KUHP seperti yang ditegaskan pada Pasal 140 ayat (1) KUHAP, diberi nama “surat dakwaan”, atau dapat disebut *akte van verwijzing* atau dalam istilah hukum Inggris disebut *imputation*.

M. Yahya Harahap memberikan batasan bahwa Surat Dakwaan adalah surat atau akta yang memuat rumusan tindak pidana yang didakwakan kepada Terdakwa yang disimpulkan dan ditarik dari hasil pemeriksaan penyidikan, dan merupakan dasar serta landasan bagi Hakim dalam pemeriksaan di muka sidang Pengadilan.

Dari berbagai pandangan teoretik dan praktisi hukum tersebut diatas pengertian surat dakwaan mempunyai dimensi tentang hal-hal sebagai berikut :

1. Bahwa surat dakwaan adalah suatu akta.
2. Bahwa surat dakwaan berisikan perumusan locus dan *tempus delicti*.
3. Bahwa surat dakwaan berisikan tindak pidana yang dilakukan Terdakwa dirumuskan secara cermat, jelas dan lengkap.
4. Bahwa surat dakwaan merupakan dasar bagi Hakim melakukan pemeriksaan di depan persidangan.²¹

²⁰ Lilik Mulyadi, *Op, Cit*, h. 79-80

²¹ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP (Jilid I)*, (Jakarta: Pustaka Kartini, 1993), h. 414

Demikian pula menurut A. Karim Nasution memberikan definisi surat dakwaan atau tuduhan yaitu “Suatu surat atau akta yang memuat suatu perumusan dari tindak pidana yang dituduhkan (didakwakan), yang sementara dapat disimpulkan dari surat-surat pemeriksaan pendahuluan, yang merupakan dasar bagi Hakim untuk melakukan pemeriksaan, yang bila ternyata cukup bukti Terdakwa dapat dijatuhi hukuman.²²

B. Elemen Dan Syarat Surat Dakwaan Menurut Visi Teori Dan Praktik Peradilan

Dari ketentuan Pasal 143 ayat (2) KUHAP tersebut, melalui visi praktisi hukum dalam kelaziman praktiksi. Peradilan dikenal adanya 2 (dua) syarat esensial yang harus diperhatikan dalam surat dakwaan yaitu :

1. Syarat Formal (Pasal 143 ayat (2) huruf a KUHAP);

Syarat formil surat dakwaan sebagaimana diatur dalam Pasal 143 ayat (2) huruf a KUHAP, yang mencakup:

- 1) Dberi tanggal;
- 2) Memuat identitas Terdakwa secara lengkap, meliputi:
 - a. Nama lengkap;
 - b. Tempat lahir, umur/tanggal lahir;
 - c. Jenis kelamin;
 - d. Kebangsaan;
 - e. Tempat tinggal;
 - f. Agama; dan
 - g. Pekerjaan.
- 3) Ditanda tangani oleh Penuntut Umum.

Jadi Hakim dapat membatalkan dakwaan Penuntut Umum, karena tidak jelas dakwaan ditujukan kepada siapa. Tujuannya adalah untuk

²² A. Karim Nasution, *Masalah Surat Tuduhan dalam Proses Pidana*, (Jakarta: CV Panturan Tujuh, 1981), h. 75

mencegah terjadinya kekeliruan mengenai orang atau pelaku tindak pidana yang sebenarnya (*error of subyektum*).

2. Syarat Materiel (Pasal 143 ayat (2) huruf b KUHAP).

Adapun syarat materiel menurut Pasal 143 ayat (2) huruf b KUHAP, bahwa surat dakwaan harus memuat uraian “secara cermat, jelas, dan lengkap mengenai tindak pidana yang didakwakan dengan menyebutkan waktu (*tempos delicti*) dan tempat tindak pidana itu dilakukan (*locus delicti*). Untuk lebih jelasnya mengenai syarat materiel ini, dapat diuraikan sebagai berikut:

- 1) Rumusan tindak pidana/perbuatan-perbuatan yang dilakukan tindak pidana yang didakwakan, harus dirumuskan secara tegas;
- 2) Perumusan unsur objektif, yaitu:
 - a. Bentuk atau macam tindak pidana.
 - b. Cara-cara Terdakwa melakukan tindak pidana tersebut.
- 3) Perumusan unsur objektif, yaitu mengenai pertanggungjawaban seseorang menurut hukum. Misalnya: apakah ada unsur kesengajaan, kelalaian, dan sebagainya.
- 4) Tempat tindak pidana dilakukan (*locus delicti*), yaitu dalam hubungannya dengan:
 - a. Kompetensi relatif dari Pengadilan seperti dimaksud dalam Pasal 148 dan Pasal 149 jo. Pasal 84 KUHPidana;
 - b. Ruang lingkup berlakunya Undang-undang pidana (Pasal 2 sampai dengan Pasal 9 KUHPidana);
 - c. Berkaitan dengan unsur-unsur yang disyaratkan oleh delik yang bersangkutan, seperti “di muka umum”, misalnya Pasal 160, 154, 156 KUHPidana.
- 5) Waktu tindak pidana dilakukan (*tempos delicti*), yaitu untuk menentukan:
 - a. Berlakunya Pasal 1 ayat (1) (2) KUHPidana (asas legalitas);
 - b. Penentuan tentang residivis (Pasal 486 sampai dengan Pasal 488 KUHPidana);

- c. Penentuan tentang kadaluwarsa (Pasal 78 sampai dengan Pasal 82 KUHPidana)
- d. Menentukan kepastian umur Terdakwa (Pasal 45 KUHPidana);
- e. Menentukan keadaan yang bersifat memberatkan, seperti Pasal 363 KUHPidana atau disyaratkan oleh Undang-undang untuk dapat dihukumnya Terdakwa (Pasal 123 KUHPidana).

Jadi apabila surat dakwaan yang tidak memenuhi persyaratan formil, maka menurut Pasal 143 ayat (3) KUHP, bahwa “Surat Dakwaan” yang tidak memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) huruf b batal demi hukum”.²³

C. Cara Dan Teknik Pembuatan Surat Dakwaan

1. Langkah-langkah Persiapan

a. Penelitian Berkas Perkara

Dalam praktik, penelitian berkas perkara dari penyidik yang lazim disebut : “tugas prapenuntutan” dilakukan oleh seorang “Jaksa Penalti” dengan bentuk formulir P-16. Pada dasarnya, fokus penelitian diarahkan pada terpenuhinya kelengkapan formal dan materiel, guna mengetahui sejauhmana fakta-fakta hasil penyidikan dapat mendukung perumusan surat dakwaan beserta upaya pembuktiannya. Hal ini sesuai dengan yang tertuang pada Surat Edaran Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum Nomor: B 401/E/93 tanggal 8 September 1993 angka 3 huruf a punt 1 dan 2.

b. Teknis Redaksional

Hal ini berkenaan dengan cara merumuskan fakta fakta dan perbuatan Terdakwa yang dipadukan dengan unsur unsur Tindak Pidana sesuai perumusan ketentuan pidana yang dilanggar, sehingga nampak dengan jelas bahwa fakta fakta perbuatan Terdakwa memenuhi segenap unsur Tindak Pidana sebagaimana dirumuskan dalam ketentuan pidana yang bersangkutan. Perumusan dimaksud

²³ Andi Sofyan, dan Abd. Asis, *Op, Cit*, h. 172-175

harus dilengkapi dengan uraian tentang waktu dan tempat Tindak Pidana dilakukan. Uraian kedua komponen tersebut dilakukan secara sistematis dengan menggunakan bahasa yang sederhana dan kalimat kallimat efektif.

c. Pemilihan Bentuk Surat Dakwaan

Bentuk Surat Dakwaan disesuaikan dengan jenis Tindak Pidana yang dilakukan oleh Terdakwa. Apabila Terdakwa hanya melakukan satu tindak pidana, maka digunakan dakwaan tunggal. Dalam hal Terdakwa melakukan satu Tindak Pidana yang menyentuh beberapa perumusan Tindak Pidana dalam Undang Undang dan belum dapat dipastikan tentang kualifikasi dan ketentuan pidana yang dilanggar, dipergunakan dakwaan alternatif atau subsidair. Dalam hal Terdakwa melakukan beberapa Tindak Pidana yang masing masing merupakan Tindak Pidana yang berdiri sendiri sendiri, dipergunakan bentuk dakwaan kumulatif.

d. Matrik Surat Dakwaan

Dalam perkara-perkara yang sulit pembuktiannya atau perkara-perkara penting, sebelum merumuskan konsep Surat Dakwaan hendaknya disusun matrik surat dakwaan yang menggambarkan suatu bagan (*flowchart*) mulai dari kualifikasi tindak pidana beserta Pasal yang dilanggar, unsur-unsur tindak pidana, fakta-fakta perbuatan Terdakwa, alat-alat bukti pendukung dan barang bukti yang dapat mendukung upaya pembuktian.

5. Konsep Redaksional Surat Dakwaan

Matrik surat dakwaan yang telah tersusun merupakan esensi dakwaan yang berfungsi sebagai kendali dalam merumuskan konsep surat dakwaan. Dalam praktik, konsep redaksional surat dakwaan yang telah disusun, dikonsultasikan dengan Kepala Seksi Tindak Pidana Umum (Kasi Pidum) dan setelah disetujui konsep redaksional tersebut disiapkan dalam bentuk konsep akhir surat dakwaan untuk selanjutnya dimintakan persetujuan Kepala Kejaksaan Negeri (Kejari). Setelah mendapat persetujuan Kepala Kejaksaan Negeri atau Kasi Pidum,

barulah perkara dapat dilimpakan ke Pengadilan. Untuk memahami mekanisme pembuatan surat dakwaan dapat dilihat ketentuan SEJA Nomor: SE-001/J.A/2/1989 tentang Pengendalian dan Pencegahan Timbulnya Ekses Dalam Pelaksanaan Kegiatan Yustisial.

6. Pengetikan Surat Dakwaan

Pada hakikatnya, surat dakwaan sebagai suatu akta dan merupakan dasar pemeriksaan Hakim di depan persidangan. Oleh karena itu, alangkah baiknya apabila Jaksa/Penuntut Umum dalam mengajukan surat dakwaan dibuat dengan bentuk dan format yang indah, baik serta diketik dengan bersih, rapi, terang dan penuh ketelitian dengan sejauh mungkin dihindari timbulnya kesalahan dan kekaburan dalam pengetikannya. Serta juga perlu diperhatikan terhadap penggunaan bahasa.²⁴

D. Bentuk-Bentuk Surat Dakwaan Dalam Praktik Peradilan.

1. Dakwaan Tunggal

Dalam Surat Dakwaan hanya satu Tindak Pidana saja yang didakwakan, karena tidak terdapat kemungkinan untuk mengajukan alternatif atau dakwaan pengganti lainnya. Misalnya hanya didakwakan Tindak Pidana Pencurian (Pasal 362 KUHP).

2. Dakwaan Alternatif

Dalam Surat Dakwaan terdapat beberapa dakwaan yang disusun secara berlapis, lapisan yang satu merupakan alternatif dan bersifat mengecualikan dakwaan pada lapisan lainnya. Bentuk dakwaan ini digunakan bila belum didapat kepastian tentang Tindak Pidana mana yang paling tepat dapat dibuktikan. Meskipun dakwaan terdiri dari beberapa lapisan, tetapi hanya satu dakwaan saja yang akan dibuktikan. Pembuktian dakwaan tidak perlu dilakukan secara berurut sesuai lapisan dakwaan, tetapi langsung kepada dakwaan yang dipandang terbukti. Apabila salah satu telah terbukti maka dakwaan pada lapisan lainnya tidak perlu dibuktikan lagi.

²⁴ Lilik Mulyadi, *Op, Cit*, h. 108-109

Misalnya didakwakan :

Pertama : Pencurian (Pasal 362 KUHP), atau

Kedua : Penadahan (Pasal 480 KUHP).

3. Dakwaan Subsidairitas

Sama halnya dengan dakwaan alternatif, dakwaan subsider juga terdiri dari beberapa lapisan dakwaan yang disusun secara berlapis dengan maksud lapisan yang satu berfungsi sebagai pengganti lapisan sebelumnya. Sistematis lapisan disusun secara berurut dimulai dari Tindak Pidana yang diancam dengan pidana tertinggi sampai dengan Tindak Pidana yang diancam dengan pidana terendah. Pembuktiannya dilakukan secara berurut dimulai dari lapisan teratas sampai dengan lapisan yang dipandang terbukti. Lapisan yang tidak terbukti harus dinyatakan secara tegas dan dituntut agar Terdakwa dibebaskan dari lapisan dakwaan yang bersangkutan.

Misalnya didakwakan :

Primair : Pembunuhan berencana (Pasal 340 KUHP),

Subsidaire : Pembunuhan (Pasal 338 KUHP),

Lebih Subsidaire : Penganiayaan yang menyebabkan matinya orang (Pasal 351 ayat (3) KUHP).

4. Dakwaan Kumulatif

Dalam Surat Dakwaan kumulatif, didakwakan beberapa Tindak Pidana sekaligus, ke semua dakwaan harus dibuktikan satu demi satu. Dakwaan yang tidak terbukti harus dinyatakan secara tegas dan dituntut pembebasan dari dakwaan tersebut. Dakwaan ini dipergunakan dalam hal Terdakwa melakukan beberapa Tindak Pidana yang masing-masing merupakan Tindak Pidana yang berdiri sendiri.

Misalnya didakwakan :

Kesatu : Pembunuhan (Pasal 338 KUHP), dan

Kedua : Pencurian dengan pemberatan (363 KUHP), dan

Ketiga : Perkosaan (Pasal 285 KUHP).

5. Dakwaan Campuran/Kombinasi/Gabungan

Disebut dakwaan kombinasi, karena di dalam bentuk ini dikombinasikan/digabungkan antara dakwaan kumulatif dengan dakwaan alternatif atau Subsidaire. Timbulnya bentuk ini seiring dengan perkembangan dibidang kriminalitas yang semakin variatif baik dalam bentuk/jenisnya maupun dalam modus operandi yang dipergunakan.

Misalnya didakwakan :

Kesatu :

Primair : Pembunuh berencana (Pasal 340 KUHP)

Subsidaire : Pembunuhan biasa (Pasal 338 KUHP);

Lebih Subsidaire : Penganiayaan yang mengakibatkan matinya orang (Pasal 351 (3) KUHP);

Kedua :

Primair : Pencurian dengan pemberatan (Pasal 363 KUHP);

Subsidaire : Pencurian (Pasal 362 KUHP), dan

Ketiga :

Perkosaan (Pasal 285 KUHP).

5. Prosedural Administrasi, Proses Acara Persiapan dan Alat-alat Bukti Serta Sistem Pembuktian Perkara Pidana Pada Praktik Peradilan

A. Prosedural Administrasi Pelimpahan Perkara Pidana Ke Pengadilan Negeri

Pada dasarnya kelengkapan formal berkas perkara hasil penyidikan hendaknya harus berisikan antara lain hal-hal sebagai berikut :

- Identitas lengkap Tersangka sebagaimana ketentuan Pasal 143 ayat (2) huruf A KUHP
- Surat Izin Ketua Pengadilan Negeri setempat apabila dilakukan penggeledahan ataupun penyitaan (Pasal 33, Pasal 38 KUHP)
- Adanya surat izin khusus Ketua Pengadilan Negeri setempat apabila pemeriksaan surat dilakukan (Pasal 47 KUHP)

- Kalau tindak pidana tersebut adalah delik aduan harus ada surat pengaduan dari orang yang berhak.
- Penyidik / penyidik Pembantu hendaknya harus memenuhi persyaratan tertentu sebagaimana ditentukan Pasal 2 ayat (1), (2), Pasal 3 ayat (1), (2) Peraturan Pemerintah Nomor 27 tahun 1983 jo Peraturan Menteri Kehakiman RI No. M.05 PW.07.04 tahun 1984 dan
- Pembuatan Berita Acara harus sesuai dengan ketentuan sangka, penangkapan, penahanan, penyitaan dan lain sebagainya dan ditandatangani oleh orang yang berhak.

Prinsip dasar pelimpahan perkara tersebut berisikan hal-hal sebagai berikut :

- Bahwa Penuntut Umum dari hasil penyidikan dapat dilakukan penuntutan dan pemeriksaan selanjutnya termasuk wewenang Pengadilan Negeri tempat penyidikan perkara.
- Bahwa Kepala Kejaksaan Negeri (Kajari) setempat melimpahkan perkara ke Pengadilan Negeri dengan Acara Pemeriksaan Biasa/Singkat.
- Pelimpahan perkara tersebut disertai dengan adanya surat dakwaan (P-29) atau catatan dakwaan (P-30) dan
- Dengan permintaan agar Ketua Pengadilan Negeri tempat pelimpahan perkara menetapkan hari persidangan untuk mengadili perkara dan menetapkan hari persidangan untuk mengadili perkara dan menetapkan pemanggilan Terdakwa serta para saksi.

Pada waktu pelimpahan perkara Penuntut Umum memberikan turunan surat pelimpahan berkas perkara beserta surat dakwaan (Pasal 143 ayat (4) KUHAP) kepada :

- Tersangka atau kuasanya atau penasihat hukum
- Turunan surat pelimpahan berkas perkara disampaikan kepada penyidik dan
- Penyampaian turunan surat pelimpahan berkas perkara kepada Tersangka dan penyidik dilakukan penuntut umum bersamaan waktunya dengan penyampaian pelimpahan berkas perkara Pengadilan.

B. Prinsip Dasar Dan Praktik Persidangan Perkara Pidana

1. Prinsip Dasar Persidangan Perkara Pidana

- Sidang harus dinyatakan dibuka dan terbuka untuk umum.
- Prinsip perkara pidana dengan kehadiran Terdakwa
- Hakim ketua sidang memimpin pemeriksaan jalannya persidangan.
- Pemeriksaan dilakukan secara langsung
- Pemeriksaan untuk mendapatkan keterangan Terdakwa atau saksi dilakukan secara bebas.
- Pemeriksaan dilakukan terlebih dahulu untuk mendengar keterangan saksi.

2. Praktik Persidangan Perkara Pidana

Materi Keputusan Majelis Hakim sesuai dengan ketentuan Pasal 156 ayat (1) KUHAP dapat berupa :

- Menyatakan keberatan/ eksepsi dapat diterima
- Menyatakan keberatan/eksepsi akan diputus bersama-sama dengan putusan pokok perkara

Setelah saksi hadir di persidangan tata cara saksi selanjutnya adalah bahwa Hakim ketua sidang lalu memeriksa identitas saksi sebagaimana ketentuan Pasal 160 Ayat (2) KUHAP yakni mengenai :

- a. Nama lengkap, tempat lahir, umur, atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan.
- b. Kemudian setelah itu Hakim ketua sidang juga menanyakan mengenai masalah :
 - Apakah saksi kenal dengan Terdakwa sebelum Terdakwa melakukan perbuatan sebagaimana yang menjadi dasar dakwaan
 - Apakah saksi mempunyai hubungan keluarga sedarah atau semenda dan sampai derajat keberapa dari Terdakwa atau apakah saksi dengan Terdakwa merupakan suami atau istri Terdakwa meskipun sudah bercerai. Dan
 - Apakah saksi dan Terdakwa terikat hubungan pekerjaan.

Kemudian acara pemeriksaan selanjutnya adalah kewajiban saksi untuk mengucapkan sumpah atau janji menurut keten Tuan sebagaimana Pasal 160 ayat (4) KUHAP. Setelah saksi disumpah/ berjanji menurut agama dan kepercayaannya saksi memberikan keterangan mengenai apa yang dilihat, dengar, dan alami sendiri dan bila saksi/ahli memberi pendapat mengenai soal-soal yang diajukan kepadanya lalu saksi menjawab pertanyaan yang diajukan oleh Majelis Hakim, Penuntut Umum dan Terdakwa atau penasehat hukum. Apabila pemeriksaan saksi baik yang diajukan oleh Penuntut Umum dan Terdakwa/ Penasehat hukum telah selesai dan alat bukti lainnya, acara selanjutnya adalah pemeriksaan Terdakwa, yang hampir identik dengan pemeriksaan saksi tetapi bedanya dengan Terdakwa mempunyai hak ingkar dan mungkir serta tidak disumpah. Apabila aspek pembuktian telah usai, Hakim ketua sidang lalu menyatakan pemeriksaan selesai dan acara berikutnya adalah tuntutan pidana dari Jaksa Penuntut Umum (Pasal 182 ayat (1) huruf a KUHAP). Dalam praktik sebelum Jaksa/ Penuntut Umum mengajukan tuntutan pidana, terlebih dulu dibuat Rencana Tuntutan (P-41) atau lazim disingkat “Rentut dengan berdasarkan pada Rom. II point 4 angka 6 dan 7 Keputusan Jaksa Agung RI No Kep : 518/A/JA/11/2001 tentang administrasi Perkara Pidana dan Instruksi Jaksa Agung RI Nomor: INS-006/J.A/4/1995 tanggal 24 April 1995. Apabila rentut itu disetujui dibuat tuntutan pidana atau surat tuntutan dengan model P-42 apabila tuntutan pidana tersebut telah dibacakan Terdakwa dan atau penasehat hukum diberi kesempatan melakukan pembelaan atau pledooi atau bila Terdakwa yang tidak didampingi penasehat hukum hanya pengakuan bersalah dan mohon keringanan hukuman. Kalau acara demikian telah selesai maka sidang ditutup dan dilanjutkan untuk mengambil keputusan.

6. Perihal Pembuktian dan Hukum Pembuktian serta alat-alat bukti menurut KUHAP dan Nuansanya dalam Praktik Peradilan

Pembuktian dalam perkara pidana berbeda dengan pembuktian dalam perkara perdata, sebab di dalam pembuktian perkara pidana (hukum acara pidana) adalah bertujuan untuk mencari kebenaran

materiel, yaitu kebenaran sejati atau yang sesungguhnya, sedangkan pembuktian dalam perkara perdata (hukum acara perdata) adalah bertujuan untuk mencari kebenaran formil artinya Hakim tidak boleh melampaui batas-batas yang diajukan oleh para pihak yang berperkara, jadi Hakim dalam mencari kebenaran formal cukup membuktikan dengan *preponderance of evidence*, sedangkan Hakim pidana dalam mencari kebenaran materiel, maka peristiwanya harus terbukti (*beyond reasonable doubt*). Dikaji dari perspektif sistem Peradilan Pidana pada umumnya dan hukum acara pidana pada khususnya aspek pembuktian memegang peranan menentukan untuk menyatakan kesalahan seseorang sehingga dijatuhkan pidana oleh Hakim.

Kata “Pembuktian” berasal dari kata “bukti” artinya “sesuatu yang menyatakan kebenaran suatu peristiwa”, kemudian mendapat awalan “pem” dan akhiran “an”, maka pembuktian artinya “Proses perbuatan, cara membuktikan sesuatu yang menyatakan kebenaran suatu peristiwa”, demikian pula pengertian membuktikan yang mendapat awalan “mem” dan akhiran “an”, artinya memperlihatkan bukti, meyakinkan dengan bukti. Adapun menurut Darwan Prints, bahwa pengertian Pembuktian adalah pembuktian bahwa benar suatu peristiwa pidana telah terjadi dan Terdakwalah yang bersalah melakukannya, sehingga harus mempertanggungjawabkannya.²⁵

Pada ketentuan ini hukum pembuktian dalam sidang Pengadilan dilakukan secara aktif oleh Jaksa Penuntut Umum untuk menyatakan kesalahan dan Terdakwa melakukan tindak pidana yang didakwakan dalam surat dakwaan dan sebaliknya Terdakwa atau Penasehat Hukumnya akan berusaha untuk menyatakan dan membuktikan bahwa Terdakwa tidak terbukti bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan oleh Jaksa penuntut umum.

Pada dasarnya perihal alat-alat bukti diatur Pasal 184 ayat (1) KUHAP. Dengan demikian apabila ditelaah secara global proses mendapatkan kebenaran materiel dalam perkara pidana alat-alat bukti

²⁵ Darwan Prints, *Hukum Acara Pidana (Suatu Pengantar)*, Djambatan kerja sama dengan (Jakarta: Yayasan LBH, 1989), h. 106

memegang peranan sentral. Ketentuan Pasal 184 ayat (1) KUHAP adalah sebagai berikut :

A. Keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri, dan dia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuan itu menurut Pasal 1 angka 27 KUHAP

Menurut Pasal 185 ayat (1) KUHAP memberikan batasan pengertian keterangan saksi dalam kapasitasnya sebagai alat bukti dengan redaksional bahwa keterangan saksi sebagai alat bukti ialah apa yang saksi nyatakan di sidang Pengadilan.

Menurut Pasal 168 KUHAP yang berbunyi kecuali ketentuan lain dalam undang- undang ini maka tidak dapat didengar keterangannya dan dapat mengundurkan diri sebagai saksi :

- a) Keluarga sedarah atau semenda dalam garis lurus ke atas atau ke bawah sampai derajat ketiga dari Terdakwa atau yang bersama-sama sebagai Terdakwa.
- b) Saudara dari Terdakwa atau yang bersama-sama sebagai Terdakwa, saudara ibu atau saudara bapak, juga mereka yang mempunyai hubungan karena perkawinan dan anak- anak saudara Terdakwa sampai derajat ketiga
- c) Suami atau istri Terdakwa meskipun sudah bercerai atau yang bersama-sama sebagai Terdakwa.

Menurut Pasal 170 ayat (1) KUHAP ditentukan bahwa mereka yang karena pekerjaan, harkat martabat atau jabatannya diwajibkan menyimpan rahasia, dapat minta dibebaskan dari kewajiban untuk memberikan keterangan.

Sebagai saksi yaitu tentang hal yang dipercayakan kepada mereka kemudian dalam ketentuan Pasal 170 ayat (2) KUHAP juga ditentukan bahwa Hakim menentukan sah atau tidaknya segala alasan untuk permintaan tersebut.

Dalam praktik agar keterangan saksi mempunyai nilai pembuktian pada dasarnya keterangan saksi tersebut haruslah memenuhi :

- a) Syarat format ini dalam praktik dasarnya bahwa keterangan saksi harus diberikan dengan di bawah sumpah/janji menurut cara agamanya masing-masing bahwa ia akan memberikan keterangan sebenarnya dan tidak lain dari pada yang sebenarnya. (Pasal 160 ayat (3) KUHAP). Apabila keterangan seorang saksi tanpa sumpah meskipun meskipun sesuai satu sama lain. Bukan merupakan alat bukti. Akan tetapi jikalau keterangan tersebut selaras dengan saksi atas sumpah keterangan dapat dipergunakan sebagai alat bukti sah yang lain (Pasal 185 ayat (7) KUHAP.)
- b) Syarat Materiel Pasal 1 angka 27 jo Pasal 85 ayat (1) KUHAP yang ditentukan bahwa keterangan saksi sebagai alat bukti ialah apa yang saksi nyatakan di sidang Pengadilan mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebutkan alasan dari pengetahuan itu
- c) Keterangan saksi berbeda dengan keterangannya dalam Berita Acara Pemeriksaan yang dilakukan oleh Penyidik
- d) Keterangan saksi diduga diberikan dengan tidak yang sebenarnya.
- e) Keterangan saksi dalam persidangan memberikan indikasi dugaan bahwa saksi juga sebagai pelaku tindak pidana.
- f) Saksi menarik/mencabut keterangannya dalam Berita Acara Pemeriksaan yang dibuat oleh penyidik.
- g) Saksi *A Charge* memberatkan Terdakwa dan saksi *A de Charge* meringankan Terdakwa.
- h) Saksi Mahkota/Kroon Getuige.
- i) Saksi Verbalisant.

B. Keterangan ahli adalah keterangan yang diberikan oleh seseorang yang memiliki keahlian khusus tentang hal yang diperlukan untuk membuat terang suatu perkara pidana (Pasal 1 angka 28 KUHAP)

C. Surat menurut Pasal 184 ayat (1) huruf c KUHAP

- Berita Acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat dihadapannya, yang semua keterangan tentang kejadian atau keadaan

yang didengar, dilihat atau yang dialaminya sendiri, disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangannya itu.

- Surat yang dibuat menurut ketentuan peraturan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenai hal yang termaksud dalam tata laksana yang menjadi tanggung jawabnya dan yang diperuntukkan bagi pembuktian sesuatu hal atau sesuatu keadaan.
- Surat keterangan dari seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai sesuatu atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi dari padanya.
- Surat lain yang hanya dapat berlakuk jika ada hubungannya dengan isi dari alat pembuktian yang lain.

D. Petunjuk berdasarkan ketentuan Pasal 184 ayat (1) huruf d KUHAP

Petunjuk merupakan gradasi keempat sebagai alat bukti esensi alat bukti petunjuk ini diatur ketentuan Pasal 188 KUHAP yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut :

- Petunjuk adalah perbuatan kejadian atau keadaan yang karena persesuaiannya , baik antara yang satu dan yang lain, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandakan bahwa telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya.
- Petunjuk sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) hanya dapat diperoleh dari : keterangan saksi, surat dan keterangan Terdakwa.
- Penilaian atas kekuatan pembuktian dari suatu petunjuk dalam setiap keadaan tertentu oleh Hakim dengan arif lagi biJaksana setelah ia mengadakan pemeriksaan dengan penuh kecermatan. Dan kesaksamaan berdarkan hati nuraninya.

E. Keterangan Terdakwa Pasal 189 KUHAP berbunyi :

- Keterangan Terdakwa ialah apa yang Terdakwa nyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri.

- Keterangan Terdakwa yang diberikan di luar sidang dapat digunakan untuk membantu menemukan bukti di sidang asalkan keterangan itu didukung oleh suatu alat bukti yang sah sepanjang mengenai hal yang didakwakan kepadanya.
 - Keterangan Terdakwa hanya dapat digunakan terhadap dirinya sendiri.
 - Keterangan Terdakwa saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa ia bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya melainkan harus disertai dengan alat bukti yang lain.
1. Teori-teori tentang sistem pembuktian :
 - 1) Sistem Pembuktian Menurut Undang-undang secara positif.
 - 2) Sistem Pembuktian Menurut Kenyakinan Hakim.
 - 3) Sistem Pembuktian Menurut Undang-undang secara negatif.
 2. Sistem Pembuktian Menurut Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana dan Praktik Peradilan.
 - 1) Kesalahan Terdakwa haruslah terbukti dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah.
 - 2) Bahwa atas dua alat bukti yang sah tersebut Hakim memperoleh keyakinan bahwa tindak pidana tersebut memang benar-benar terjadi dan Terdakwa pelakunya.

7. Upaya Paksa Dalam Hukum Acara Pidana

Di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tidak dijelaskan secara rinci mengenai pengertian dari upaya paksa. Walaupun demikian upaya paksa dapat diartikan sebagai salah satu kewenangan atau sekumpulan tindakan yang diberikan oleh undang-undang kepada penegak hukum untuk melakukan perampasan kebebasan.

Upaya paksa adalah serangkaian tindakan penyidik untuk melaksanakan penyidikan, yaitu dalam hal melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, dan pemeriksaan surat. Dalam keadaan normal, bilamana tindakan itu dilakukan tanpa dasar ketentuan

undang-undang, maka hal tersebut dapat dikualifikasikan sebagai pelanggaran hak asasi manusia, khususnya tentang hak dan kebebasan pribadi dari orang yang ditindak.²⁶

A. Penangkapan

Penangkapan menurut ketentuan Pasal 1 butir 20 KUHAP dinyatakan bahwa penangkapan adalah suatu tindakan penyidik berupa pengekangan sementara waktu kebebasan Tersangka atau Terdakwa apabila terdapat cukup bukti guna kepentingan penyidikan atau penuntutan dan atau peradilan dalam hal serta menurut cara yang di atur dalam Undang-undang ini.

Dalam Pasal 16 KUHAP, untuk melakukan penangkapan guna penyelidikan, seorang penyidik berwenang melakukan penangkapan dengan terlebih dahulu ada perintah dari penyidik. Yang dimaksud dengan “atas perintah penyidik” termasuk juga perintah dari penyidik pembantu. Untuk kepentingan penyidikan, maka baik penyidik maupun penyidik pembantu berwenang melakukan penangkapan. Penangkapan yang akan dilakukan ditujukan kepada orang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan ang cukup. Yang dimaksud dengan bukti permulaan yang cukup ialah bukti permulaan untuk menduga adanya tindak pidana.

Pelaksanaan tugas penangkapan dilakukan oleh petugas Kepolisian Negara Republik Indonesia dengan memperlihatkan surat tugas serta memberikan kepada tersangka surat perintah penangkapan yang mencantumkan identitas tersangka dan dipersangkakan serta tempat ia diperiksa (Pasal 18 ayat (1) KUHAP).²⁷

➤ Persyaratan Penangkapan

Untuk mencegah terjadinya tindakan terhadap Tersangka atau Terdakwa secara sewenang-wenang, maka pelaksanaan penangkapan

²⁶Nikolas Simanjuntak, *Acara Pidana Indonesia Dalam Sirkus Hukum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2009), h. 77

²⁷Ratna Sari, *Penyidikan Dan Penuntutan Dalam Hukum Acara Pidana*, (Medan: Kelompok Studi Hukum dan Masyarakat Fakultas Hukum USU, 1995), h. 36

harus dilakukan sesuai dengan persyaratan/ketentuan yang diatur KUHAP, yaitu sebagai berikut :

- Tindakan penangkapan dilakukan untuk kepentingan penyidikan penuntutan/peradilan (Pasal 1 butir 20);
- Perintah penangkapan terhadap Tersangka yang diduga keras melakukan tindak pidana, baru dilakukan apabila penyidik telah memiliki alat bukti permulaan yang cukup; (Pasal 1 butir 20 jo 17 KUHAP);
- Pelaksanaan penangkapan dilakukan dengan surat perintah penangkapan (model serse:A-5) yang ditanda tangani oleh kepala kesatuan/Instansi (KAPOLWIL, KAPOLRES atau KAPOLSEK) selaku penyidik [Pasal 1 butir 60 jo 16 ayat (2)]; Apabila yang melaksanakan penangkapan adalah penyidik/penyidik membantu, maka petugasnya cukup memberikan satu lembar kepada Tersangka dan satu lembar kepada keluarga yang disangka ditangkap (Pasal 18).
- Surat perintah penangkapan berisi:
- Pertimbangan dan dasar hukum tindakan penangkapan
- Nama-nam petugas, pangkat, Nrp, jabatan
- Identitas penangkapan yang tidak ditangkap (ditulis secara lengkap atau jelas)
- Uraian singkat tentang tindak pidana yang dipersangkakan
- Tempat atau kantor dimana Tersangka akan diperiksa (Pasal 18 ayat 1)
- Jangka waktu berlakunya Surat Perintah penangkapan
- Setiap kali selesai melaksanakan SPRIN Penangkapan petugas pelaksana membuat Berita Acara Penangkapan (model Serse A.11.03/Pasal 75 KUHAP)
- Selain untuk kepentingan penyidikan, Penyidik atau Penyidik pembantu berwenang melakukan tindakan penangkapan terhadap Tersangka atau Terdakwa atas permintaan PU untuk kepentingan penuntutan, atau atas permintaan Hakim untuk kepentingan peradilan atau atas permintaan instansi atau penyidik lain atau Interpol (Pasal 7 ayat 1 huruf j Jo Pasal 1 butir 20 KUHAP)

- Terhadap Tersangka pelaku pelanggaran, meskipun tidak dapat ditanglap akan tetapi apabila sudah dipanggil secara sah dua kali berturut-turut tidak mau memenuhi panggilan tanpa alasan yang sah, dapat ditanggap oleh Penyidik (Pasal 19 ayat 2 KUHAP).

➤ **Penangkapan Dalam Keadaan Tertangkap Tangan**

Penangkapan Dalam Keadaan Tertangkap Tangan adalah tertangkapnya seseorang pada waktu melakukan tindak pidana, atau segera sesudahnya beberapa saat tindak pidana itu dilakukan, atau sesaat kemudian diserukan oleh khalayak ramai sebagai orang yang melakukannya atau apabila sesaat kemudian padanya ditemukan benda yang dipergunakan untuk melakukan tindak pidana itu yang menunjukkan bahwa ia adalah pelakunya atau turut melakukan atau membantu melakukan tindak pidana itu (Pasal 1 butir 19 KUHAP).

➤ **Orang atau Petugas yang Berwenang Melakukan Penangkapan dalam Keadaan Tertangkap Tangan.**

Menurut KUHAP Pasal 111 ayat (1) dalam hal tertangkap tangan (*op heterdaadbetrab/catch red-handed*) maka setiap orang/ setiap warga masyarakat berhak atau mempunyai hak untuk melakukan penangkapan terhadap Tersangka pelaku tindak pidana (kejahatan atau pelanggaran) untuk selanjutnya diserahkan kepada penyidik atau penyidik yang terdekat disertai atau tanpa disertai barang bukti. Selain kepada setiap orang yang oleh KUHAP diberikan “hak” untuk melakukan penangkapan Tersangka dalam hal tertangkap tangan, maka KUHAP juga memberikan “kewajiban” kepada setiap orang yang mempunyai wewenang dalam tugas memelihara, menjaga, dan menegakkan ketertiban umum. Oleh karna KUHAP secara tersurat menyebutkan “setiap orang” maka hal tersebut dapat diartikan bahwa orang tersebut tidak harus berkedudukan sebagai pegawai negeri sipil/TNI/militer, bisa juga orang tersebut hanya seorang karyawan/ petugas satuan pengamanan (SATPAM) dari perusahaan swasta atau Bank dan sejenisnya dengan syarat bahwa orang tersebut berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku mempunyai tugas/

wewenang/tanggung jawab yang berkaitan dengan ketertiban umum (*openbareorde/public order*), ketentram umum (*openbare rust/public rest*) dan keamanan umum (*algemene veiligheid/public security*).

➤ **Penangkapan Di Daerah Terpencil**

Dalam hal pelaksanaan tugas penangkapan dilakukan di suatu daerah terpencil yang untuk keperluan menangkap/membawa/menghadapkan Tersangka/Terdakwa memerlukan waktu melebihi 24 jam atau beberapa hari, maka kepada petugas penyelidik/POLRI yang bertugas melakukan penangkapan perlu dibekali 3 macam surat perintah yaitu **Surat Perintah Tugas** (model SERSE:C.3), **Surat Perintah Membawa Tersangka/Saksi** (model SERSE:A.4.01) dan **Surat Perintah Penangkapan** (model SERSE:A.5). Dan petugas penyelidik/POLRI yang melakukan pembawaan/penangkapan wajib terlebih dahulu menunjukkan surat perintah tugas dan surat perintah membawa kepada orang atau Tersangka yang akan dibawa (sebaiknya juga diberikan copynya kepada keluarga orang yang dibawa).

➤ **Penangkapan untuk Kepentingan Penuntutan dan atau Peradilan**

Ketentuan mengenai yang diatur dalam KUHAP bab V bagian kesatu Pasal 16 sampai

19 adalah penangkapan untuk kepentingan penyidikan, sedangkan penangkapan untuk kepentingan penuntutan dan peradilan tidak diatur secara jelas (tersurat) dalam KUHAP. Menurut ketentuan yang diatur dalam KUHAP (Pasal 16 ayat (2) jo Pasal 1 butir 20 KUHAP (kewenangan untuk melakukan penangkapan berbeda dengan kewenangan untuk melakukan penahanan. Kewenangan penahanan selain diberikan kepada penyidik, juga diberikan kepada penuntut umum dan hakim (PN/PT/MA).

B. Penahanan

Penahanan adalah penempatan tersangka atau terdakwa di tempat tertentu oleh penyidik, atau penuntut umum atau hakim dengan penetapannya, dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-

undang ini (Pasal 1 angka 21 KUHAP). Adapun tujuan dilakukannya penahanan diatur dalam Pasal 20 KUHAP, yaitu:

1. Untuk kepentingan penyidikan, penyidik atau penyidik pembantu atas perintah penyidik berwenang melakukan penahanan. Mengenai ukuran kepentingan penyidikan pada dasarnya ditentukan oleh kenyataan keperluan pemeriksaan penyidikan itu sendiri secara objektif. Tergantung kepada kebutuhan tingkat upaya penyidik untuk menyelesaikan penyidikan sampai tuntas dan sempurna. Ketika penyidikan selesai maka penahanan tidak lagi diperlukan
2. Penahanan yang dilakukan oleh penuntut umum, bertujuan untuk kepentingan penuntutan
3. Penahanan yang dilakukan oleh peradilan, dimaksud untuk kepentingan pemeriksaan di tingkat pengadilan. Hakim berwenang melakukan penahanan dengan penetapan yang didasarkan kepada perlu tidaknya penahanan dilakukan sesuai dengan kepentingan pemeriksaan di sidang pengadilan.

Oleh sebab itu, didalam KUHAP menentukan bahwa pejabat atau instansi yang berwenang melakukan penahanan, yaitu penyidik atau penyidik pembantu, penuntut umum, dan hakim yang menurut tingkatan pemeriksaan terdiri atas hakim pengadilan negeri, pengadilan tinggi, dan Mahkamah Agung (Pasal 20 sampai Pasal 31 KUHAP).²⁸

Sahnya dilakukan penahanan ditentukan dalam Pasal 21 ayat (4) KUHAP yaitu penahanan hanya dapat dikenakan terhadap tersangka atau terdakwa yang melakukan tindak pidana dan/atau percobaan maupun pemberi bantuan dalam tindak pidana tersebut dalam hal yang diatur dalam butir a dan b. Perlunya dilakukan penahanan diatur dalam Pasal 21 ayat (1) yaitu perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa

²⁸ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Cet Ke-IV, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), h 132-133

akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan/atau mengulangi tindak pidana. Tata cara pelaksanaan penahanan oleh penyidik, penuntut umum ataupun hakim dilakukan dengan cara yang berbeda. Penyidik dan penuntut umum apabila melakukan penahanan harus memberikan surat perintah penahanan kepada tersangka ataupun keluarganya. Apabila yang melakukan penahanan adalah hakim dalam masa persidangan maka dikeluarkan surat penetapan.

Pasal 22 KUHAP mengatur mengenai jenis penahanan yaitu berupa:

a. Penahanan rumah tahanan negara

Penahanan rumah ditempatkan disuatu gedung tertentu yang bernama Rumah Tahanan Negara (Rutan). Jika suatu tempat tidak ada gedung yang tersedia maka dipakai Lembaga Pemasyarakatan, Rutan Pengadilan atau Kejaksaan.

b. Penahanan rumah

Penahanan rumah dilakukan di rumah tempat tinggal atau rumah kediaman tersangka atau terdakwa dengan mengadakan pengawasan terhadapnya untuk menghindari sesuatu yang dapat menimbulkan kesulitan dalam penyidikan, penuntutan atau pemeriksaan di ruang pengadilan.

c. Penahanan kota

Penahanan kota dilaksanakan di kota tempat tinggal atau tempat kediaman tersangka atau terdakwa dengan kewajiban bagi tersangka atau terdakwa dengan kewajiban bagi tersangka atau terdakwa melaporkan diri pada waktu yang ditentukan.²⁹

C. Pengeledahan

Pengeledahan adalah suatu tindakan pemeriksaan untuk mengumpulkan barang dan bukti dan informasi terkait dengan sebuah perkara hukum. Tindakan pengeledahan termasuk ke dalam upaya

²⁹ *Ibid*

paksa yang wewenangnya diberikan kepada pihak penyidik. Tindakan pemeriksaan ini dilakukan terhadap tempat tertutup (rumah, gedung, dan jenisnya) atau badan seseorang.

Pasal 32 KUHAP menyatakan bahwa untuk kepentingan penyidikan, penyidik dapat melakukan penggeledahan rumah atau penggeledahan pakaian atau penggeledahan badan menurut tatacara yang ditentukan dalam undang-undang ini. Penggeledahan rumah sebagaimana yang disebutkan tersebut diartikan dalam Pasal 1 angka 17 KUHAP yang berbunyi:

Pengeledahan rumah adalah tindakan penyidik untuk memasuki rumah tempat tinggal dan tempat tertutup lainnya untuk melakukan tindakan pemeriksaan dan atau penyitaan dan atau penangkapan dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.

Pengeledahan badan dalam Pasal 1 angka 18 KUHAP yang berbunyi:

Pengeledahan badan adalah tindakan penyidik untuk mengadakan pemeriksaan badan dan atau pakaian tersangka untuk mencari benda yang diduga keras ada pada badannya atau dibawanya serta untuk disita.³⁰

D. Penyitaan

Pasal 1 angka 16 KUHAP berbunyi:

“Penyitaan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak, bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan Peradilan”.

Tujuan penyitaan untuk kepentingan “pembuktian” terutama ditujukan sebagai barang bukti di muka sidang peradilan. Kemungkinan besar tanpa barang bukti, perkara tidak dapat diajukan ke sidang pengadilan. Oleh karena itu, agar perkara lengkap dengan barang bukti, penyidik melakukan penyitaan untuk dipergunakan sebagai bukti

³⁰ Gerry Muhamad Rizki, *Op.cit*, h. 210

dalam penyidikan, dalam penuntutan dan pemeriksaan persidangan pengadilan.

Dalam Pasal 38 KUHAP, penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik dengan surat izin Ketua Pengadilan Negeri setempat. Dalam keadaan yang sangat perlu dan mendesak bilamana penyidik harus segera bertindak dan tidak mungkin mendapatkan surat izin terlebih dahulu, penyidik dapat melakukan penyitaan hanya atas benda bergerak dan untuk itu wajib segera melaporkan kepada Ketua Pengadilan Negeri setempat guna memperoleh persetujuannya.

Benda-benda yang dapat dikenakan penyitaan sebagaimana disebutkan dalam ketentuan Pasal 39 KUHAP adalah:

- a. Benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dari tindakan pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana;
- b. Benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;
- c. Benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyelidikan tindak pidana;
- d. Benda yang khusus dibuat atau diperuntukan melakukan tindak pidana;
- e. Benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan;
- f. Benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan, dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan yang dimaksud di atas.

Benda sitaan disimpan di Rumah Penyimpanan Benda Sitaan Negara (Rupbasan). Dalam hal benda sitaan terdiri atas benda yang dapat lekas rusak atau yang membahayakan, sehingga tidak mungkin untuk disimpan sampai putusan pengadilan maka benda sitaan tersebut dapat dilelang. Hasil pelelangan yang benda yang bersangkutan yang berupa uang dipakai sebagai barang bukti. Benda sitaan yang bersifat terlarang atau dilarang untuk diedarkan, tidak boleh dilelang tetapi dirampas untuk

kepentingan negara atau untuk dimusnahkan. Dalam ketentuan Pasal 46 ayat (2) KUHAP, apabila perkara sudah diputus, maka benda yang dikenakan penyitaan dikembalikan kepada orang atau kepada mereka yang disebut dalam putusan tersebut, kecuali jika menurut putusan hakim benda itu dirampas untuk negara, untuk dimusnahkan dan untuk dirusakkan sampai tidak dapat dipergunakan lagi atau jika benda tersebut masih diperlukan sebagai barang bukti dalam perkara lain.³¹

E. Pemeriksaan Surat

Penyidik berhak membuka, memeriksa dan menyita surat lain yang dikirim melalui kantor pos dan telekomunikasi, jawatan atau perusahaan komunikasi atau pengangkutan jika benda tersebut dicurigai dengan alasan yang kuat mempunyai hubungan dengan perkara pidana yang sedang diperiksa, dengan izin khusus yang diberikan untuk itu dari Ketua Pengadilan Negeri. Untuk kepentingan tersebut penyidik dapat meminta kepada kepala kantor pos dan telekomunikasi, kepala jawatan atau perusahaan komunikasi atau pengangkutan lain untuk menyerahkan kepadanya surat yang dimaksud dan untuk itu diberikan surat tanda penerimaan (Pasal 47 ayat (1) dan (2) KUHAP).

Ketentuan dalam Pasal 48 KUHAP menyebutkan bahwa apabila sesudah dibuka dan diperiksa, ternyata bahwa surat itu hubungannya dengan perkara yang sedang diperiksa, surat tersebut dilampirkan pada berkas perkara. Apabila sesudah diperiksa ternyata surat tidak ada hubungannya dengan perkara tersebut, surat itu ditutup rapi dan segera diserahkan kembali ke kantor pos dan telekomunikasi, jawatan atau perusahaan komunikasi atau pengangkutan lain setelah dibubuhi cap yang berbunyi “telah dibuka oleh penyidik” dengan dibubuhi tanggal, tandatangan beserta identitas penyidik. Penyidik dan para pejabat pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib merahasiakan dengan sungguh-sungguh atas kekuatan sumpah jabatan isi surat yang dikembalikan itu.³²

³¹ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, Cet Ke-13, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), h. 265-267

³² Gerry Muhamad Rizki, *Op.cit.*, h. 216

8. Bantuan Hukum

Bantuan hukum dan peradilan pidana adalah satu nafas dalam praktek penegakan hukum, atau dapat juga disebut dua sisi dari mata uang (coin) yang sarna. Artinya bantuan hukum dalam suatu proses peradilan pidana tidak dapat dilepaskan, dihindarkan apalagi ditiadakan sarna sekali. Ini adalah salah satu norma dasar dari puncak perjuangan (*struggle*) penegakan hukum yang terus-menerus dari pejuang hak-hak asasi manusia yang seera simultan berlangsung dalam dunia yang beradab. Sebab masalah peradilan pidana (termasuk bantuan hukum) adalah termasuk, sebagaimana juga disebut dalam UUD 1945, masalah “kemanusiaan yang adil dan beradab”.³³

Dalam terminologi hukum disebutkan bantuan hukum sebagai *legal aid*.²⁹ Jika diartikan secara terpisah, bantuan berarti dana, derma, donasi, *inayat* (arab), pemberian, santunan, sedekah, subsidi, sumbangan, tumpuan, pertolongan. Sedangkan pengertian hukum sendiri adalah peraturan yang dibuat dan disepakati baik secara tertulis maupun tidak tertulis; peraturan, undang-undang yang mengikat perilaku setiap masyarakat tertentu.³⁴

Bantuan Hukum adalah salah satu upaya mengisi hak asasi manusia (HAM) terutama bagi lapisan termiskin rakyat kita, orang kaya sering tidak membutuhkan bantuan hukum karena sebetulnya hukum itu dekat dengan orang kaya.³⁵

Frans Hendra Winarta menyatakan bahwa, “Bantuan Hukum merupakan jasa hukum yang khusus diberikan kepada fakir miskin yang memerlukan pembelaan secara cuma-cuma, baik di luar maupun di dalam pengadilan, secara pidana, perdata dan tata usaha negara, dari seseorang yang mengerti seluk beluk pembelaan hukum, asas-asas dan kaidah hukum, serta hak asasi manusia.

³³ Luhut MP. Pangaribuan, *Bantuan Hukum Dalam Proses Peradilan Pidana*, Februari 1987, Lihat pada situs <file:///C:/Users/Acer/Downloads/1223-2377-1-SM.pdf>, h. 21

³⁴ Eko Endarmoko, *Thesaurus Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006), h. 56

³⁵ T. Muliya Lubis, *Bantuan Hukum dan Kemiskinan Struktural*, (Jakarta: LP3ES, 1986), h. 9

Frans Hendra Winarta menjelaskan bahwa dalam bantuan hukum terdapat beberapa unsur, yaitu:

- 1) Penerima bantuan hukum adalah fakir miskin atau orang yang tidak mampu secara ekonomi;
- 2) Bantuan hukum diberikan baik di dalam ataupun di luar proses persidangan;
- 3) Bantuan hukum diberikan baik dalam lingkup peradilan pidana, perdata, maupun tata usaha negara;
- 4) Bantuan hukum diberikan secara cuma-cuma.³⁶

Sebelum adanya Undang-Undang Bantuan Hukum, terdapat Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 83 Tahun 2008 tentang Persyaratan dan Tata Cara Pemberian Bantuan Hukum Secara cuma-cuma. Di dalam Peraturan tersebut, memberikan pengertian mengenai bantuan hukum secara cuma-cuma yaitu jasa hukum yang diberikan advokat tanpa menerima pembayaran honorarium meliputi pemberian konsultasi hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela, dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan pencari keadilan yang tidak mampu.

Jasa bantuan hukum tidak lepas dari peran Advokat yang bertugas mewakili kepentingan hukum klien. Dalam Pasal 22 UU Advokat menyatakan : “Advokat wajib memberikan bantuan hukum cuma-cuma kepada warga negara yang tidak mampu”.

Pengertian yang diberikan oleh Frans Hendra Winarta, ternyata sejalan dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum. Dalam undang-undang tersebut dikatakan bahwa, “Bantuan Hukum adalah jasa hukum yang diberikan oleh Pemberi Bantuan Hukum secara cuma-cuma kepada Penerima Bantuan Hukum. Penerima Bantuan Hukum adalah orang atau kelompok orang miskin”.

³⁶ Frans Hendra Winarta, *Bantuan Hukum Suatu Hak Asasi Manusia Bukan Belas Kasihan*, (Jakarta: Elex Media Komputindo, 2000), h. 23

Dengan disahkannya Undang-Undang ini terdapat 2 makna:

- 1) Pertama, melalui undang-undang ini setiap orang, khususnya warga negara tidak mampu berhak atas bantuan hukum dan negara bertanggungjawab memenuhi hak tersebut dengan menyediakan anggaran yang memadai. Hak atas bantuan hukum adalah hak dasar setiap warga negara yang sama kedudukannya dengan hak-hak lain seperti kesehatan, pekerjaan, sandang dan pangan, dan seterusnya.
- 2) Kedua, negara melalui Departemen Hukum dan HAM bertanggungjawab mengelola program bantuan hukum secara akuntabel, sehingga implementasi program dapat dirasakan manfaatnya oleh masyarakat dengan menerima bantuan hukum yang profesional, bertanggungjawab dan memenuhi rasa keadilan para pencari keadilan. Dengan adanya program bantuan hukum diharapkan tidak akan terjadi lagi peristiwa salah tangkap, rekayasa kasus, ataupun perlakuan kekerasan selama proses penyidikan atau penyelidikan.³⁷

9. Koneksitas

Adapun yang dimaksud dengan Koneksitas menurut J.C.T Simorangkir, yaitu “bercampurnya orang-orang yang sebenarnya termasuk yurisdiksi Pengadilan yang berbeda dalam suatu perkara. Misalnya seorang sipil dan seorang yang berstatus militer melakukan suatu kejahatan bersama-sama.

Adapun menurut Harjono Tjitrosoebono, bahwa lembaga koneksitas adalah suatu lembaga yang memungkinkan para pelaku tindak pidana yang termasuk ruang lingkup Peradilan Umum dan Militer diperiksa dan diadili oleh Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum dan lingkungan Peradilan Militer.

Lebih dipertegas tentang pengertian koneksitas, sebagaimana menurut Pasal 89 ayat (1) KUHAP, bahwa “Tindak pidana yang dilakukan bersama-sama oleh mereka yang termasuk lingkungan

³⁷ LBH UNPAR, Bantuan Hukum, Arti dan Peranannya, (diakses dari situs <http://lbh.unpar.ac.id/radio-chevy-103-5fm/bantuan-hukum-arti-dan-peranannya/>)

peradilan umum dan lingkungan peradilan militer, diperiksa dan diadili oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan umum kecuali dalam keadaan tertentu menurut keputusan Menteri Pertahanan/Keamanan dengan persetujuan Menteri Kehakiman perkara itu harus diperiksa dan diadili oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan militer”.

1) Landasan Hukum Koneksitas

Berdasarkan Pasal 22 Undang-undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman jo Pasal 24 UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menjelaskan tentang pengertian Koneksitas. Sebagai pelaksanaan dari ketentuan di atas, maka dikeluarkan Putusan Bersama MenKeh, MenHanKam/Pangab & Jaksa Agung Nomor: B/16/XII/1971 tentang Pedoman Pelaksanaan Ketentuan Pasal 22 UU No. 14 Tahun 1970 jo. Pasal 24 UU No. 4 Tahun 2004 tentang kebijaksanaan dalam pemeriksaan tindak pidana yang dilakukan bersama oleh orang yang termasuk dalam lingkungan Peradilan Umum dan orang-orang yang termasuk dalam lingkungan Peradilan Militer.

Setelah mengalami perubahan pengaturan masalah koneksitas di atur kembali dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 16. Undang-undang ini memberikan kewenangan kepada Menteri Pertahanan/Keamanan dengan persetujuan Menteri Kehakiman untuk menetapkan Pengadilan Militer sebagai pengadilan yang berwenang mengadili perkara koneksitas tersebut. Dimana unsur militer melebihi unsur sipil misalnya, dapat dijadikan landasan untuk menetapkan pengadilan lain daripada Pengadilan Umum ialah pengadilan Militer untuk mengadili perkara-perkara koneksitas. Jika dalam hal perkara diadili oleh Pengadilan Militer, maka susunan hakim adalah dari pengadilan Militer dan Pengadilan Umum. Dalam hal ini kepentingan dari justisiabel tetap mendapat perhatian sepenuhnya, yaitu dalam susunan hakim yang bersidang.³⁸

38 Nico Ngani, I Nyoman Budi Jaya, Hasan Madani, *Mengenal Hukum Acara Pidana*, Seri 3, (Yogyakarta: Liberty, 1985), h. 24.

Untuk memberikan dasar hukum yang mantap, maka materi keputusan bersama tersebut dengan sedikit perubahan dituangkan dalam KUHAP, yaitu sebagaimana diatur dalam Bab XI Pasal 89 sampai dengan 94 KUHAP. Selain diatur di dalam KUHAP, masalah koneksitas ini pun diatur dalam Undang-Undang Peradilan Militer, koneksitas diatur di dalam Pasal 198 sampai dengan 203 Undang-Undang Peradilan Militer. Ketentuan Pasal yang digunakan dalam Pasal-pasal tersebut merupakan pengulangan atas ketentuan Pasal yang digunakan oleh KUHAP dalam mengatur koneksitas, sehingga dapat disimpulkan bahwa acara yang dipakai dalam pemeriksaan perkara koneksitas ini tidak berbeda antara KUHAP dengan Undang-Undang Peradilan Militer.

10. Praperadilan

A. Pengertian Praperadilan

Praperadilan merupakan hal baru dalam dunia Peradilan Indonesia. Praperadilan merupakan salah satu lembaga baru yang diperkenalkan KUHAP di tengah-tengah kehidupan penegakan hukum. Praperadilan dalam KUHAP, ditempatkan dalam Bab X, Bagian Kesatu, sebagai salah satu bagian ruang lingkup wewenang mengadili bagi Pengadilan Negeri.

Ditinjau dari segi struktur dan susunan Peradilan, Praperadilan bukan lembaga Pengadilan yang berdiri sendiri. Bukan pula sebagai instansi tingkat peradilan yang mempunyai wewenang memberi putusan akhir atas suatu kasus peristiwa pidana. Praperadilan hanya suatu lembaga baru yang ciri dan eksistensinya, sebagai berikut:

- Berada dan merupakan kesatuan yang melekat pada Pengadilan Negeri, dan sebagai lembaga Pengadilan, hanya dijumpai pada tingkat Pengadilan Negeri sebagai satuan tugas yang tidak terpisah dari Pengadilan Negeri;
- Dengan demikian, Praperadilan bukan berada di luar atau disamping maupun sejajar dengan Pengadilan Negeri, tapi hanya merupakan divisi dari Pengadilan Negeri;

- Administrasi yustisial, personil, peralatan, dan finansial bersatu dengan Pengadilan Negeri, dan berada di bawah pimpinan serta pengawasan dan pembinaan Ketua Pengadilan Negeri;
- Tata laksana fungsi yustisialnya merupakan bagian dari fungsi yustisial Pengadilan Negeri itu sendiri.

Dari gambaran diatas, eksistensi dan kehadiran Praperadilan, bukan merupakan lembaga Peradilan tersendiri. Tetapi hanya merupakan pemberian wewenang dan fungsi baru yang dilimpahkan KUHAP kepada setiap Pengadilan Negeri, sebagai wewenang dan fungsi tambahan Pengadilan Negeri yang telah ada selama ini. Kalau selama ini wewenang dan fungsi Pengadilan Negeri mengadili dan memutus perkara pidana dan perdata sebagai tugas pokok maka terhadap tugas pokok tadi diberi tugas tambahan untuk menilai sah atau tidaknya penahanan, penyitaan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan yang dilakukan penyidik atau Penuntut Umum, yang wewenang pemeriksaannya diberikan kepada Praperadilan. Hal yang diuraikan di atas, dapat dibaca dalam rumusan Pasal 1 butir 10, yang menegaskan: Praperadilan adalah wewenang Pengadilan Negeri untuk memeriksa dan memutus:

- Sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan;
- Sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan;
- Permintaan ganti rugi atau rehabilitasi oleh Tersangka atau keluarganya atau pihak lain atau kuasanya yang perkaranya tidak diajukan ke Pengadilan.³⁹

B. Tujuan Praperadilan

Menguji dan menilai sah atau tidaknya tindakan upaya paksa yang dilakukan penyidik atau Penuntut Umum yang dilimpahkan kewenangannya kepada Praperadilan, memang sangat beralasan

³⁹ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*, Edisi Kedua, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), h. 1-2

untuk mengawasi tindakan upaya paksa yang dilakukan penyidik atau Penuntut Umum terhadap Tersangka, supaya tindakan itu benar-benar proporsional dengan ketentuan hukum serta tidak merupakan tindakan yang bertentangan dengan hukum. Jadi pada prinsipnya tujuan utama pelembaaan Praperadilan dalam KUHAP, untuk melakukan “pengawasan horizontal” atas tindakan upaya paksa yang dikenakan terhadap Tersangka selama ia berada dalam pemeriksaan penyidikan atau penuntutan, agar benar-benar tindakan itu tidak bertentangan dengan ketentuan hukum dan Undang-undang.⁴⁰

C. Wewenang Praperadilan

Kasus apa sajakah yang dapat diperiksa dan diputus oleh Praperadilan sehubungan tindakan upaya paksa yang dilakukan pejabat penyidik atau Penuntut Umum terhadap Tersangka. Tentang hal ini, sepintas lalu sudah pernah dikemukakan ketentuan terhadap Pasal

1 butir 10 dan Pasal 77 KUHAP. Boleh dikatakan, bersumber dari Pasal-pasal dimaksudkanlah kewenangan Praperadilan. Akan tetapi, ada lagi kewenangan lain yakni memeriksa dan memutus tuntutan ganti kerugian dan rehabilitasi sebagaimana yang diatur dalam Pasal 95 dan 97.

Untuk lebih jelasnya, mari kita coba merinci wewenang yang diberikan Undang-undang kepada Praperadilan;

1. Memeriksa dan Memutus Sah atau Tidaknya Upaya Paksa

Inilah wewenang pertama yang diberikan Undang-undang kepada Praperadilan =, memeriksa dan memutus sah atau tidaknya:

- 1) Penangkapan;
- 2) Penahanan.

Berarti, seorang Tersangka yang dikenakan tindakan penangkapan, penahanan, penggeledahan, atau penyitaan dapat meminta kepada Praperadilan untuk memeriksa sah atau tidaknya tindakan yang dilakukan penyidik kepadanya. Tersangka dapat mengajukan pemeriksaan kepada Praperadilan, bahwa tindakan penahanan yang

⁴⁰ *Ibid*, h. 3

dikenakan pejabat penyidik bertentangan dengan ketentuan Pasal 21 KUHAP. Atau penahanan yang dikenakan sudah melampaui batas waktu yang ditentukan dalam Pasal 24. Mengenai syarat penahanan, yang sudah diterangkan dalam pembahasan yang bersangkutan dengan hal-hal tersebut. Oleh karena itu, dipersilahkan kembali menelaahnya, dan tidak diuraikan lagi disini.

2. Memeriksa Sah atau Tidaknya Penghentian Penyidikan atau Penghentian Penuntutan

Kasus lain yang termasuk ke dalam ruang lingkup kewenangan Praperadilan ialah memeriksa dan memutus sah atau tidaknya penghentian penyidikan yang dilakukan pejabat penyidik maupun tentang sah atau tidaknya penghentian penuntutan yang dilakukan oleh Penuntut Umum.

Seperti yang sudah diterangkan pada bagian penyidikan dan penuntutan, baik penyidik maupun Penuntut Umum berwenang menghentikan pemeriksaan penyidikan atau penuntutan. Mengenai alasan penghentian sudah dijelaskan. Hasil pemeriksaan penyidikan atau penuntutan tidak cukup bukti untuk meneruskan perkaranya ke sidang Pengadilan. Atau apa yang disangkakan kepada Tersangka bukan merupakan kejahatan atau pelanggaran tindak pidana. Sebab itu tidak mungkin untuk meneruskan perkaranya ke sidang Pengadilan. Mungkin juga penghentian penyidikan atau penuntutan dilakukan penyidik atau penuntut umum atas alasan *nebis in idem*, karena ternyata apa yang disangkakan kepada Tersangka merupakan tindak pidana yang telah pernah dituntut dan diadili, dan putusan sudah memperoleh kekuatan hukum tetap. Bisa juga penghentian dilakukan penyidik atau penuntut Umum, disebabkan dalam perkara yang disangkakan kepada Tersangka terdapat unsur kadaluwarsa untuk menuntut. Oleh karena itu, apabila dalam pemeriksaan penyidikan atau Penuntutan dijumpai unsur kadaluwarsa dalam perkara yang sedang diperiksa, wajar penyidikan atau penuntutan dihentikan. Apabila penyidikan atau penuntutan dihentikan perkara yang bersangkutan tidak diteruskan ke sidang Pengadilan.

Lembaga yang berwenang memeriksa dan menilai sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penuntutan, supaya tindakan itu tidak bertentangan dengan hukum dan kepentingan umum maupun untuk mengawasi tindakan penyalahgunaan wewenang (*abuse of authority*). Untuk itu terhadap penghentian penyidikan, Undang-undang memberi hak kepada Penuntut Umum atau pihak ketiga yang berkepentingan untuk mengajukan pemeriksaan kepada Praperadilan tentang sah atau tidaknya penghentian penyidikan tersebut. Demikian pula sebaliknya, penyidik atau pihak ketiga yang berkepentingan dapat mengajukan pemeriksaan sah atau tidaknya penghentian penuntutan kepada Praperadilan.⁴¹

3. Berwenang Memeriksa Tuntutan Ganti Rugi

Pasal 95 mengatur tentang tuntutan ganti kerugian yang diajukan Tersangka keluarganya atau Penasihat Hukumnya kepada Praperadilan. Tuntutan ganti kerugian diajukan Tersangka berdasarkan alasan:

- Karena penangkapan atau penahanan yang tidak sah;
- Atau oleh karena penggeledahan atau penyitaan yang bertentangan dengan ketentuan hukum dan Undang-undang;
- Karena kekeliruan mengenai orang yang sebenarnya mesti ditangkap, ditahan atau diperiksa.

Misalnya, pelaku tindak pidana yang sebenarnya adalah A, tapi yang ditangkap, ditahan dan diperiksa B. Beberapa hari kemudian penyidik menyadari kekeliruannya menahan dan memeriksa B. atas kekeliruan mengenai orang yang ditahan, ditangkap, atau diperiksa, memberi hak kepada yang bersangkutan untuk menuntut ganti kerugian kepada Praperadilan.

Mengenai masalah tuntutan ganti kerugian ini tidak kita bicarakan di sini. Sebab mengenai tuntutan ganti kerugian dengan segala segi permasalahannya akan dibicarakan tersendiri. Apa yang kita singgung di sini hanya sekedar untuk mengaitkan tuntutan ganti kerugian dengan wewenang Praperadilan.

41 *Ibid*, h. 5

4. Memeriksa Permintaan Rehabilitasi

Praperadilan berwenang memeriksa dan memutus permintaan rehabilitasi yang diajukan Tersangka, keluarganya atau Penasihat Hukumnya atas penangkapan atau penahanan tanpa dasar hukum yang ditentukan Undang-undang. Atau rehabilitasi atas kekeliruan mengenai orang atau hukum yang diterapkan, yang perkaranya tidak diajukan ke sidang Pengadilan.

5. Praperadilan Terhadap Tindakan Penyitaan

Sehubungan dengan permasalahan hokum ini dapat dijelaskan pendapat berikut: “Pada dasarnya, setiap upaya paksa dalam penegakan hokum mengandung nilai HAM

yang sangat asasi. Oleh karena itu, harus dilindungi dengan seksama dan hati-hati, sehingga perampasan atasnya harus sesuai dengan “acara yang berlaku” dan “hukum yang berlaku”.

Sehubungan dengan adanya intervensi KPN dalam penggeledahan dan penyitaan, dianggap tidak rasional dan bahkan kontroversial untuk menguji dan mengawasi tindakan itu di forum Praperadilan. Tidak logis Praperadilan menilai tepat tidaknya penggeledahan atau penyitaan yang telah diizinkan oleh Pengadilan (dalam hal ini KPN). Akan tetapi, argumentasi tersebut tidak seluruhnya mencakup penyelesaian permasalahan yang mungkin timbul dalam penggeledahan atau penyitaan.

Sebagai contoh, penyidik melakukan penggeledahan atau penyitaan yang telah mendapat izin dari KPN. Ternyata dalam pelaksanaan, menyimpang di luar batas izin yang diberikan. Ke mana pihak yang berkepentingan meminta perlindungan?

Bertitik tolak dari asumsi kemungkinan terjadinya penyimpangan di luar batas surat izin yang dberikan KPN, terhdap penggeledahan dan penyitaan pun dapat diajukan ke forum Praperadilan, baik yang berkenaan dengan tuntutan ganti kerugian maupun yang berkenaan dengan sah atau tidaknya penyitaan dengan acuan penerapan:

- Dalam hal penggeledahan atau penyitaan tanpa izin atau persetujuan KPN mutlak menjadi yurisdiksi Praperadilan untuk memeriksa keabsahannya;

- Dalam hal, penggeledahan atau penyitaan telah mendapat izin atau surat persetujuan dari KPN, tetap dapat diajukan ke forum Praperadilan, dengan lingkup kewenangan yang lebih sempit yakni:
 - Praperadilan tidak dibenarkan menilai surat izin atau surat persetujuan yang dikeluarkan KPN tentang hal itu..
 - Yang dapat dinilai oleh Praperadilan, terbatas pada masalah pelaksanaan surat izin atau surat persetujuan tersebut, dalam arti apakah pelaksanaannya sesuai atau melampaui surat izin atau tidak.

Demikian penjelasan tentang permasalahan yang dianggap tepat. Penggeledahan dan penyitaan merupakan bagian dari upaya paksa yang dapat diajukan kepada Praperadilan. Selain dari pada itu, kalau memperhatikan bunyi Pasal 82 ayat (3) huruf d KUHAP, dengan jelas tersurat bahwa permasalahan penyitaan termasuk yurisdiksi Praperadilan, seperti yang dikemukakan di bawah ini:

“Dalam hal putusan (Praperadilan) menetapkan bahwa benda yang disita ada yang tidak termasuk alat pembuktian maka dalam putusan dicantumkan bahwa benda tersebut harus segera dikembalikan kepada Tersangka atau dari siapa benda itu disita”.

Sehubungan dengan itu, meskipun Pasal 77 ayat (1) huruf a KUHAP tidak menyebut secara tegas tentang penyitaan dan penggeledahan, tetapi hanya menyebut penangkapan, penahanan, dan penghentian penyidikan atau penuntutan, rincian ini tidak bersifat “limitative”. Ternyata Pasal 82 ayat (3) huruf d KUHAP memasukkan upaya paksa penyitaan ke dalam yurisdiksi substantive Praperadilan.

Alasan lain yang mendukung tindakan penyidikan termasuk yurisdiksi Praperadilan berkenaan dengan penyitaan yang dilakukan terhadap barang pihak ketiga, dan barang itu tidak termasuk sebagai alat atau barang bukti. Dalam kasus yang seperti ini, pemilik barang harus diberi hak untuk mengajukan ketidakabsahan penyitaan kepada Praperadilan. Menutup atau meniadakan hak orang yang dirugikan dalam penyitaan dimaksud, berarti membiarkan dan membenarkan perkosaan oleh aparat penegak hukum (penyidik) terhadap hak milik orang yang tidak berdosa.⁴²

⁴² *Ibid*, h. 6-8

D. Proses Pemeriksaan Praperadilan

Tata cara atau proses pemeriksaan sidang Praperadilan diatur oleh KUHAP dalam Bab X, Bagian Kesatu, mulai dari Pasal 79 sampai dengan Pasal 83. Berdasarkan ketentuan Pasal-pasal tersebut, telah diatur tata cara pengajuan dan proses pemeriksaan di sidang Praperadilan. Tata cara pengajuan dan proses pemeriksaan dijelaskan dalam uraian sebagai berikut:

1. Yang berhak mengajukan permohonan

Pihak yang berhak mengajukan permintaan pemeriksaan Praperadilan ialah:

- 1) Tersangka, keluarganya atau kuasanya;
- 2) Penuntut umum dan pihak ketiga yang berkepentingan;
- 3) Penyidik atau pihak ketiga yang berkepentingan;
- 4) Tersangka, ahli waris, atau kuasanya; dan
- 5) Tersangka atau pihak ketiga yang berkepentingan menuntut ganti rugi.

2. Pengajuan dan tata cara pemeriksaan Praperadilan

Pengajuan permintaan pemeriksaan Praperadilan, dapat diuraikan seperti berikut ini:

1) Permohonan ditujukan kepada ketua Pengadilan Negeri

Semua permohonan yang hendak diajukan untuk diperiksa oleh Praperadilan ditujukan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang meliputi daerah hukum tempat di mana penangkapan, penahanan, penggeledahan, atau penyitaan itu dilakukan. Atau diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri tempat di mana penyidik atau Penuntut Umum yang menghentikan penyidikan atau penuntutan berkedudukan.

2) Permohonan diregister dalam perkara Praperadilan

Setelah Panitera menerima permohonan, diregister dalam perkara Praperadilan. Segala permohonan yang ditujukan ke Praperadilan, dipisahkan registrasinya dari perkara pidana biasa. Administrasi

yustisial Praperadilan dibuat tersendiri terpisah dari administrasi perkara biasa.

3) Ketua Pengadilan Negeri segera menunjuk Hakim dan Panitera

Penunjukkan sesegera mungkin Hakim dan Panitera yang akan memeriksa permohonan, merujuk kepada ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf a, yang menegaskan bahwa dalam waktu 3 hari setelah diterima permintaan, Hakim yang ditunjuk menetapkan hari sidang. Agar yang dituntut Pasal tersebut dapat dilaksanakan secara tepat setelah pencatatan dalam register, Panitera meminta kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk segera menunjuk dan menetapkan Hakim dan Panitera yang akan bertindak memeriksa permohonan. Atau kalau Ketua Pengadilan Negeri telah menetapkan satuan tugas yang khusus secara permanen, segera melimpahkan permintaan itu kepada pejabat satuan tugas tersebut.

4) Pemeriksaan dilakukan dengan Hakim tunggal

Hakim yang duduk dalam pemeriksaan sidang Praperadilan adalah Hakim tunggal. Semua permohonan yang diajukan kepada Praperadilan, diperiksa dan diputus oleh Hakim tunggal. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 78 ayat (2), yang berbunyi: "Praperadilan dipimpin oleh Hakim tunggal yang ditunjuk oleh Ketua Pengadilan Negeri dan di bantu oleh seorang Panitera.

5) Tata cara pemeriksaan Praperadilan

Mengenai tata cara pemeriksaan sidang Praperadilan, diatur dalam Pasal 82 serta Pasal berikutnya. Bertitik tolak dari ketentuan dimaksud, pemeriksaan sidang Praperadilan dapat dirinci sebagai berikut:

(1) Penetapan hari sidang 3 hari sesudah deregister (demikian penegasan Pasal 82 ayat (1) huruf a, yakni 3 hari sesudah diterima permohonan Hakim yang ditunjuk menetapkan hari sidang).

(2) Pada hari penetapan sidang sekaligus Hakim menyampaikan panggilan. Tata cara seperti inilah yang harus ditempuh, agar

dapat dipenuhi proses pemeriksaan yang cepat seperti yang ditegaskan Pasal 82 ayat (1) huruf c, yang memerintahkan pemeriksaan Praperadilan dilakukan dengan “acara cepat”, dan selambat-lambatnya 7 hari Hakim harus menjatuhkan putusan.⁴³

11. Perihal Hakikat Putusan Hakim dalam Perkara Pidana dan Upaya Hukumnya

A. Pengertian Putusan Pengadilan

Sesuai dengan ketentuan Pasal 178 HIR, Pasal 189 RGB, apabila pemeriksaan perkara selesai, Majelis Hakim karena jabatannya melakukan musyawarah untuk mengambil putusan yang akan dijatuhkan. Proses pemeriksaan dianggap selesai, apabila telah menempuh tahap Jawaban dari Tergugat sesuai Pasal 121 HIR, Pasal 113 Rv, yang dibarengi dengan Replik dari Penggugat berdasarkan Pasal 115 Rv, maupun Duplik dari Tergugat, dan dilanjutkan dengan proses tahap Pembuktian dan Konklusi. Jika semua tahap ini telah tuntas diselesaikan, Majelis menyatakan pemeriksaan ditutup dan proses selanjutnya adalah menjatuhkan atau pengucapan Putusan.⁴⁴

Putusan yaitu keputusan Pengadilan atas perkara gugatan berdasarkan adanya suatu sengketa atau perselisihan dalam hal ini putusan berarti produk Pengadilan yang sebenarnya, yang disebut juga *Jurisdictiosa contentiosa*⁴⁵ karena terdapat dua pihak yang berlawanan dalam perkara tersebut, yaitu adanya Penggugat dan Tergugat.

Adapun arti Putusan Hakim adalah pernyataan Hakim, sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk memberikan putusan

⁴³ *Ibid*, h. 8-13

⁴⁴ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, Cet, Ke-2, 2005), h. 797

⁴⁵ *Jurisdictio Contentiosa* yaitu kewenangan mengadili dalam arti yang sebenarnya untuk memberikan suatu keputusan dalam suatu sengketa. Hakim disini harus besfat bebas atau independen artinya tidak berada dalam pengaruh/tekanan dari pihak manapun. Lihat pada situs <http://handsofthelaw.blogspot.com/2011/12/hukum-acara-perdata.html> yang Diakses Pada Tanggal 11 Juli 2019 Pukul 22:23 WIB

terhadap perkara itu, yang diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan satu perkara atau sengketa antara para pihak. Bukan hanya yang diucapkan yang bisa disebut dengan Putusan, melainkan juga pernyataan yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan kemudian diucapkan oleh Hakim di persidangan.

Pada prinsipnya Putusan Hakim mempunyai tiga macam kekuatan, yaitu sebagai berikut:

- a. Kekuatan mengikat, yaitu Putusan Hakim itu mengikat para pihak yang berperkara dan yang terlibat dalam perkara tersebut. Dengan demikian, para pihak harus tunduk dan menghormati putusan tersebut. Terikatnya para pihak pada putusan Hakim bersifat, baik dalam arti positif maupun dalam arti negatif. Dalam arti positif, yaitu hal-hal yang telah diputus oleh Hakim harus dianggap benar (*res judicata pro veritate habetur*) sehingga tidak mungkin dilakukan perlawanan. Dalam arti negatif, artinya Hakim tidak boleh memutus lagi perkara yang sama serta mengenai pokok perkara yang sama (*nebis in idem*).
- b. Kekuatan pembuktian, yaitu Putusan Hakim telah memperoleh keastian hukum, bukti kebenaran hukum, dan mempunyai kekuatan hukum tetap serta dapat diajukan bukti dalam sengketa perdata yang sama.
- c. Kekuatan eksekutoria, yaitu kekuatan untuk melaksanakan Putusan Pengadilan secara paksa oleh aparat penegak hukum (*executorial e kracht, executorial power*). Setiap putusan harus memuat titel eksekutorial, yaitu kalimat “Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa”, putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap atau telah memperoleh kekuatan yang pasti mempunyai kekuatan untuk dilaksanakan.

Eksistensi putusan Hakim atau lazim disebut dengan istilah putusan Pengadilan sangat diperlukan untuk menyelesaikan perkara pidana. Dengan adanya putusan Hakim ini diharapkan para pihak dalam perkara pidana khususnya bagi Terdakwa dapat memperoleh kepastian hukum tentang statusnya dan sekaligus dapat mempersiapkan langkah berikutnya antara lain yang berupa menerima putusan melakukan upaya hukum banding/kasasi, melakukan grasi dan sebagainya.

Apabila ditinjau dari optik Hakim yang mengadili perkara pidana tersebut, putusan Hakim merupakan mahkota sekaligus puncak pencerminan nilai-nilai keadilan, kebenaran hakiki, hak asasi, penguasaan hukum atau fakta, secara mapan dan faktual serta visualisasi etika beserta moral dari Hakim yang bersangkutan. Kalau kita bertitik tolak kepada pandangan doktrina, hukum positif dapat diberikan putusan Hakim/putusan Pengadilan adalah sebagai berikut :

- Leden Marpaung menyebutkan pengertian putusan Hakim sebagai berikut :

Putusan adalah hasil atau kesimpulan dari sesuatu yang telah dipertimbangkan dan dinilai dengan semasak-masaknya yang dapat berbentuk tertulis maupun lisan.

- Bab I angka 11 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (Undang-undang Nomor: 8 tahun 1981 menyebutkan Putusan Pengadilan adalah:

Pernyataan Hakim yang diucapkan dalam sidang Pengadilan terbuka yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.

- Menurut asumsi Penulis ditinjau dari visi teoritik dan praktik Putusan Pengadilan itu adalah :

Putusan yang diucapkan oleh Hakim karena jabatannya dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melakukan proses dan prosedural hukum acara pidana pada umumnya berisikan ammar pemidanaan atau bebas atau pelepasan dari segala tuntutan hukum dibuat dalam bentuk tertulis dengan tujuan penyelesaian perkaranya.

- Putusan yang diucapkan dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum.

Pada konteks ini putusan yang diucapkan Hakim karena jabatannya dalam artian Hakim diberi kewenangan oleh peraturan perundang-undangan untuk mengadili perkara (Bab I Pasal 1 angka 8 KUHP). Putusan Hakim itu kemudian haruslah diucapkan dalam

persidangan yang terbuka untuk umum sehingga sah dan mempunyai kekuatan hukum (Pasal 195 KUHAP, Pasal 20 Undang-undang Nomor 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman.

- Putusan dijatuhkan setelah melalui proses dan prosedural hukum acara pidana pada umumnya.

Hanya putusan Hakim yang melalui proses dan prosedural hukum acara pidana pada umumnya saja mempunyai kekuatan mengikat dan sah. Pengertian proses di sini, tendens kepada cara prosessuil Hakim menangani perkara pidana itu mulai tahap, menyatakan sidang dibuka dan terbuka untuk umum, pemeriksaan identitas Terdakwa, pembacaan dakwaan, keberatan/eksepsi, putusan sela/tussen-vonis, pemeriksaan saksi-saksi dan Terdakwa kemudian pemeriksaan dinyatakan selesai, lalu tuntutan pidana, pembelaan, musyawarah Hakim dan pembacaan putusan.

- Berisikan ammar pemidanaan atau bebas atau pelepasan dari segala tuntutan hukum.

Pada hakikatnya putusan Hakim dalam perkara pidana Ammarnya hanya mempunyai 3 sifat yaitu :

1. Pemidanaan apabila Hakim Pengadilan berpendapat bahwa Terdakwa secara sah dan menyakinkan menurut hukum terbukti bersalah melakukan tindak pidana didakwakan.
 2. Putusan bebas adalah Hakim berpendapat bahwa bahwa dari hasil pemeriksaan di sidang, Terdakwa tidak terbukti secara sah dan menyakinkan menurut hukum atas perbuatan yang didakwakan.
 3. Putusan penglepasan dari segala tuntutan hukum bahwa perbuatan yang didakwakan kepada Terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan suatu tindak pidana.
- Putusan dibuat dalam bentuk tertulis

Dalam praktik putusan Hakim haruslah dibuat dalam bentuk tertulis ini secara implisit tercermin dari ketentuan Pasal 200 KUHAP surat putusan ditandatangani oleh Hakim dan panitera seketika setelah putusan diucapkan.

- Putusan Hakim tersebut bertujuan untuk menyelesaikan perkara
Dengan diucapkan putusan Hakim secara forma perkara tersebut di tingkat Pengadilan Negeri telah selesai. Oleh karena itu status dan langkah Terdakwa pun mulai jelas apakah menerima putusan, menolak putusan, atau melakukan grasi.

B. Jenis Putusan Pengadilan

Pada dasarnya putusan Hakim/Pengadilan itu dapatlah diklasifikasikan menjadi 2 jenis, yaitu sebagai berikut:

1. Putusan akhir

Dalam praktik putusan akhir lazim disebut dengan istilah putusan dan merupakan jenis putusan bersifat materiel. Pada hakikatnya putusan ini dapat terjadi setelah majelis Hakim memeriksa Terdakwa yang hadir di persidangan sampai dengan pokok perkara diperiksa (Pasal 182 ayat (3) , (8), Pasal 197 dan 199 KUHAP)

2. Putusan yang bukan putusan akhir

Dalam praktik bentuk dari pada putusan yang bukan putusan akhir berupa penetapan atau putusan sela menurut Pasal 148, Pasal 156 ayat (1) KUHAP yakni dalam hal setelah pelimpahan mengajukan keberatan/eksepsi terhadap surat dakwaan Jaksa Penuntut Umum. Pada hakikatnya putusan yang bukan putusan akhir dapat berupa antara lain :

- Penetapan yang menentukan tidak berwenang mengadili suatu perkara.

12. Bentuk-Bentuk Putusan Hakim Dalam Perkara Pidana

A. Putusan Bebas.

Secara teoretik putusan bebas dalam rumpun eropah kontinental lazim disebut dengan istilah putusan *Vrijspreek* sedangkan dalam rumpun Anglo-Saxon disebut putusan *Acquittal*. Pada dasarnya esensi putusan bebas terjadi karena Terdakwa bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana didakwakan Jaksa/Penuntut Umum dalam surat dakwaan. Konkretnya Terdakwa dibebaskan dari segala tuntutan hukum atau singkatnya lagi Terdakwa tidak dijatuhi pidana.

Apabila kita bertitik tolak pada ketentuan Pasal 191 (1) KUHAP putusan bebas dapat dijatuhkan oleh majelis Hakim oleh karena :

- Dari hasil pemeriksaan di sidang Pengadilan
- Kesalahan Terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan menyakinkan menurut hukum.

Secara yuridis dapat disebutkan bahwa putusan bebas majelis Hakim setelah memeriksa pokok perkara dan bermusyawarah beranggapan bahwa:

- ❑ Ketiadaan alat bukti seperti ditentukan asas minimum pembuktian menurut undang- undang secara negatif sebagaimana dianut oleh KUHAP. Jadi pada prinsipnya Majelis Hakim dalam persidangan tidak cukup dapat membuktikan tentang kesalahan Terdakwa serta Hakim tidak yakin terhadap kesalahan tersebut.
- ❑ Majelis Hakim berpandangan terhadap asas minimum pembuktian yang ditetapkan oleh undang-undang telah terpenuhi misalnya berupa adanya dua orang saksi atau adanya petunjuk, tetapi majelis Hakim tidak yakin akan kesalahan Terdakwa.

B. Putusan Pelepasan dari segala tuntutan Hukum (*onslag van alle Rechtsvervolging*)

Ketentuan Pasal 191 ayat (2) KUHAP mengatur secara eksplisit tentang putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum. Pada ketentuan Pasal tersebut diatas, putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum dirumuskan dengan redaksional bahwa : Jika Pengadilan berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan kepada Terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan suatu tindak pidana maka Terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum. Apabila secara intens diperbandingkan antara putusan bebas dan putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum menurut M Yahya Harahap ditinjau perbandingan tersebut dari pelbagai segi antara lain :

- Ditinjau dari segi pembuktian

Pada putusan pembebasan perbuatan pidana yang didakwakan kepada Terdakwa tidak terbukti secara sah dan menyakinkan menurut hukum sedangkan pelepasan dari segala tuntutan hukum. Apa yang

didakwakan kepada Terdakwa cukup terbukti secara baik dinilai dari segi pembuktian menurut undang-undang maupun dari segi batas minimum yang diatur dalam Pasal 183. Akan tetapi perbuatan yang terbukti tadi tidak merupakan tindak pidana. Tegasnya perbuatan yang didakwakan dan yang telah terbukti tadi tidak diatur dan tidak termaksud ruang lingkup pidana tetapi mungkin termasuk ruang lingkup hukum perdata, hukum asuransi, hukum dagang atau hukum adat.

- Pada putusan pembebasan, perbuatan yang dilakukan dan didakwakan kepada Terdakwa benar-benar perbuatan tindak pidana yang harus dituntut dan diperiksa disidang Pengadilan pidana.

Dari segi nilai pembuktian pembuktian yang ada tidak cukup keterbukaan kesalahan Terdakwa. Oleh karena itu kesalahan Terdakwa tidak terbukti karena kesalahannya tidak terbukti Terdakwa diputus bebas dan membebaskan dirinya dari ancaman pidana yang diancamkan pada Pasal tindak pidana yang didakwakan kepadanya.

Sedangkan putusan penglepasan dari segala tuntutan hukum hakikatnya apa yang didakwakan kepadanya bukan merupakan tindak pidana seolah-olah penyidik dan penuntut umum melihatnya sebagai perbuatan pidana.

C. Putusan pemidanaan

Putusan pemidanaan pada dasarnya diatur dalam Pasal 193 ayat (1) KUHAP dengan redaksional bahwa jika Pengadilan berpendapat bahwa Terdakwa bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya, maka Pengadilan

Menjatuhkan pidana. Apabila Hakim menjatuhkan putusan pemidanaan, Hakim telah yakin berdasarkan alat-alat bukti yang sah serta fakta-fakta di persidangan bahwa Terdakwa melakukan perbuatan sebagaimana dalam surat dakwaan.

13. Upaya Hukum Biasa dan Upaya Hukum Luar Biasa

A. Upaya Hukum Biasa

Pada praktik peradilan setelah putusan diucapkan ada suatu keharusan bagi Hakim ketua sidang untuk memberitahukan kepada

Terdakwa tentang segala apa yang menjadi hak Terdakwa yang satunya adalah dilakukan upaya hukum. (Pasal 196 ayat (3) huruf d KUHAP. Adapun maksud dari upaya hukum itu sendiri pada pokoknya adalah :

- a) Untuk memperbaiki kesalahan yang dibuat oleh instansi sebelumnya.
- b) Untuk kesatuan dalam peradilan.

Apabila dilihat melalui visi dan substansi pembentuk undang-undang melalui Bab I Pasal 1 angka 12 KUHAP, Upaya Hukum adalah hak Terdakwa atau penuntut umum untuk tidak menerima putusan Pengadilan yang dapat berupa perlawanan atau banding atau kasasi atau hak Terpidana untuk mengajukan permohonan peninjauan kembali dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang.

Adapun maksud dari upaya hukum menurut pandangan doktrina pada pokoknya bertujuan :

1. Diperolehnya kesatuan dan kepastian dalam hal menjalankan peradilan (operasi *yustittie*)
2. Melindungi Tersangka terhadap tindakan-tindakan yang bersifat sewenang-wenang dari Hakim
3. Memperbaiki kealpaan-kealpaan dalam menjalankan peradilan.
4. Usaha dari para pihak baik Terdakwa maupun Jaksa memberikan keterangan- keterangan baru (Novum)

Selanjutnya terhadap upaya hukum biasa baik ditinjau dari visi Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHP) maupun visi praktik peradilan meliputi :

1. **Perlawanan atau verzet** merupakan salah satu upaya hukum biasa diatur dalam Pasal 1 angka 12 Pasal 149 ayat (1), Pasal 156 ayat (3) dan Pasal 214 KUHAP. Pada dasarnya perlawanan/verzet itu hanya dapat dilakukan terhadap pelimpahan perkara dan terhadap putusan Pengadilan negeri yang belum diperiksa pokok perkarannya. Kalau dijabarkan lebih mendalam detail dan terinci, formulasi bentuk perlawanan ini dapat diajukan dalam 2 tahap :
 - Setelah Jaksa/Penuntut Umum melimpahkan perkara tersebut kepada Pengadilan Negeri setempat, kemudian Ketua Pengadilan

Negeri tempat pelimpahan perkara mengeluarkan surat penetapan atau penetapan karena berpendapat bahwa perkara itu bukan wewenang Pengadilan Negeri yang dipimpinnya, tetapi termasuk wewenang Pengadilan Negeri lain (Pasal 148 ayat (1) KUHAP) dan kemudian terhadap surat penetapan atau penetapan ini, kalau Jaksa Penuntut Umum berkeberatan, dapat mengajukan perlawanan atau verzet ke Pengadilan

Tinggi yang bersangkutan dalam waktu tujuh hari setelah penetapan tersebut diterima dan Pengadilan Tinggi dalam waktu empat belas hari setelah menerima perkara tersebut dapat menguatkan atau menolak perlawanan itu dengan surat penetapan (Pasal 149 ayat (1),(2) KUHAP dan

- Setelah perkara tersebut diperiksa oleh Majelis Hakim, kemudian adanya keberatan atau eksepsi dari Terdakwa dan atau penasihat hukum dibenarkan oleh majelis Hakim sehingga perkara tersebut diputus dengan bentuk penetapan atau putusan sela

2 Banding (Revisi) Pengadilan Tinggi Banding dilakukan oleh Pengadilan Tinggi yang merupakan peradilan ulangan atau revisi dari Putusan Pengadilan Negeri . Konkretnya sebagai peradilan ulangan. Pengadilan tinggi memeriksa kembali perkara pidana dalam keseluruhannya baik mengenai fakta maupun penerapan hukumnya sehingga peradilan tingkat banding lazim disebut peradilan tingkat kedua. Upaya hukum banding (revisi) meliputi tentang aspek-aspek sebagai berikut :

- a. Proses administrasi Permintaan banding
- b. Nuansa-nuansa yang timbul akibat diajukan permintaan banding.
- c. Alasan-alasan yang dapat diajukan untuk melakukan upaya hukum banding adalah :
 1. Bahwa dakwaan Jaksa Penuntut Umum dibuat dengan tidak cermat, jelas dan lengkap.
 2. Bahwa putusan Pengadilan negeri harus dibatalkan karena didasarkan pertimbangan yang kurang lengkap

3. Bahwa peradilan tingkat pertama telah salah menerapkan hukum pembuktian.
4. Bahwa ammar putusan peradilan tingkat pertama tidak tepat mempertimbangkan tentang eksistensi barang bukti.

Tata cara pemeriksaan dan putusan peradilan tingkat banding . Selanjutnya setelah proses dan tata cara pemeriksaan tingkat banding menurut ketentuan Pasal 214 ayat (1) KUHAP pada prinsipnya terhadap putusan peradilan tingkat banding bentuknya dapat berupa sebagai berikut :

- Putusan Pengadilan Negeri dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi.
 - Putusan Pengadilan Negeri diubah oleh Pengadilan Tinggi.
 - Putusan Pengadilan Negeri dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi.
3. **Kasasi** Upaya hukum kasasi merupakan lembaga hukum dilahirkan di Perancis dengan istilah cassation dan berasal dari kata kerja *casser* yang berarti membatalkan atau memecahkan adalah suatu tindakan Mahkamah Agung RI sebagai pengawas tertinggi atas putusan-putusan Pengadilan lain, tetapi tidak berarti merupakan pemeriksaan tingkat ketiga. Hal ini karena perkara dalam tingkat kasasi tidak diperiksa kembali seperti yang dilakukan *yudex facti*, tetapi hanya diperiksa masalah hukum/penerapan hukumnya.

Dengan demikian yang dapat mengajukan permohonan kasasi dalam perkara pidana adalah Terdakwa/ penasihat hukum dan Jaksa Penuntut Umum. Adapun mengenai ruang lingkup permohonan kasasi yang perlu ditinjau lebih jauh adalah terhadap aspek-aspek sebagai berikut :

- a. Proses Administrasi Permintaan Kasasi
- b. Alasan –alasan yang dapat diajukan untuk melakukan upaya hukum kasasi.

Menurut teoritik dan praktik terhadap alasan-alasan kasasi pada pokoknya pemeriksaan dalam tingkat kasasi dilakukan oleh Mahkamah Agung atas permintaan para pihak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 244 dan Pasal 248 guna menentukan :

- Apakah benar suatu peraturan hukum tidak diterapkan atau diterapkan tidak sebagaimana mestinya
- Apakah benar cara mengadili tidak dilaksanakan menurut ketentuan undang-undang.
- Apakah benar Pengadilan telah melampaui batas wewenangnya.

c. Tata cara Pemeriksaan kasasi

Apabila dirinci lebih mendalam detail dan terinci tata cara pemeriksaan kasasi sebagaimana penjabaran Pasal 40 ayat (1) Undang-undang No. 5 tahun 2004 dan Pasal 253 ayat (2) KUHAP dapat disebutkan tata cara pemeriksaan kasasi adalah sebagai berikut :

- Pemeriksaan dilakukan sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang Hakim.
- Pemeriksaan kasasi dilakukan atas dasar berkas perkara.
- Walaupun demikian, jikalau dianggap perlu Mahkamah Agung RI dapat mengadakan pemeriksaan tambahan.

d. Putusan Peradilan Tingkat Kasasi.

Pada hakikatnya putusan peradilan tingkat kasasi secara limitatif diatur pada ketentuan Pasal 254 KUHAP. Berdasarkan visi teoretik dan praktik peradilan, bentuk putusan peradilan tingkat kasasi tersebut apabila dirinci. Dijabarkan lebih detail asasnya dapat berupa sebagai berikut :

- Bentuk Putusan Mahkamah Agung RI yang berisikan ammar menyatakan kasasi tidak dapat diterima.
- Bentuk Putusan Mahkamah Agung RI yang berisikan ammar menolak permohonan kasasi.
- Bentuk putusan Mahkamah Agung RI yang berisikan ammar mengabulkan permohonan kasasi.

B. Upaya Hukum Luar Biasa

1. Pemeriksaan Kasasi Demi Kepentingan Hukum

Kasasi demi kepentingan hukum atau kasasi jabatan ini dilakukan oleh dan terhadap hal-hal sebagai berikut :

- Bahwa permintaan kasasi demi kepentingan hukum hanya dapat dilakukan satu kali oleh Jaksa Agung (Pasal 259 ayat (1) KUHAP atau Pasal 170 ayat ayat (1) RO
- Bahwa permintaan kasasi demi kepentingan hukum hanya dapat dilakukan terhadap putusan-putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.
- Bahwa permintaan kasasi demi kepentingan hukum yang diajukan tersebut tidak boleh merugikan pihak yang berkepentingan.

Selain itu juga dalam hal akan mengajukan kasasi demi Kepentingan umum diperhatikan apabila putusan Pengadilan Negeri terdapat :

- suatu peraturan hukum tidak diterapkan atau diterapkan tidak sebagaimana mestinya.
- apakah cara mengadili tidak dilaksanakan menurut ketentuan undang-undang.

2. Peninjauan Kembali Putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap .

Peninjauan kembali hukum Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dapat diuraikan dimensi-dimensi sebagai berikut :

- Prosedural Administrasi Peninjauan Kembali.
- Alasan-alasan diajukan Peninjauan kembali.

Dari ketentuan Pasal 266 KUHAP dapat dijabarkan dan diformulasikan sebagai berikut :

- Berdasarkan ketentuan Pasal 266 ayat (1) KUHAP Mahkamah Agung menyatakan bahwa permintaan peninjauan kembali tidak dapat diterima.
- Berdasarkan ketentuan Pasal 266 ayat (2) KUHAP yang pada hakikatnya dapat dikemukakan bahwa :
 1. Menolak permohonan permintaan peninjauan kembali.
 2. Menerima permohonan permintaan peninjauan kembali

Pada dasarnya pelaksanaan putusan Pengadilan (eksekusi) diatur dalam bab XIX Pasal 276 KUHAP. Putusan Pengadilan yang dieksekusi

merupakan putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Menurut teoretik dan praktik suatu putusan Pengadilan telah berkekuatan menerima putusan sebagaimana dinyatakan dalam surat pernyataan menerima putusan jika upaya hukum tidak dipergunakan sehingga tenggang waktunya terlampaui apabila diajukan permohonan banding kemudian dicabut kembali dan adanya permohonan grasi yang diajukan disertai permohonan penangguhan eksekusi.

Selanjutnya prosedural pelaksanaan putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dilaksanakan oleh Jaksa (Pasal 270 KUHAP, Pasal 33 ayat (1) Undang-undang Nomor 4 tahun 2004, Pasal 27 ayat (1) huruf b Undang-undang Nomor 16 tahun 2004 dengan mempergunakan sarana administrasi berupa surat perintah pelaksanaan putusan Pengadilan (P-48) Berita Acara Pelaksanaan Putusan Pengadilan (BA-8) butir 14 Kepmenkeh No. M-14 PW.07.03 tahun 1983 dan surat Jam Pidum No. B-235/E/3/1994 tanggal 4 Maret 1994 Perihal Eksekusi Pelaksanaan Putusan Pengadilan.

Dikaji dari perspektif sejarahnya, hukuman mati telah dikenal pada zaman romawi yaitu dengan telah diterapkan hukuman mati pada socrates tahun 399 SM dengan metode minum racun. Selain racun eksekusi hukuman mati dilakukan melalui metode :

- Suntik mati dengan tiga kombinasi zat yang digunakan terdiri dari sodium thiopental (sejenis obat tidur, sehingga si terhukum mati menjadi tidak sadar), pancuronium bromida (berfungsi untuk melumpuhkan otot perut dan paru-paru), dan potasium klorida (menyebabkan jantung berhenti)
- Setrum, Terpidana ditempatkan pada khusus dan distrum selama 4 menit menggunakan 2000 V, tujuh menit berikutnya 1000 V dan 2 menit terakhir 208 V.
- Kamar gas dengan diairi gas hydrocyanic yang berfungsi menghancurkan kemampuan memproses hermaglobin darah hingga meninggal
- Digantung yang berdiri diatas lantai berlubang seperti jendela dengan leher dijerat tali, lalu jendela lantai dibuka, Terpidana akan meluncur jatuh dan terjerat.

- Penggal/pancung Terpidana dipenggal lehernya. Metode ini biasa dilakukan eksekutor manusia dan juga dengan bantuan alat khusus seperti di Perancis disebut guilotine. Metode ini banyak digunakan di Eropa dan negara-negara islam sebelum abad ke 17

Tata cara pelaksanaan pidana mati yang dijatuhkan oleh Pengadilan di Lingkungan Peradilan Umum dan militer yang pada Pasal 2 sd Pasal 16 ditentukan bahwa tata cara prosedurnya adalah sebagai berikut :

- Dalam jangka waktu tiga kali dua puluh empat jam saat pidana mati dilaksanakan Jaksa Tinggi yang bersangkutan harus memberitahukan kepada Terpidana tentang akan dilaksanakan pidana mati tersebut dan apabila Terpidana hendak mengemukakan sesuatu, keterangannya atau pesannya itu diterima oleh Jaksa Tinggi atau Jaksa tersebut. (Pasal 6 ayat (1), (2) Undang-undang Nomor 2/Pnps/1964);
- Apabila Terpidana sedang hamil pelaksanaan pidana mati baru dapat dilaksanakan empat puluh hari setelah anaknya dilahirkan (Pasal 7 Undang-undang Nomor 2/Pnps/1964);

14. Kealpaan (Culpa)

Syarat utama untuk dapat dipidananya seseorang ialah adanya kesalahan pada orang tsb. Kesalahan dalam hal ini mempunyai arti seluas-luasnya, meliputi perbuatan yang bersifat melawan hukum, kemampuan bertanggung jawab dari si pembuat serta hubungan batin antara pembuat dengan perbuatannya yang berupa kesengajaan ataupun kealpaan.

Hubungan batin atau sikap batin yang berupa kesengajaan, apabila pembuat menghendaki perbuatan yang dilarang atau mengetahui/membayangkan akibat perbuatan yang dilarang.

Di samping sikap batin berupa kesengajaan ada pula sikap batin yang berupa kealpaan. Hal ini timbul karena ia alpa, ia sembrono, ia teledor, ia berbuat kurang hati-hati atau kurang praduga-duga.

Dalam Buku II KUHP terdapat beberapa Pasal yang memuat unsur kealpaan. Yang mencakup delik-delik culpa (*culpa delicten*) yaitu :

1. Pasal 188 : karena kealpaannya menimbulkan peletusan, kebakaran, dst.
2. Pasal 231 ayat (4) : karena kealpaannya si penyimpan menyebabkan hilang dan sebagainya barang yang disita.
3. Pasal 359 : karena kealpaannya menyebabkan matinya orang.
4. Pasal 360 : karena kealpaannya menyebabkan orang luka berat dsb.
5. Pasal 409 : karena kealpaannya menyebabkan alat-alat perlengkapan
 - Perkataan culpa dalam arti luas berarti kesalahan pada umumnya.
 - Perkataan culpa dalam arti sempit adalah bentuk kesalahan yang berupa kealpaan.
 - Akibat yang tidak dikehendaki oleh UU seperti yang tersebut dalam ketentuan serta terdapatnya delik-delik yang memuat unsur kesengajaan. Delik ini terdapat dalam Pasal 187, 231 ayat (1), (2), (3), Pasal 338, Pasal 354, Pasal 351 ayat (2) serta Pasal 408 KUHP. Perbedaannya adalah bahwa ancaman pidana pada delik-delik ini lebih berat, hanya pada delik tersebut dalam Pasal 360 ayat (1) ialah karena kealpaan menyebabkan orang luka berat.
Pada delik-delik culpa tetap ada kesengajaan dari si pembuat untuk melakukan sesuatu perbuatan.
 - Apakah alasan pembentuk UU mengancam pidana perbuatan yang mengandung unsur kealpaan di samping unsur kesengajaan ?

Menurut MvT adalah sbb: “ada keadaan yang sedemikian membahayakan keamanan orang atau barang, atau mendatangkan kerugian terhadap seseorang yang sedemikian besarnya dan tidak dapat diperbaiki lagi, sehingga UU bertindak terhadap kurang hati-hati, sikap sembrono (teledor), pendek kata “*schuld*” (kealpaan yang menyebabkan keadaan tadi)”.

A. Pengertian Kealpaan Atau Culpa (Dalam Arti Sempit)

KUHP tidak memberi definisi tentang kesengajaan. Sedang menurut MvT : kealpaan di satu pihak berlawanan dengan kesengajaan dan pihak lain dengan hal yang kebetulan. Kealpaan merupakan bentuk

kesalahan yang lebih ringan dari kesengajaan, akan tetapi bukannya kesengajaan yang ringan. Syarat untuk adanya kealpaan :

- a. Hazewinkel-Suringa, ilmu pengetahuan hukum dan yurisprudensi mengartikan “*schuld*” (kealpaan) sbb:
 1. kurang penduga-duga atau;
 2. kurang penghati-hati.
- b. Van Hamel, kealpaan mengandung 2 syarat :
 1. tidak mengadakan penduga-duga sebagaimana diharuskan oleh hukum.
 2. tidak mengadakan penghati-hati sebagaimana diharuskan oleh hukum.
- c. Simons, pada umumnya “*schuld*” (kealpaan) mempunyai 2 unsur :
 1. tidak adanya penghati-hati, di samping
 2. dapat diduganya akibat
- d. Pompe, ada 3 macam yang masuk kealpaan (*onachtzaamheid*):
 1. Dapat mengirakan (*kunen verwachten*) timbulnya akibat.
 2. Mengetahui adanya kemungkinan (*kennen der mogelijkheid*)
 3. Dapat mengetahui adanya kemungkinan (*kunnen kennen van de mogelijkheid*)

B. Menetapkan Adanya Kealpaan Pada Seseorang.

Bagaimana menetapkan adanya kealpaan pada seseorang sehingga ia dapat dinyatakan bersalah atau dicela ?

Kealpaan orang tersebut harus ditentukan secara normatif, tidak secara fisik atau psikis. Tidaklah mungkin diketahui bagaimana sikap batin seseorang yang sesungguhnya, maka haruslah dari luar ia berbuat dengan mengambil ukuran sikap batin orang pada umumnya apabila ada dalam situasi yang sama dengan si pembuat.

“Orang pada umumnya”, berarti tidak boleh orang yang paling cermat, paling hati-hati, paling ahli dan sebagainya. Ia harus orang biasa, untuk adanya pemidanaan perlu adanya kurang hati-hati yang cukup besar, adanya *culpa lata* dan bukannya *culpa levis* (kealpaan yang sangat ringan).

Untuk menentukan adanya kealpaan harus dilihat peristiwa demi peristiwa yang memakai ukuran normatif dari kealpaan adalah Hakim. Hakim harus menilai suatu perbuatan *in concreto* dengan ukuran norma penghati-hati atau penduga-duga. Memperhitungkan segala keadaan pribadi si pembuat. Oleh karena itu segala keadaan yang objektif dan yang menyangkut si pembuat sendiri harus diteliti dengan seksama.

Untuk menentukan kurang hati-hati si pembuat dapat digunakan ukuran apakah ia “ada kewajiban untuk berbuat lain”. Kewajiban ini dapat diambil dari ketentuan UU atau di luar UU dengan memperhatikan segala keadaan apakah yang harus dilakukan olehnya. Jika ia tidak melakukan apa yang seharusnya dilakukan, maka hal tersebut menjadi dasar untuk dapat mengatakan bahwa ia alpa.

Undang-undang mewajibkan seorang untuk melakukan sesuatu atau untuk tidak melakukan sesuatu. Misalnya: dalam peraturan lalu lintas ada ketentuan bahwa ‘di persimpangan jalan, apabila datangnya bersamaan waktu, maka kendaraan dari kiri harus didahulukan’. Apabila seorang pengendara dalam hal ini berbuat lain daripada apa yang diatur, maka apabila perbuatan mengakibatkan tabrakan, sehingga orang lain luka-luka berat maka ia dapat dikatakan karena kealpaannya mengakibatkan orang luka berat (Pasal 360 ayat (1) KUHP).

Di luar undang-undang ada aturan berupa kebiasaan atau kepatutan dalam pergaulan hidup masyarakat yang harus diindahkan oleh seseorang. Misalnya ada orang yang tetap menghidupkan mesin mobilnya pada waktu mengisi bensin. Apabila hal tersebut mengakibatkan kebakaran yang membahayakan keselamatan harta benda atau seseorang, maka karena kealpaannya mengakibatkan hal tersebut dapat dipidana. Sebaliknya apabila apa yang dilakukan oleh seseorang Terdakwa dapat diterima oleh masyarakat bahkan mungkin sesuai dengan hukum, maka tidak ada persoalan apakah ada culpa atau tidak.

Dalam hal ini perbuatannya tidak bersifat melawan hukum. **VOS** mengemukakan bahwa dalam delik-delik culpa sifat melawan hukum telah tersimpul dalam culpa itu sendiri.

Ia menyatakan “culpa tidak mesti meliputi dapat dicelanya si pembuat, akan tetapi culpa menunjukkan kepada tidak patutnya

perbuatan, dan jika perbuatan tidak bersifat melawan hukum, maka tidak mungkin perbuatan tersebut perbuatan yang abnormal. Jadi tidak mungkin ada culpa. Dalam delik *culpoos* tidak diajukan alasan pembenar (*rechtvaardigingsgrond*).

C. Kealpaan Yang Disadari Dan Kemungkinan Yang Tidak Disadari. (*Bewuste Schuld Dan Onbewuste Schuld*).

Pada dasarnya orang berpikir dan berbuat secara sadar. Pada delik *culpoos* kesadaran si pembuat tidak berjalan secara tepat, dan apabila akibatnya berupa hal yang tidak dikehendaki oleh pembentuk undang-undang maka dapat terjadi apa yang disebut:

- a. Kealpaan yang disadari
- b. Kealpaan yang tidak disadari

Ad.a. Di sini pembuat dapat menyadari tentang apa yang dilakukan beserta akibatnya, akan tetapi ia percaya dan mengharap bahwa akibatnya tidak akan terjadi.

Ad.b. Dalam hal ini pembuat melakukan sesuatu yang tidak menyadari kemungkinan akan timbulnya suatu akibat padahal seharusnya ia dapat menduga sebelumnya.

Van Hattum : tidak ada arti praktis. Perbedaan bukanlah berarti bahwa kealpaan yang disadari sifatnya lebih berat daripada kealpaan yang tidak disadari. Justru karena tanpa berpikir akan kemungkinan timbulnya akibat malah terjadi akibat yang sangat berat.

Van Hattum : Mengatakan bahwa “kealpaan yang disadari adalah suatu sebutan yang mudah untuk bagian kesadaran kemungkinan (yang ada pada pembuat) yang bukan merupakan *dolus eventualis*”.

D. Delik “*Pro Parte Dolus, Pro Parte Culpa*”.

Delik yang dirumuskan dalam Pasal 359, 360, 188 dan 409 KUHP dapat disebut *delik culpoos* dalam arti yang sesungguhnya. Di samping ada delik-delik yang dalam perumusannya memuat unsur kesengajaan dan kealpaan sekaligus sedang ancaman pidananya sama. Misalnya Pasal 480 KUHP (penadahan), Pasal 483 dan 484 (delik

yang menyangkut pencetak dan penerbit), serta Pasal 287, 288 dan 292 KUHP (delik kesusilaan).

Istilah yang dipakai dalam delik tersebut ialah “diketahui” atau “mengerti” untuk kesengajaan dan “sepatutnya harus diduga” atau “seharusnya menduga” untuk kealpaan.

Pada delik kesengajaan atau kealpaan hanya tertuju pada salah satu unsur dari delik. Pada delik penadahan ditujukan pada hal “bahwa barang yang bersangkutan diperoleh dari kejahatan”. Pada delik kesusilaan (Pasal 287 dan Pasal 288) ditujukan pada “wanita yang belum berumur 15 (lima belas) tahun, atau belum bisa untuk dikawinkan”.

Pasal 292 KUHP ditujukan pada unsur “belum cukup umur dari orang yang sama kelamin”, dan Pasal 483 dan 484 KUHP ditujukan pada unsur “pembuatnya/orang yang menyuruh cetak pada saat penerbitan tidak dapat dituntut atau menetap di luar Indonesia”. **Mulyatno** menamakan delik tersebut adalah sebagai **delik yang salah satu unsurnya diculpakan**.

Pasal 480 KUHP menyatakan: ”.....(benda), yang diketahui atau sepatutnya harus diduga, bahwa diperoleh dari kejahatan”. Dan tidak perlu diuraikan apakah dasar dari kealpaan? tidak adanya kealpaan harus dibuktikan dalam pemeriksaan Pengadilan dan ditetapkan oleh Hakim. Pembuktiannya cukup secara normatif, jadi tidak dilihat apakah Terdakwa mengetahui.

Dalam hubungan ini, arrest *Hooggerechthof* dalam tingkat kasasi, yang membatalkan keputusan *Raad van Justitie* Medan, membebaskan Terdakwa yang dituduh melakukan “*schuldheiling*” (Pasal 480) menyatakan bahwa *wet* (UU) tidak mengharuskan adanya dugaan pada Terdakwa sepatutnya harus menduga bahwa barang tersebut berasal dari kejahatan, dan sama sekali tidak menganggap penting apakah Terdakwa benar mempunyai dugaan atau tidak. Contoh pendirian yang menetapkan kealpaan secara psikologi terdapat dalam keputusan *Raad van Justitie* Makassar mengenai perkara pelanggaran Pasal 292.

Dari uraian di atas, bahwa tercantum bagian kalimat dalam undang-undang berbunyi :”sepatutnya harus menduga” (*rederlijkewijs*

moet vermoeden) diartikan sebagai “selayaknya tidak ada kemungkinan lain kecuali Terdakwa menduga” (*dat het niet anders mogelijk is of beklaagde heeft vermoed*).

Terdakwa tidak dipidana. Pendirian ini jelas bertentangan dengan pendapat *Hooggerechtshof* di atas. Mengenai rumusan “sepatutnya harus menduga”. Menurut **Peters**, sebenarnya **bukan kealpaan tetapi kesengajaan**.

Apakah kealpaan orang lain dapat meniadakan kealpaan bagi Terdakwa ? Jawabannya : tidak dapat.

Contoh : Putusan *Politierechter* Medan. Terdakwa sebagai pengendara mobil tetap dipidana karena ia menabrak grobak pada malam hari yang tidak memakai lampu. Pengendara grobak alpa tapi tidak meniadakan kealpaan Terdakwa.

Dalam kasus tersebut tidak melihat “kealpaan orang lain”, akan tetapi harus ditinjau ada dan tidak adanya kealpaan pada pengemudi mobil. Apakah ia kurang hati-hati dan/atau kurang penduga-duga?

Persoalan kesalahan pada tindak pidana berupa pelanggaran. Tindak pidana berupa kejahatan diperlukan adanya kesengajaan atau kealpaan. Dalam undang-undang dinyatakan dengan tegas dalam rumusan tindak pidana tersebut.

Pada dasarnya dalam rumusan tindak pidana berupa pelanggaran tidak ada penyebutan tentang kesengajaan atau kealpaan, artinya tidak disebutkan apakah perbuatan dilakukan dengan sengaja atau alpa. Hal ini penting untuk hukum acara pidana, sebab jika tidak tercantum dalam rumusan undang-undang, maka tidak perlu dicantumkan dalam surat tuduhan (surat dakwaan) dan tidak perlu dibuktikan.

Pada pelanggaran sama sekali tidak dihiraukan sikap batin si pembuat ? Jika hal ini terjadi, maka berlaku ajaran “*fait materiel*” (*de leer van het materiele feit*/ajaran pembuat materiel). Pada kasus pelanggaran Hakim tidak perlu mengadakan pemeriksaan secara khusus tentang adanya kesengajaan bahkan kealpaan juga tidak, lagi pula tidak memberi keputusan tentang hal tersebut.

E. Yurisprudensi Penting Untuk Perkembangan Hukum Pidana.

Arrest H.R tanggal 14 Februari 1916 (*arrest* air dan susu). **Duduk perkara :**

A dan B pengusaha susu (*veehouder*) menyuruh C melever susu pada langganan. Yang mengedarkan susu adalah D (pelayan). Suatu hari susu yang dilever oleh D ternyata tidak murni (dicampur air). D tidak tahu menahu tentang hal tersebut. Pasal 303 dan 344 menyebutkan tentang Peraturan Polisi mengancam dengan pidana :”barangsiapa yang melever susu dengan nama susu murni padahal dicampur dengan sesuatu (tidak murni).

Hal ini merupakan tindak pidana berupa pelanggaran.

- A.B dituntut tingkat banding dijatuhi pidana.
- A.B mengajukan kasasi dengan alasan yang lebih kurang demikian:

A. *Rechtbank* Amsterdam salah menerapkan Pasal 47 W.v.S Belanda (Pasal 55 KUHP), sebab telah memutuskan secara tidak benar bahwa AB telah menyuruh lakukan perbuatan yang dituduhkan tanpa menyelidiki terlebih dahulu apakah pembuat materiil (D) tidak bertanggung jawab atas perbuatan tersebut. B. Tidak menjadi persoalan apakah pembuat materiil (D) dianggap tidak berhak untuk menyelidiki murni dan tidaknya susu yang disuruh melevernya. C. Lebih-lebih Pasal 303 dan 344 mengancam dengan pidana barang siapa yang melever susu yang tidak murni **tanpa** memandang adanya **kesalahan** atau **tidak**.

Permohonan kasasi ini ditolak oleh Hooge Raad, dan terhadap alasan yang dikemukakan oleh A.B, H.R memberi pertimbangan antara lain sbb :

- a. Telah dinyatakan terbukti bahwa penuntut kasasi (AB) telah menyuruh pelayannya (D) untuk melever susu dengan sebutan “susu murni” padahal dicampur dengan air, hal mana tidak diketahui oleh D. B. Pasal 303 tidak disebut dengan tegas bahwa orang yang melakukan perbuatan harus mempunyai kesalahan “*enige schuld*”. Akan tetapi tidak dapat disimpulkan bahwa orang

yang tidak mempunyai kesalahan sama sekali (*geheel gemis van schuld*) peraturan dapat diterapkan kepadanya.

B. Tidak ada suatu alasan terutama dalam riwayat

W.v.S yang memaksa untuk menganggap dalam hal unsur kesalahan tidak dicantumkan dalam rumusan delik, khususnya dalam pelanggaran, pembentuk UU menyetujui sistem, orang yang berbuat harus dipidana yang terdapat dalam UU sekalipun ternyata tidak ada kesalahan sama sekali (*avas afwezigheid van alle schuld*). D. Untuk menerima sistem tersebut (nomor c) yang bertentangan dengan rasa keadilan dan rasa “tiada pidana tanpa kesalahan,” yang dianut dalam hukum pidana Indonesia, hal ini harus tegas ternyata dalam rumusan delik.

Arrest air susu penting untuk perkembangan hukum pidana.

Dengan arrest tersebut maka :

- a. Ajaran “*fait materiel*” pada pelanggaran ditinggalkan.
- b. Diakui untuk pertama kalinya oleh badan Pengadilan yang tertinggi (Belanda) berlakunya asas “tiada pidana tanpa kesalahan” (*geen straf zonder schuld*).

Simons, sejak tahun 1884 sudah menentang ajaran “perbuatan materiil” dalam hal pelanggaran mengemukakan asas “*geen straf zonder schuld*”. Pasal 12 UU Tindak Pidana Ekonomi.

Menurut hukum positif, ada ketentuan unik yang terdapat dalam UU Tindak Pidana Ekonomi. Di sini sikap batin pembuat dijadikan ukuran untuk menentukan apakah suatu tindak pidana yang dilakukannya berupa kejahatan atau pelanggaran.

Simons, sejak tahun 1884 sudah menentang ajaran “perbuatan materiil” dalam hal pelanggaran mengemukakan asas “*geen straf zonder schuld*”.

Pasal 12 Undang-undang Tindak Pidana Ekonomi.

Menurut hukum positif, ada ketentuan unik yang terdapat dalam Undang-undang Tindak Pidana Ekonomi. Di sini sikap batin pembuat

dijadikan ukuran untuk menentukan apakah suatu tindak pidana yang dilakukannya berupa kejahatan atau pelanggaran.

Dalam Pasal 2 ayat 1 Undang-undang Tindak Pidana Ekonomi kalimat kedua dan ketiga menyatakan :

“Tindak Pidana Ekonomi yang lainnya, yang tersebut dalam Pasal 1 sub 1 adalah kejahatan, apabila tindak itu dilakukan dengan sengaja”.

Jika tindak pidana ekonomi dilakukan dengan sengaja, maka sudah termasuk pelanggaran. Dalam Pasal 2 ayat 3 menyebutkan Tindak Pidana Ekonomi tersebut dalam Pasal 1 sub 3e adalah kejahatan : “Apabila tindak itu tidak mengandung anasir sengaja tindak pidana itu adalah pelanggaran, satu dengan lainnya, jika dengan UU itu tidak ditentukan lain”.

Apakah arti “tidak dilakukan dengan sengaja” atau “tidak mengandung anasir sengaja”? Apakah ini sama dengan culpa?

Secara harfiah “tidak sengaja” lebih luas dari culpa. Di dalamnya bisa termasuk tidak menyadari apa yang dilakukan dan akibat dari perbuatannya.

Dalam penjelasan Undang-undang Tindak Pidana Ekonomi tidak terdapat keterangan apa yang dimaksud dengan “tidak disengaja” meliputi tidak ada kesalahan sama sekali. Hal ini bertentangan dengan rasa keadilan apabila orang dipidana tanpa adanya kesalahan sama sekali, yang berarti tanpa adanya hal yang dapat dicelakan padanya, kecuali telah melakukan perbuatan yang memenuhi rumusan UU.

Jika istilah “tidak disengaja” diganti dan diartikan sebagai culpa yang merupakan pengertian hukum tersendiri, maka dapat diterima.

15. Kesengajaan

Unsur kedua dari kesalahan dalam arti yang seluas-luasnya (pertanggung jawaban pidana) adalah hubungan batin antara si pembuat terhadap perbuatan yang dicelakan pada si pembuat. Hubungan batin bisa berupa sengaja atau alpa.

A. Pengertian Kesengajaan

KUHP tidak memberi definisi. Petunjuk untuk dapat mengetahui arti kesengajaan, MvT (*Memorie van Toelichting*) mengartikan “kesengajaan” (*opzet*) sebagai “mehendaki dan mengetahui” (*willens en wetens*).

Hal ini sama seperti Pasal 18 KUHP Swiss yang bunyinya : “*Whoever commits an act knowingly dan willingly commits the act with intent*”. Dapat dikatakan bahwa sengaja berarti menghendaki dan mengetahui apa yang dilakukan.

Orang yang melakukan perbuatan dengan sengaja menghendaki perbuatan disamping mengetahui atau menyadari tentang apa yang dilakukan. Misal : Seorang ibu yang sengaja tidak memberi susu pada anaknya menghendaki dan sadar akan perbuatannya.

B. Teori Kesengajaan.

Berhubung dengan keadaan batin orang yang berbuat dengan sengaja, berisi menghendaki dan mengetahui. Maka dalam ilmu pengetahuan hukum pidana terbagi 2 teori sebagai berikut :

a. Teori kehendak (*wilstheorie*)

Inti kesengajaan adalah kehendak untuk mewujudkan unsur delik dalam rumusan undang-undang. Penganut teori adalah Von Hippel (1903), Simons dan Zevenbergen..

b. Teori pengetahuan atau membayangkan (*voorstellings theorie*).

Sengaja berarti membayangkan akan timbulnya akibat perbuatan, pelaku tidak bisa menghendaki akibat, melainkan hanya dan membayangkannya. Teori ini menitik beratkan pada apa yang diketahui atau dibayangkan oleh si pembuat, yaitu apa yang akan terjadi pada waktu ia berbuat. Penganut teori ini adalah **Frank** (1907).

Terhadap perbuatan yang dilakukan si pembuat, kedua teori tersebut tidak ada perbedaan. Keduanya mengakui bahwa dalam kesengajaan harus ada kehendak untuk berbuat.

Perbedaannya adalah dalam hal kesengajaan terhadap unsur-unsur lain dari delik. Misalkan: akibat dari keadaan-keadaan yang menyertainya. Dalam hal teori sebagai “menghendaki”, sedang teori sebagai “mengetahui atau membayangkan”. Pada hakikat dalam praktek penggunaannya, hasil kedua teori adalah sama. Perbedaannya adalah terminologi dalam istilah saja.

C. Corak Kesengajaan.

Dalam hal seorang melakukan sesuatu dengan sengaja dapat dibedakan atas 3 (tiga) corak sikap batin yang menunjukkan tingkatan atau bentuk dari kesengajaan. Corak tersebut adalah sebagai berikut :

- a. Kesengajaan sebagai maksud (*opzet als oogmerk*) untuk mencapai suatu tujuan (*dolus directus*).
- b. Kesengajaan dengan sadar kepastian (*opzet met zekerheidsbewustzijn* atau *noodzakelijkheidbewustzijn*).
- c. Kesengajaan dengan sadar kemungkinan (*dolus eventualis* atau *voorwaardelijk opzet*).

Corak kesengajaan merupakan bentuk kesengajaan yang biasa dan sederhana. Perbuatan si pembuat bertujuan untuk menimbulkan akibat yang dilarang. Jika akibat tidak ada, maka ia tidak akan berbuat demikian. Pembuat menghendaki perbuatan beserta akibatnya.

Misal : A menampar B, A menghendaki sakitnya B agar B tidak berbohong.

Dalam hal ini harus dibedakan antara tujuan dan motif. Motif suatu perbuatan adalah alasan yang mendorong untuk berbuat. Misal: cemburu, jengkel dan sebagainya.

Dalam hal perbuatan mempunyai 2 akibat :

1. Akibat yang memang dituju pada si pembuat. Hal ini merupakan delik tersendiri atau tidak.
2. Akibat yang tidak diinginkan tapi merupakan suatu keharusan untuk mencapai tujuan seperti nomor 1 di atas sehingga akibat pasti timbul/ terjadi.

Contoh :

- Peristiwa Thomas dari Bremerhaven.

Alexander Keith (Thomas) mengirim peti dinamit dengan alat yang distel, akan meledak 8 hari lagi (dari Bremerhaven ke New York). Di pelabuhan Bremerhaven peti tersebut akan dimuat dalam kapal.

Di South hampton (Inggris), ia mengasuransikan peti tersebut dengan nilai tinggi. Di tengah laut antara Bremerhaven dan New York peti meledak. Tujuan si pembuat adalah untuk mendapatkan ganti rugi. Karena kurang hati-hati peti jatuh ketika akan dinaikkan di Bremerhaven dan meledak. Akibatnya 83 orang mati dan 50 orang luka (diantaranya 6 orang mati dan 20 orang luka dalam kapal). Akibat perbuatan si pembuat menyebabkan kematian dan lukanya orang-orang tersebut yang dilakukan si pembuat atas unsur kesengajaan dengan sadar (keharusan/kepastian).

Dalam hal keadaan tertentu yang semula mungkin terjadi kemudian ternyata benar- benar terjadi.

Contoh :

- A ingin balas dendam pada B yang tinggal di Hoorn. A mengirim kue tar yang beracun dengan maksud untuk membunuhnya. A tahu bahwa ada kemungkinan isteri B yang tidak berdosa juga ikut makan kue tersebut dan meninggal karenanya. Meskipun A tahu namun ia tetap mengirim kue tersebut. Oleh karena itu kesengajaan dianggap tertuju pula pada matinya isteri B. Dalam batin A, kematian tersebut tidak menjadi persoalan. Maka dalam kasus tersebut ada kesengajaan dengan sadar sebagai tujuan terhadap matinya B. (Arrest H.R 9 Maret 1911).

D. Teori Apa Boleh Buat (“*in Kaufnehmen theorie*” atau “*op de koop toe nemen theorie*”).

Di atas telah disebutkan 2 teori yang menerangkan bagaimana sikap batin seorang yang melakukan perbuatan dengan sengaja. Bagaimana menerangkan adanya kesengajaan dengan sadar kemungkinan disebut dengan *dolus eventualis*?

Pada teori kehendak, jika si pembuat menetapkan dalam batinnya bahwa ia lebih menghendaki perbuatan yang dilakukan meskipun akan ada akibat yang ia tidak harapkan, dari pada tidak berbuat, maka kesengajaan orang tersebut juga ditunjukan pada akibat yang tak diharapkan.

Dalam teori pengetahuan, si pembuat mengetahui/membayangkan akan kemungkinan terjadinya akibat yang tidak dikehendaki, tapi bayangan tidak mencegah pembuat untuk tidak berbuat. Maka dapat dikatakan bahwa kesengajaan diarahkan pada akibat yang mungkin terjadi.

Dalam kedua teori di atas menggambarkan bahwa dalam batin si pembuat terjadi suatu proses bahwa ia lebih baik berbuat daripada tidak berbuat. Di sini ada suatu yang tidak jelas.

Dalam teori ini keadaan batin si pembuat terhadap perbuatannya adalah sebagai berikut :

- a. Akibat sebenarnya tidak dikehendaki, bahkan ia benci atau takut akan kemungkinan timbulnya akibat.
- b. Akibat yang tidak dikehendakinya, tapi keadaan/akibat sudah timbul. Ini berarti ia berani memikul resiko.

E. Kesengajaan Yang “Objektif”.

Dari uraian di atas penentuan tentang kesengajaan adalah dengan melihat bagaimana sikap batin terhadap perbuatan atau akibat perbuatannya. Konkritnya tidak mudah bagi Hakim untuk menentukan sikap batin yang berupa kesengajaan (atau kealpaan) benar ada pada pembuat. Melainkan secara pasti mengetahui keadaan pada waktu perbuatan terjadi.

Apabila pembuat dengan jujur menerangkan keadaan batin yang sebenarnya maka tidak ada kesukaran. Hal ini dapat disimpulkan bahwa Hakim mengobjektifkan adanya kesengajaan.

Contoh: Kasus Van Bemmelen.

A melepaskan tembakan pada B dalam jarak 2 meter. A sengaja membunuh B, akan tetapi Hakim tetap menentukan adanya kesengajaan kecuali apabila dapat diterima alasan yang masuk akal bahwa A tidak

tahu pistol tersebut berisi peluru, sehingga matinya B disebabkan karena kekhilafan A. Hal ini diragukan adanya kesengajaan sehingga ada pembebasan, maka Hakim harus berhati-hati.

F. Kesengajaan Berwarna (*Gekleurd*) dan Tidak Berwarna (*Kleuloos*).

Hal ini berhubungan dengan masalah : apakah dengan adanya kesengajaan, si pembuat menyadari bahwa perbuatannya dilarang (bersifat melawan hukum)? Mengenai hal ini ada 2 pendapat yang mengatakan bahwa :

- a. Sifat kesengajaan berwarna.
- b. Tidak berwarna.

Pendirian yang pertama mengatakan bahwa kesengajaan melakukan perbuatan berarti telah melawan hukum. Ada hubungan antara keadaan batin si pembuat dengan perbuatan malawan hukumnya pembuat (*dolus malus*) dan sengaja untuk berbuat jahat (*boos opzet*). Penganutnya adalah Zevenbergen yang mengatakan bahwa :

“Kesengajaan ada hubungannya dengan *dolus malus*. Dengan perkataan lain bahwa kesengajaan tersimpul adanya kesadaran mengenai sifat melawan hukumnya perbuatan”.

Kesengajaan diperlukan syarat bahwa adanya kesadaran si pembuat atas perbuatan yang dilarang dapat dipidana.

Jika dikatakan bahwa kesengajaan tak berwarna maka kesengajaan cukup menghendaki perbuatan yang dilarang dan tidak perlu tahu bahwa perbuatannya terlarang/bersifat melawan hukum. Penganutnya: Simons, Pompe, dan Jonkers. M.v.T menyebutkan :

“Akan tetapi untuk berbuat dengan sengaja, si pembuat tidak harus menyadari bahwa ia melakukan suatu perbuatan yang menurut tata susila tidak dibenarkan (*zadelijk ongeoorlooid*). Cukup dengan adanya kesengajaan maka “kesengajaan jahat” (*boos opzet*). Jawabannya tidak akan lain dari pada itu.

Keberatan terhadap pendirian bahwa kesengajaan berwarna adalah merupakan beban yang berat bagi Jaksa, apabila untuk membuktikan adanya kesengajaan harus membuktikan pada Terdakwa ada kesadaran

atau pengetahuan tentang dilarangnya perbuatan. Sebaliknya, alasan bahwa kesengajaan berwarna adalah kesalahan. Jadi kesengajaan berisi bahwa si pembuat harus sadar bahwa perbuatan keliru.

G. Kekeliruan atau Kesesatan (Salah Kira, *Dwaling, Ignorance, Mistake*).

Kebalikan dari sengaja adalah tidak sengaja, tidak sengaja adalah keadaan batin yang disebut kesesatan atau salah kira. Orang melakukan perbuatan yang melawan hukum dalam keadaan demikian tidak dapat dipidana. Hal ini dibedakan atas 2 (dua) jenis kesesatan yaitu :

- a. Kesesatan mengenai hal yang menyangkut peristiwa (*feitelijke dwaling* atau *mistake of fact* atau *error facti*).
- b. Kesesatan mengenai hukum (*rechtsdwaling* atau *mistake of law* atau *error iuris*). Contoh :
 1. Seseorang mengambil barang yang dikiranya tidak ada pemiliknya sama sekali (*res nullius*).
 2. Seorang ayah memukul anak yang dikira anaknya sendiri.

Error facti adalah kesesatan mengenai peraturan hukum perdata, peraturan hukum administrasi. Hal ini termasuk unsur atau bagian dari delik. Kesesatan mengenai peristiwa tidak mendatangkan pemidanaan. (*Error facti non nocet*).

Kesesatan mengenai hukum dibatasi sampai kesesatan mengenai dapat dipidananya (*strafbaarheid*) perbuatan itu sendiri. Kesesatan ini tidak menghapuskan pemidanaan (*error iuris nocet*).

Bahasa Belanda mengistilahkan kesesatan adalah “*disculpeert niet*”. Dimana orang tidak boleh mengatakan bahwa ia tidak tahu perbuatan yang ia lakukan dapat dipidana. Berlaku anggapan (*fictie*) bahwa “setiap orang dianggap mengetahui undang-undang”.

Kesesatan banyak terdapat pada kasus pelanggaran daripada kejahatan. Tapi sekarang pembentuk undang-undang banyak membuat peraturan-peraturan baru yang mengandung kejahatan, yang tidak segera diketahui oleh orang yang mempunyai tingkat pengetahuan normal. Misalkan dalam peraturan tentang ekonomi.

Jika seorang tidak tahu perbuatan yang ia lakukan dilarang dalam undang-undang, maka ia dapat dikatakan salah kira (sesat). Ia tetap dipidana. Pada dasarnya pembentuk undang-undang tidak menghiraukan pandangan subjektif dari si pembuat tentang tidak adanya pengetahuan akan terlarangnya perbuatan. Tapi jika seseorang sama sekali tidak mengetahui terlarangnya perbuatan, maka wajar jika ia tidak mampu mempertanggung jawabkan perbuatannya.

H. Error In Objecto dan In Persona.

Kekeliruan mengenai objek dan orangnya. Objek "*gleichwertig*" yaitu nilai/sifat yang sama, maka kekeliruan tidak menguntungkan Tersangka, akan tetapi jika objeknya berbeda secara hakiki (*wesentlich*) maka Tersangka tidak dapat dipidana.

Contoh : A mau membunuh B, tapi ternyata yang dibunuh C. Dalam surat tuduhan harus hati-hati, jangan menyebutkan sengaja bunuh C, tapi Terdakwa sengaja merampas nyawa orang lain ternyata C.

Error in person tidak ada artinya, Terdakwa tetap dapat dipidana karena sifat objeknya sama. B dan C keduanya adalah orang.

Contoh dalam hal objeknya tidak sama secara hakiki ialah: A hendak membunuh Presiden, akan tetapi ia keliru sehingga menembak mati B yang dikiranya adalah presiden. Di sini A tidak dapat dikatakan melakukan makar untuk membunuh Presiden (Pasal 104 KUHP), melainkan melakukan pembunuhan biasa (Pasal 338 KUHP).

I. Aberratio Ictus.

Ini bukan suatu kesesatan (*dwaling*).

Contoh :

1. A menembak B, tapi B mengelak dan kena C, sehingga mati. Kualifikasi (a) percobaan pembunuhan terhadap b dan kualifikasi (b) menyebabkan matinya C karena kealpaannya atau mungkin juga *dolus eventualis* terhadap matinya C.
2. Lempar pisau melesat, pisau berubah arah lalu mengenai B.

J. Delik Putatif.

Delik Putatif adalah apabila seseorang mengira bahwa ia telah melakukan suatu perbuatan yang terlarang dan dapat dipidana. Di sini pembuat sebenarnya berada dalam kesesatan tentang hukumnya. Misalnya: orang mengira mencuri barang kepunyaan orang lain padahal barang tersebut kepunyaan istrinya (vide Pasal 367 ayat (1) KUHP).

“Mencuri” barang kepunyaan istri bukan pencuri sebagaimana dimaksud Pasal 362 KUHP. Catatan : “Kesesatan yang tidak terletak dalam bidang hukum pidana materiil ialah kesesatan dari seorang Hakim (*rechterlijke dwaling*). Dalam hal ini Hakim keliru mengambil kesimpulan dari hal-hal yang dihadapinya”.

K. Unsur Kesengajaan Dalam Rumusan Delik.

KUHP tidak terdapat ketentuan makna kesengajaan. Rumusan delik dalam undang-undang ada memuat unsur kesengajaan dengan tegas memakai perkataan “dengan sengaja”. Perkataan yang digunakan dapat disimpulkan yaitu adanya keharusan kesengajaan oleh si pembuat. Istilah-istilah dalam KUHP menggunakan bahasa Belanda, pada hakikatnya adalah teks resmi yang berlaku sampai sekarang adalah antara lain :

- a. *Opzettelijk* (dengan sengaja). Pasal 333 (perampasan kemerdekaan), Pasal 338 (pembunuhan), Pasal 372 (penggelapan) dan Pasal 406 (pengrusakan benda orang lain).
- b. *Wetende dat* (sedang ia mengetahui). Pasal 204 (penjualan barang yang mempunyai daya merusak kesehatan), Pasal 279 (bigami) dan Pasal 220 (laporan palsu).
- c. *Waarvan hij weet* (yang ia ketahui). Pasal 480 (penadahan).
- d. *Van wrie hij weet* (yang ia ketahui). Pasal 283 (kejahatan pornografi).
- e. *Kennis dragende van* (yang ia ketahui). Pasal 164 (kewajiban memberi laporan pada berwajib).
- f. *Met het oogmerk* (dengan tujuan/maksud). Pasal 362 (pencurian biasa).

- g. *Waarvan hem bekend is* (yang ia ketahui). Pasal 245 (pemalsuan mata uang).
- h. *Waarvan hij kent* (yang ia ketahui). Pasal 282 (pelanggaran kesusilaan).
- i. *Tegen beter weten* (bertentangan dengan apa yang ia ketahui) dan Pasal 311 (fitnah).
- j. *Met het kennelijk doel* (dengan tujuan yang ia ketahui) dan Pasal 310 (pencemaran).

L. Unsur Melawan Hukum Yang Subjektif.

Pada delik yang memuat unsur “*met het oogmerk om*” (dengan tujuan untuk), misalkan: delik pencurian (Pasal 362), pemalsuan surat (Pasal 263) adalah apa yang disebut “*tendenz-delikte*” atau “*absicht-delikte*”. Ada pendapat bahwa unsur tersebut bukannya unsur kesengajaan, melainkan “unsur melawan hukum yang subjektif”. Unsur yang memberi sifat atau arah dari perbuatan yang dimaksud dalam rumusan delik yang bersangkutan.

M. Macam-Macam Kesengajaan.

a. Dolus Premeditatus.

Terdapat dalam delik yang dirumuskan dalam. Pasal 353, 340, dan Pasal 342 KUHP. Dalam delik ini terdapat unsur “dengan rencana lebih dahulu” (*met voorbedachte rade*). Istilah tersebut meliputi bagaimana terbentuknya “kesengajaan”, dan bukan merupakan corak atau tingkat kesengajaan.

Menurut M.v.T untuk “*voorbedachte rade*”, diperlukan “saat memikirkan dengan tenang” (*een tijdstip van kalm overleg, van bedaard nadenken*). Untuk dapat dikatakan “ada rencana lebih dahulu”, si pembuat sebelum atau ketika melakukan tindak pidana tersebut memikirkan secara wajar tentang apa yang ia lakukan atau yang akan ia lakukan.

Dalam menentukan adanya unsur tersebut, apabila tidak ada pengakuan maka harus disimpulkan dari hal-hal yang lahir (*objectieve*

omstandigheden), yaitu dari apa yang terjadi sebelumnya atau apa yang dilakukan si pembuat sebelumnya.

b. Dolus Determinatus dan Indeterminatus.

Unsurnya adalah pendirian bahwa kesengajaan dapat lebih pasti atau tidak. Pada *dolus determinatus* pembuat menghendaki matinya orang tertentu. Sedang pada *dolus indeterminatus* pembuat misalnya menembak kearah gerombolan orang atau menembak penumpang-penumpang dalam mobil yang tidak mau disuruh berhenti dan sebagainya.

c. Dolus Alternativus.

Dalam hal ini si pembuat menghendaki A atau B, akibat satu orang atau orang lain.

d. Dolus Indirectus, Versari In Re Illicita.

Ajaran “*dolus indirectus*” mengatakan bahwa, semua akibat dari perbuatan yang disengaja dituju atau tidak dituju, diduga atau tidak diduga, dianggap sebagai hal yang ditimbulkan dengan sengaja. Ajaran ini dengan tegas ditolak oleh pembentuk undang-undang. *Dolus* ini dikenal dengan Code Penal Perancis.

Dolus ini ada, apabila dari suatu perbuatan yang dilarang dan dilakukan dengan sengaja timbul akibat yang tidak diinginkan. Misalnya A dan B berkelahi. A memukul B, B jatuh dan dilindas mobil. Oleh code penal dipandang sebagai “*meutre*”. Hazewinkel-Suringa menganggap hal ini sebagai suatu pengertian yang tidak baik.

Ajaran *dolus indirectus* ini mengingatkan kita pada ajaran kuno (hukum kanonik) tentang pertanggung jawaban adalah *versari in re illicita*. Menurut ajaran ini seseorang yang melakukan perbuatan terlarang juga dipertanggung jawabkan atas semua akibatnya.

Pertanggung jawaban dalam hukum pidana meskipun akibat tidak dapat dibayangkan sama sekali olehnya dan timbul secara kebetulan. Di Inggris dan Spanyol pengertian “*dolus indirectus* adalah sama dengan apa yang disebut “*dolus eventualis*”.

e. Dolus Directus.

Kesengajaan si pembuat tidak hanya ditujukan pada perbuatannya, melainkan juga pada akibat perbuatannya.

f. Dolus Generalis.

Pada delik materiil harus ada hubungan kausal antara perbuatan Terdakwa dan akibat yang tidak dikehendaki undang-undang. Misalkan seorang yang bermaksud untuk membunuh orang lain, telah melakukan serangkaian perbuatan contoh: mencekik dan kemudian melemparkannya ke dalam sungai. Menurut otopsi (pemeriksaan mayat) matinya orang tersebut disebabkan karena tenggelam. Jadi pada waktu dilempar ke air ia belum mati.

Menurut ajaran kuno, adanya dolus generalis adalah harapan dari Terdakwa secara umum agar orang yang dituju itu mati bagaimanapun caranya.

Contoh kasus Von Hippel :

Seorang ibu yang ingin melepaskan diri dari bayinya, menaruh bayi itu di sungai dengan harapan agar dibawa oleh arus pasang. Akan tetapi air pasangannya tidak setinggi yang diharapkan, bayi tersebut mati karena kelaparan dan kedinginan. Meskipun jalannya peristiwa tidak tepat seperti yang dibayangkan oleh si pembuat, namun karena akibat yang dikehendaki telah terjadi, maka menurut Von Hippel ada pembunuhan yang direncanakan. Pendirian Von Hippel ini sama dengan pendapat H.R dalam arrestnya tanggal 26 Juni 1962.

16. Perbarengan Tindak Pidana (*Concursus* Atau *Samenloop*)

A. Pengertian

Pada dasarnya perbarengan adalah terjadinya 2 (dua) atau lebih tindak pidana oleh 1 (satu) orang, dimana tindak pidana yang dilakukan pertama kali belum dijatuhi pidana, atau antara tindak pidana yang awal dengan tindak pidana berikutnya belum dibatasi oleh putusan Hakim.

Pengulangan adalah terdapat lebih dari 1 (satu) tindak pidana yang dilakukan oleh 1 (satu) orang. Perbedaannya yaitu : pada pengulangan

tindak pidana yang dilakukan pertama telah diputus oleh Hakim dengan mempidana si pembuat, bahkan telah dijalaninya baik sebagian atau seluruhnya. Sedangkan perbarengan syarat seperti pada pengulangan tidaklah diperlukan.

Utrecht mengemukakan 3 (tiga) kemungkinan yang terjadi, yaitu :

- a. Terjadi perbarengan dalam hal apabila dalam waktu antara dilakukannya 2 (dua) tindak pidana tidak ditetapkan 1 (satu) pidana diantara kedua tindak pidana tersebut. Dalam hal ini, 2 (dua) atau lebih tindak pidana dibuat dalam berkas dan diperiksa dalam 1 (satu) perkara, bagi si pembuat akan dijatuhkan 1 (satu) pidana. Praktis di sini tidak ada pemberatan pidana, yang terjadi justru peringanan pidana, karena dari beberapa tindak pidana tersebut, tidak dipidana sendiri-sendiri dan menjadi suatu total yang besar, tapi cukup dengan 1 (satu) pidana saja tanpa memperhitungkan pidana sepenuhnya sesuai dengan yang diancamkan pada masing-masing tindak pidana. Misalnya : terjadi 2 (dua) kali pembunuhan maka (Pasal 338 KUHP) tidaklah dipidana 2 (dua) kali yang masing-masing dengan pidana penjara maksimum 15 (lima belas) tahun, tapi cukup dengan 1 (satu) pidana penjara dengan maksimum 20 tahun (15 tahun ditambah sepertiganya, Pasal 65 KUHP).
- b. Apabila tindak pidana awal telah diputus dengan mempidana si pembuat dengan putusan menjadi tetap oleh Hakim, maka di sini terdapat *pengulangan*. Pada pemidanaan si pembuat, karena tindak pidana yang kedua terjadi pengulangan dan terdapat pemberatan pidana dengan sepertiganya.
- c. Dalam hal tindak pidana yang dilakukan pertama kali telah dijatuhkan pidana oleh si pembuatnya, akan tetapi putusan belum mempunyai kekuatan hukum tetap, maka tidak terjadi perbarengan maupun pengulangan, melainkan tiap tindak pidana tersebut dijatuhkan sendiri-sendiri sesuai dengan pidana maksimum masing-masing yang diancamkan pada beberapa tindak pidana tersebut.

Kemungkinan pertama terjadi perbarengan tapi tidak terjadi pemberatan, justru peringanan pidana. pendapat tersebut tidak berlaku umum untuk setiap perbuatan.

Sebagaimana diketahui, ada beberapa macam bentuk perbarengan dengan sistem penjatuhan pidananya sendiri-sendiri, tergantung dari jenis dan maksimum pidana yang diancamkan pada masing-masing tindak pidana dalam perbarengan. Pendapat tersebut hanya dalam hal dimana beberapa tindak pidana yang ancaman maksimum pidananya sama atau seimbang atau setidak-tidaknya tidak jauh beda.

Misalkan : pencurian dengan kekerasan yang mengakibatkan matinya korban (Pasal 365 ayat 4 KUHP) diancam pidana penjara maksimum 15 tahun, dan yang lain melakukan pemerkosaan (Pasal 285 KUHP) diancam pidana penjara 12 tahun. menurut Pasal 66 KUHP hanya dijatuhkan 1 (satu) pidana saja yakni terhadap tindak pidana Pasal 365 ayat 4 dengan ditambah sepertiganya menjadi maksimum 20 tahun. Apabila dipidana sendiri-sendiri berjumlah 27 tahun. Dalam hal perbarengan seperti ini terdapat peringanan pidana bukan pemberatan pidana. **Utrecht** berpendapat apabila 2 (dua) tindak pidana yang berat ancaman pidana maksimumnya berbeda cukup jauh. Misalnya terjadi pembunuhan (Pasal 338 KUHP) ancaman hukuman 15 tahun penjara dan pencemaran (Pasal 310 ayat 1 KUHP) ancaman hukuman 9 bulan penjara Dalam hal ini, dijatuhkan 1 (satu) pidana penjara bagi si pembuat dengan maksimum hukuman 20 tahun (15 tahun ditambah sepertiganya), yang apabila dipidana sendiri-sendiri secara maksimum adalah 15 tahun 9 bulan. Dalam kasus terakhir ini jelas perbarengan adalah memperberat pidana.

Pasal 70 KUHP menggunakan sistem penjatuhan pidana dengan kumulasi murni, artinya untuk beberapa tindak pidana dijatuhi pidana sendiri-sendiri sesuai ancaman masing- masing tindak pidana. Dalam hal ini tidak ada faktor pemberatan pidana atau faktor peringanan pidana, tergantung pada pandangan terhadap peristiwa konkrit tertentu, tidak bersifat general untuk segala peristiwa. Semata-mata dilihat dari pandangan bahwa dijatuhkannya 1 (satu) pidana diperberat 1/3 (sepertiga) dari ancaman pidana terberat tanpa melihat beberapa tindak pidana. Dengan demikian perbarengan dianggap sebagai alasan pemberatan pidana (Pasal 65 KUHP).

Contoh: orang yang 2 (dua) kali melakukan pembunuhan, masing-masing diancam pidana penjara maksimum 15 (lima belas) tahun. Artinya untuk 2 (dua) kali pembunuhan dijatuhi pidana penjara dua kali masing-masing 15 (lima belas) tahun, sehingga berjumlah 30 (tiga puluh) tahun. Karena ketentuan perbarengan ia dijatuhi pidana 1 (satu) kali maksimum 20 tahun (15 tahun ditambah sepertiga).

Dari penjelasan tersebut, mengenai dasar pemberatan maupun peringanan pidana diatur di luar Bab III Buku I tentang hal-hal yang menghapuskan, mengurangi dan memberatkan pengenaan pidana. Berbeda dengan pengulangan yang tidak mengatur mengenai ketentuan umum. Perbarengan diatur dalam Bab VI (Pasal 63-71) KUHP.

Ketentuan mengenai perbarengan pada dasarnya adalah bagaimana cara menyelesaikan perkara dan menjatuhkan pidana (sistem penjatuhan pidana). Dalam hal apabila 1 (satu) orang telah melakukan lebih dari 1 (satu) tindak pidana, dimana semua tindak pidana belum diperiksa dan diputus oleh Pengadilan.

Konkritnya, ketentuan perbarengan mengatur mengenai :

- a) Cara menyidangkan atau memeriksa (menyelesaikan) perkara.
- b) Cara atau sistem penjatuhan pidana terhadap 1 (satu) orang pembuat yang telah melakukan tindak pidana lebih dari 1 (satu) yang semuanya belum diperiksa dan diputus oleh Pengadilan.

Mengenai cara menyelesaikan perkara, undang-undang menghendaki dengan memberkaskan beberapa tindak pidana dalam 1 (satu) berkas perkara, dan menyidangkan dalam 1 (satu) perkara oleh 1 (satu) Majelis Hakim dan tidak dipecah-pecah menjadi beberapa perkara dengan menyidangkannya sendiri-sendiri oleh beberapa Majelis Hakim. Perwujudan dari kehendak undang-undang terdapat dalam Pasal 141 KUHAP atau Pasal 250 ayat (14) HIR.

Dalam hal ini berbeda dengan terjadinya 1 (satu) tindak pidana, dimana pelakunya lebih dari 1 (satu) orang, ada penyertaan yang dengan alasan untuk kepentingan pemeriksaan. Maka dapat dilakukan dengan memecah atau memisah-misahkan berdasarkan orang-orang yang terlibat dalam tindak pidana tersebut (Pasal 142 KUHAP atau Pasal

250 ayat (16) HIR). Sedangkan mengenai hal yang berkaitan dengan kehendak undang-undang untuk menyidangkan beberapa tindak pidana (perbarengan) dalam 1 (satu) pemeriksaan, oleh

Majelis Hakim adalah mengenai cara atau sistem penjatuhan pidana terhadap 1 (satu) orang. Aturan mengenai perbarengan dalam Bab VI yang mengatur perihal sistem penjatuhan pidana.

Alasan pembentuk undang-undang menghendaki agar beberapa tindak pidana (perbarengan) diadili secara serentak dan diputus dalam 1 (satu) putusan pidana, tidak dijatuhkan sendiri-sendiri dengan memperhitungkan sepenuhnya ancaman pidana pada masing-masing tindak pidana yang dilakukan. Artinya, agar tindak pidana dalam perbarengan tidak dipidana sepenuhnya sesuai ancaman pidananya masing-masing, yaitu :

- a. Pertimbangan psikologis.
- b. Pertimbangan dari segi kesalahan

Ad.a. Pertimbangan *psikologis*, maksudnya adalah bahwa menjalani pidana 1 (satu) kali dalam waktu yang lama dirasakan lebih berat dari menjalani pidana 2 (dua) kali dalam jumlah yang sama. Misalnya: menjalani pidana penjara sebanyak 2 (dua) kali, masing-masing lamanya 2 (dua) dan 3 (tiga) tahun dirasa lebih ringan beban yang diderita orang tersebut dari menjalani pidana penjara 1 (satu) kali berturut-turut selama 5 (lima) tahun.

Ad.b. Pertimbangan dari *segi kesalahan* bagi si pembuat, maksudnya kesalahan si pembuat dalam melakukan tindak pidana berikutnya dipandang lebih ringan dari kesalahan dalam melakukan tindak pidana yang pertama.

Pertimbangan tersebut dikemukakan berhubung adanya anggapan bahwa penjatuhan pidana pada dasarnya adalah suatu peringatan oleh negara pada si pembuat tentang kesalahannya karena melakukan tindak pidana. Dalam hal perbarengan, melakukan tindak pidana pertama (belum ada peringatan), maka si pembuat melakukan tindak pidana lagi sebelum ia dipidana atas tindak pidana pertama. Kesalahan dalam melakukan tindak pidana kedua juga pada negara tidak pada si pembuat semata-mata.

Selain keharusan untuk menyidangkan atau menyelesaikan beberapa perkara tindak pidana (perbarengan) dalam 1 (satu) majelis dengan menjatuhkan 1 (satu) pidana, hal penting kedua adalah mengenai hal sistem penjatuhan pidananya. Mengenai sistem penjatuhan pidana pada perbarengan berkaitan langsung dengan macam atau bentuk-bentuk perbarengan. Undang-undang membedakan 3 (tiga) bentuk perbarengan adalah sebagai berikut:

- a. Perbarengan peraturan (Pasal 63 KUHP) dengan menggunakan sistem hisapan (*absorbtiestelsel*).
- b. Perbuatan berlanjut (Pasal 64 KUHP) menggunakan sistem hisapan (sama dengan perbarengan peraturan).
- c. Perbarengan perbuatan dibedakan menjadi :
 1. Perbarengan antara beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis (Pasal 65) dengan menggunakan sistem hisapan yang diperberat (*verschepde absorbtiestelsel*).
 2. Perbarengan antara beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang tidak sejenis (Pasal 66) dengan menggunakan sistem kumulasi terbatas (*het gematigde cumulatieve stelsel*).
 3. Perbarengan perbuatan antara : (a) kejahatan dengan pelanggaran, dan (b) pelanggaran dengan pelanggaran (Pasal 70), dengan menggunakan sistem kumulasi murni (*het zuivere cumulatieve stelsel*).

B. Perbarengan Peraturan (*Concursus Idealis* atau *Eendaadse Samenloop*).

Pada dasarnya perbarengan terwujud apabila wujud perbuatan (*een feit*) melanggar lebih dari satu aturan pidana. Pasal 63 ayat (1) menyebutkan bahwa: “*Jika suatu perbuatan masuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanya salah satu diantara aturan-aturan itu; dan jika berbeda-beda, yang dikenakan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat*”.

Pada contoh Van Hamel dapat dimengerti bahwa pendapat tersebut dilihat dari sudut jasmani dari satu perbuatan, yakni perbuatan

memaksa bersetubuh (Pasal 285 KUHP), yang dilakukan ditempat umum sehingga menjadi pelanggaran pada Pasal 281 KUHP. Demikian halnya contoh yang dikemukakan Simons, dalam 1 (satu) peristiwa mengakibatkan 1 (satu) perbuatan materiil, yakni perbuatan cabul.

Contoh kedua dari Van Hamel, dipandang dari sudut perbuatan jasmani yang sebenarnya bukan termasuk perbarengan peraturan (Pasal 64 KUHP), melainkan perbarengan peraturan (Pasal 66 KUHP). Oleh sebab itu dari sudut jasmani sesungguhnya terdapat 2 (dua) perbuatan yaitu perbuatan menggerakkan (*bewegen*) orang lain dalam Pasal 378, dan perbuatan memakai (*gebruik*).

Dapat disimpulkan bahwa, terdapat 2 (dua) perbuatan materiil dari 2 (dua) aturan pidana yang berdiri sendiri. Contoh Van Hamel yang kedua ini akan lebih tepat sebagai contoh perbarengan peraturan, apabila diartikan sebagai perbuatan dari Pasal 63 ayat (1) KUHP, bukan sebagai perbuatan jasmani. Akan tetapi suatu kejadian atau peristiwa terjadi lebih luas dari perbuatan jasmani. Dalam prakteknya, perbuatan yang berasal dari Pasal 63 KUHP menganut pendapat materiil.

VOS, seorang pakar hukum yang menentang pendapat materiil. Mencari landasan yang menjadi alasan pembentuk undang-undang menentukan sistem hisapan dalam penjatuhan pidana terhadap perbarengan peraturan.

Menurut beliau terdapat 2 (dua) alasan yang menyebabkan pembentuk undang-undang menetapkan sistem demikian, yaitu :

1. Siapa yang memberanikan diri untuk melakukan delik yang lebih berat tidak akan mundur apabila ia mengetahui bahwa pada saat ia akan melakukan tindak pidana lebih berat, sekaligus juga melakukan tindak pidana yang lebih ringan.
2. Maksimum pidana ditentukan dalam setiap ketentuan pidana yang ditujukan untuk pemidanaan paling berat, sehingga dilakukannya tindak pidana lebih ringan sekaligus tidak menjadi alasan untuk memperberat pidana.

Berdasarkan hal tersebut, maka VOS berpendapat bahwa hanya ada 2 hal menyebabkan terjadi perbarengan peraturan, yaitu :

- a. Dari luar tampak hanya 1 (satu) perbuatan saja yakni akibat dari luar tampak 1 (satu) akibat saja.
- b. Dalam hal yang meragukan dari luar tampak beberapa akibat, tapi salah satunya adalah merupakan *conditio sine qua non*. Artinya akibat yang merupakan keharusan untuk timbulnya akibat yang dikehendaki lainnya.

Pompe berpendapat bahwa pendapat klasik hanya tepat untuk tindak pidana yang dilakukan karena perbuatan materiil semata, yaitu untuk tindak pidana aktif (*commissie*). Sementara untuk tindak pidana lain harus dicari ukuran yang tidak bersifat materiil.

Dalam praktiknya, pendapat klasik Pasal 63 KUHP telah ditinggalkan sejak putusan Hoge Raad tanggal 15 Februari 1932. Perihal mengenai perbuatan dalam Pasal 63 KUHP ternyata mengikuti perkembangan praktik hukum di Belanda, seperti pada putusan *Hooggerrecht* (HGH) tanggal 1 Mei 1934.

Contoh kasus : seorang mengemudi mobil yang kurang hati-hati menyebabkan 2 (dua) orang menderita luka-luka. Putusan HGH menetapkan bahwa peristiwa tersebut adalah perbarengan perbuatan.

Penyelesaian kasus di atas, berkaitan dengan Pasal 76 KUHP tentang perbuatan "*nebis in idem*", karena berbelit-belit dan tidak diselesaikan melalui persidangan. Proses penyelesaian perkara adalah: *Pertama*, Terdakwa dituntut karena melanggar aturan lalu lintas, oleh Hakim dijatuhi pidana. Tidak lama kemudian ia dituntut atas dakwaan karena lalai menyebabkan orang luka-luka (Pasal 360 KUHP). *Kedua*, dalam peristiwa yang sama dengan dakwaan yang berbeda, ia membela diri, dengan menyatakan bahwa negara tidak boleh menuntut pidana lagi dengan alasan ia sudah dipidana dalam peristiwa tersebut. Hal ini berlaku asas *nebis in idem* sesuai Pasal 76 KUHP.

Hakim tidak menerima alasan pembelaan Terdakwa. Dalam putusannya menyatakan bahwa peristiwa yang terjadi bukan karena perbarengan peraturan, akan tetapi perbarengan perbuatan.

Dalam hal ini terdapat 2 (dua) perbuatan yaitu: 1). Perbuatan mengemudi mobil dengan melanggar peraturan lalu lintas, 2).

Perbuatan mengemudi mobil kurang hati-hati sehingga menabrak orang mengakibatkan luka-luka.

Peraturan perbuatan diatur dalam 2 (dua) aturan yang berbeda. Meskipun telah dipidana karena pelanggaran yang sama, maka ia tetap dituntut dan dipidana karena pelanggaran yang lain.

Penting untuk menentukan kejadian perbarengan dalam hal pembedaan. Pada dasarnya perihal perbarengan mengenai penerapan pidana mempunyai arti bagi penjatuhan pidananya. Oleh karena kedua bentuk perbarengan dan sistem penjatuhan pidana jauh berbeda, maka para teoritis dan praktisi mempersoalkan perihal pengertian perbuatan dalam perbarengan peraturan, berhubung undang-undang dalam merumuskan Pasal 63 ayat 1 KUHP sangat singkat dan tidak memberikan arti mengenai hal perkataan yang disebutkan dalam rumusan undang-undang tersebut.

Jonkers berpendapat, bahwa tidak ada gunanya membedakan antara perbarengan peraturan dengan perbarengan perbuatan seperti dalam undang-undang dengan alasan :

1. Perbedaan antara perbarengan peraturan dengan perbarengan perbuatan merupakan persoalan besar. Sedangkan ukuran yang dikemukakan oleh pakar dan yurisprudensi tidak begitu jelas, sehingga dalam kebanyakan hal sukar untuk menentukan bentuk perbarengan peraturan atau perbarengan perbuatan.
2. Oleh karena dalam hal perbarengan peraturan dipandang sebagai kaedah yang memberatkan. Pada akhirnya lebih dari 1 (satu) ketentuan pidana yang dilanggar.
3. Dalam hal penerapan pidana Hakim diberi kebebasan yang luas, apabila perbarengan peraturan diutamakan dengan perbarengan perbuatan, dan cukup memperhatikan sifat khusus dari tiap kejadian.

Dapat disimpulkan :

- Bahwa pengertian perbuatan (*een feit*) dalam Pasal 63 ayat (1) KUHP dalam hal perbarengan peraturan pada mulanya diartikan sebagai perbuatan jasmani.

- Bahwa pandangan mengandung kelemahan dianggap membatasi dan membelenggu berlakunya hukum secara tidak wajar. Oleh karena itu, sejak tahun 1932 pendapat materiil mulai ditinggalkan.
- Kemudian dicari ukuran di luar ukuran perbuatan jasmani. Akan tetapi ukuran yang dipakai bersifat kasuistis karena berkaitan dengan penyelesaiannya. Dengan demikian, belum dapat ditarik ukuran bersifat umum yang berlaku untuk seluruh kejadian.

Penjatuhan pidana bentuk perbarengan peraturan dengan menggunakan sistem hisapan (*absorpsi stelsel*), artinya hanya dapat dipidana terhadap salah satu dari aturan pidana, dan jika antara aturan pidana berbeda ancaman pidananya. Maka yang dikenakan adalah ancaman pidana terberat.

Apabila perbuatan masuk dalam aturan pidana umum sekaligus masuk dalam aturan pidana khusus. Maka yang dikenakan adalah terhadap aturan pidana khusus saja. Berdasarkan Pasal 63 KUHP mengenai sistem hisapan perbarengan peraturan dikenakan 3 (tiga) kemungkinan sebagai berikut:

1. Perbarengan peraturan dari beberapa tindak pidana dengan ancaman pidana yang sama berat.
2. Perbarengan peraturan dari beberapa tindak pidana dengan ancaman pidana tidak sama berat.
3. Perbarengan peraturan dimana satu perbuatan diatur dalam aturan pidana umum sekaligus aturan pidana khusus.

Ad.1. Perbarengan peraturan yang masing-masing ancaman pidananya sama berat. Dalam hal penjatuhan pidana terhadap salah satu antara aturan tersebut.

Dapat disimpulkan bahwa: *“Jika suatu perbuatan masuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanyalah salah satu diantara aturan-aturan itu”*. Meskipun kalimat tersebut tidak secara tegas disebutkan ancaman pidana beratnya.

Jika dihubungkan dengan kalimat berikutnya yaitu: *“Jika berbeda-beda, yang dikenakan ialah yang memuat ancaman pidana*

pokok yang paling berat". Maka arti pidana dalam kalimat pertama adalah dalam hal pidana pokok yang sama berat (penafsiran sistematis).

Ad.2. Perbarengan peraturan yang ancaman pidananya tidak sama berat. Maka pemidanaannya dijatuhkan pidana terberat. Contoh: membunuh dengan tembakan orang duduk di belakang kaca. *Pertama*, terjadi pelanggaran terhadap Pasal 338 KUHP (pembunuhan) yang diancam dengan pidana penjara maksimum 15 (lima belas) tahun, dan

kedua, terjadi pelanggaran terhadap Pasal 406 KUHP (perusakan barang) yang diancam dengan pidana penjara maksimum 2 (dua) tahun 8 (delapan) bulan.

Maka perbarengan peraturan hanya dijatuhkan 1 (satu) pidana saja, yakni terhadap pelanggaran Pasal 338 KUHP tanpa ada pemberatan. Pelanggaran Pasal 406 KUHP dianggap telah terhisap oleh pelanggaran Pasal 338 KUHP.

Ad.3. Dalam hal perbarengan peraturan pidana umum dan aturan pidana khusus, maka cara pemidanaannya yaitu dengan menjatuhkan pidana hanya pada aturan pidana khusus saja. Ketentuan sistem pemidanaan demikian adalah penerapan dari asas "*lex specialis derogat legi generali*" (berasal dari hukum Romawi) yang dianut dalam hukum pidana Indonesia.

Dalam hal sistem hisapan tidak menurut aturan pidana terberat ancaman pidananya, pada aturan pidana khusus apabila berhadapan dengan ketentuan pidana umum, berakibat menjadi kebalikan atau perkecualian dari sistem absorpsi.

Artinya, Hakim tidak memilih ancaman pidana pokok terberat, tapi justru memilih yang khusus. Atau ancaman pidana pokok teringan pada aturan pidana umum.

Aturan pidana khusus adalah aturan pidana yang memuat seluruh unsur dari ketentuan pidana umum ditambah satu atau beberapa unsur yang khusus (aturan pidana diperberat atau diperingan).

Arrest Hoge Raad (19-7-1921) menyatakan: bahwa "*Hanya terdapat keadaan menurut Pasal 63 ayat 2, apabila semua ciri dari suatu ketentuan pidana (yang umum) ditemukan kembali dalam yang*

lain (yang khusus), dimana yang khusus lagi pula memiliki satu atau beberapa ciri lain”.

Aturan pidana umum adalah sama dengan ketentuan tindak pidana dalam bentuk standard. Contohnya : pembunuhan (Pasal 338 KUHP), bentuk khususnya diperingan (*geprivilegeerde*) Pasal 341 KUHP , dan bentuk diperberatnya (*gequalificeerde*) Pasal 340 KUHP.

Pengertian pidana khusus dan pidana umum dapat diartikan lebih luas mengenai bentuk pokok, jenis tindak pidana, atau bentuk diperingan atau diperberat. Tapi pada aturan lain tidak ada hubungan langsung diperberat atau diperingannya tindak pidana.

Akan tetapi antara pidana umum dan pidana khusus, harus ada persamaan unsur. Berarti, dalam pidana khusus harus ada unsur aturan pidana umum.

Contoh kasus: Seorang bapak telah menyetubuhi anak perempuan angkatnya berumur belum 15 (lima belas) tahun. Diputuskan Pasal 294 ayat (1) KUHP, bukan Pasal 287 ayat (1) KUHP (sesuai dengan pendapat HR dalam arrestnya tanggal 29-10-1934).

Dalam kasus ini, perbuatan bapak angkat tersebut telah memenuhi unsur Pasal 294 ayat (1) KUHP, yang diancam pidana penjara maksimum 7 (tujuh) tahun, dan Pasal 287 ayat (1) KUHP, diancam pidana penjara maksimum 9 (sembilan) tahun.

Kasus ini ditambah unsur khusus yang tidak ada dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP yaitu: “*Si pembuatnya seorang bapak angkat dan korbannya adalah anak angkatnya sendiri*”. Unsur perbuatan cabul dalam Pasal 294 ayat (1) KUHP termasuk perbuatan menyetubuhi dari Pasal 287 ayat (1) KUHP.

Pasal 287 ayat (1) KUHP adalah berupa ketentuan pidana umum, sedang Pasal 294 ayat (1) KUHP adalah ketentuan pidana khusus, yang tidak ada hubungannya dengan bentuk pokok yang meringankan kejahatan.

Dengan demikian, ketentuan pidana khusus ancaman pidananya lebih ringan daripada pidana umum. Dalam hal ini, Hakim harus memilih aturan pidana khusus yang ancaman pidananya lebih ringan.

Dalam hal terjadi perbarengan peraturan diancam pidana pokok tidak sama, dimana Majelis Hakim harus menjatuhkan pidana terhadap si pembuat karena pelanggaran aturan pidana terberat.

Jaksa Penuntut Umum (JPU) dalam surat dakwaannya mendakwakan Pasal yang lebih ringan, sementara Hakim dilarang menjatuhkan pidana di luar apa yang didakwakan. Sehingga majelis harus menjatuhkan pidana sesuai dengan aturan pidana yang didakwakan dan tidak boleh menjatuhkan pidana lain di luar surat dakwaan.

JPU tidak dibenarkan mengajukan dakwaan atas pelanggaran ketentuan pidana lain. Apabila JPU mengajukan juga, maka Majelis Hakim memutus sesuai dakwaan. JPU tidak berhak menuntut pidana dan menyatakan dakwaan tidak dapat diterima dengan alasan penuntutan kedua kalinya melanggar Pasal 76 KUHP.

Perbarengan peraturan, Hakim menerapkan dan menjalankan aturan pidana terberat karena melakukan pidana khusus. Akan tetapi tidak berarti Majelis Hakim tidak mempertimbangkan kesalahan yang telah diperbuat terhadap aturan pidana lebih ringan. Pertimbangan demikian sangat diperlukan, meskipun tidak diterapkan.

Perlu pertimbangan karena berhubungan dengan ketentuan pemberatan pada pengulangan. Apabila majelis tidak mempertimbangkan kesalahan Terdakwa dalam pelanggaran aturan lebih ringan, maka Majelis Hakim sengaja atau lalai telah mempersempit atau membelenggu berlakunya hukum.

Oleh karena itu, vonis Hakim tidak mempertimbangkan aturan pidana yang telah dilanggar. Jika diperbuat lagi dalam waktu yang memenuhi syarat dalam Pasal 486, 487, dan 488 KUHP, atau tindak pidana lain yang menurut rumusan terjadi pengulangan.

Apabila JPU memuatnya dalam surat dakwaan, Majelis Hakim harus mempertimbangkan kesalahan terhadap pelanggaran ringan bahwa telah terjadi pengulangan. Majelis Hakim tidak perlu mempertimbangkan, apabila tidak dimuat dalam surat dakwaan.

Hukum menganggap tidak ada atau tidak pernah terjadi pelanggaran terhadap aturan lebih ringan. Dalam hal JPU tidak memuat

dalam surat dakwaan, maka Hakim tentu tidak dapat memutuskannya, berhubung adanya larangan memutus segala sesuatu yang tidak didakwakan.

C. Perbuatan Berlanjut (*Voortgezette Handeling*).

Mengenai perbuatan berlanjut diatur dalam Pasal 64 KUHP, rumusannya adalah sebagai berikut :

- (1) *Jika antara beberapa perbuatan, meskipun masing-masing merupakan kejahatan atau pelanggaran, ada hubungannya sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut (voortgezette handeling), maka hanya diterapkan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.*
- (2) *Demikian pula hanya dikenakan satu aturan pidana, jika orang yang dinyatakan bersalah melakukan pemalsuan atau perusakan mata uang dan menggunakan barang yang dipalsu atau yang dirusak itu.*
- (3) *Akan tetapi, jika orang yang melakukan kejahatan-kejahatan tersebut dalam Pasal- Pasal 364, 373, 379, dan 407 ayat 1, sebagai perbuatan berlanjut dan nilai kerugian yang ditimbulkan jumlahnya melebihi dari Rp 375,- (tiga ratus tujuh puluh lima rupiah), maka ia dikenakan aturan pidana tersebut dalam Pasal 362, 373, 378, dan 406.*
- (4) *Voortgezette Handeling diterjemahkan dengan “perbuatan berlanjut.” Utrecht, menyebutnya dengan “perbuatan terus menerus”. Schravendijk diterjemahkan dengan “perbuatan yang dilanjutkan.” Wirjono Prodjodikoro menyebutnya dengan “perbuatan yang dilanjutkan”, dan Soesilo menyebutnya dengan “perbuatan yang diteruskan”.*

Pada dasarnya perbuatan berlanjut pada ayat (1) adalah: “beberapa perbuatan baik berupa pelanggaran maupun kejahatan, mempunyai hubungan sehingga dipandang sebagai suatu “perbuatan yang berlanjut”. Berdasarkan rumusan ayat (1), unsur perbuatan berlanjut adalah sebagai berikut :

1. Adanya beberapa perbuatan, meskipun berupa :
 - pelanggaran; atau
 - kejahatan.
2. Antara perbuatan yang satu dengan yang lain terdapat hubungan, sehingga dipandang sebagai perbuatan yang berlanjut.

Perbuatan dalam hal ini berupa *perbuatan yang melahirkan tindak pidana*, bukan semata-mata perbuatan jasmani atau bukan perbuatan yang menjadi unsur tindak pidana. Lebih sesuai dengan kalimat yang berbunyi “meskipun masing-masing merupakan pelanggaran maupun kejahatan”. Pelanggaran dan kejahatan adalah suatu tindak pidana (penafsiran sistematis). Tidak mempunyai arti apa-apa jika perbuatan diartikan sebagai perbuatan jasmani. Wujud perbuatan jasmani tidak diwujudkan dengan kejahatan maupun pelanggaran. Pengertian ini lebih sesuai dengan syarat kedua dari perbuatan berlanjut.

Unsur kedua, antara perbuatan yang satu dengan perbuatan yang lain harus ada hubungan lebih lanjut dalam undang-undang. WvS Belanda mengenai pembentukan Pasal adalah: “*dat de verschillende feiten de uiting zijn van een ongeoorloofd besluit en dat een voorgezette misdrijf allen ontstaan kan uit de vereeniging van meerdere gelijksoortige feiten.*” Berarti: bahwa berbagai perilaku harus merupakan pelaksanaan suatu keputusan terlarang dan kejahatan berlanjut, hanya dapat terjadi dari sekumpulan tindak pidana sejenis (*Memorie van Toelichting* disingkat dengan MvT).

Arti MvT di atas dan hubungannya dengan ayat (2) adalah: Dalam praktiknya, putusan Hoge Raad (HR) dapat disimpulkan 3 (tiga) syarat *voortgezette handeling* yang harus dipenuhi sekaligus juga menggambarkan “*adanya hubungan*,” sebagai ciri pokok dari perbuatan berlanjut adalah sebagai berikut:

1. Harus ada keputusan kehendak (*wilsbesluit*) si pembuat.
2. Tindak pidana yang dilakukan harus sejenis.
3. Jarak waktu antara melakukan tindak pidana yang satu dengan berikutnya (berurutan) tidak boleh terlalu lama.

Syarat pertama disimpulkan dari perkataan *voortgezette* (dilanjutkan), syarat kedua disimpulkan secara *a contrario* dari Pasal 64 ayat (2) KUHP.

Ad. 1. Adanya Keputusan Kehendak (Wilsbesluit).

Sebelum seorang berbuat tentu didahului sikap batin yang diwujudkan dengan keadaan batin yang menghubungkan subjektif dengan perbuatan yang dilakukannya. Si pembuat dipersalahkan dan bertanggung jawab atas perbuatannya.

Apabila berupa kesengajaan atau kealpaan, dalam perbuatan berlanjut, keadaan batin lalai dan tidak berhubungan dengan syarat pertama yaitu adanya putusan kehendak yang ditujukan pada suatu tindak pidana, bukan pada perbuatan. Oleh sebab itu wujud perbuatan dilakukan dengan sengaja.

Perbuatan berlanjut menimbulkan tindak pidana yang putusan kehendak ditujukan pada setiap pelaku tindak pidana, baik dilakukan dengan kehendak atau niat yang diarahkan pada tindak pidana tersebut.

Maksud satu putusan kehendak adalah berupa satu *kehendak dasar (wilsbesluit)* yang terbentuk sebelum orang melakukan tindak pidana pertama kali dan berikutnya, bersumber pada kehendak dasar, bukan pada niat yang ditujukan pada tiap kali perbuatan.

Satu kali kehendak dasar diputuskan, maka kehendak ditujukan pada semua tindak pidana yang akan dilakukan kemudian. Satu putusan kehendak dapat mendorong motivasi setiap kali melakukan tindak pidana.

Contoh: Seorang ahli waris berkehendak untuk memiliki budel waris dirinya sendiri dengan cara membunuh yaitu memberi racun pada 3 (tiga) orang ahli waris lainnya secara berurutan.

Contoh: Seorang teknisi perusahaan perakitan radio berkeinginan untuk memiliki satu radio transistor dengan mencuri dari perusahaan tempat ia bekerja. Ia mencuri komponen (benda-benda) yang diperlukan untuk dirakit menjadi sebuah radio transistor.

Putusan kehendak lahir sebelum pelaku melakukan pencurian pertama kali. Niat sudah terbentuk yang didorong oleh kehendak dasar sebelum pelaku melakukan pencurian berkali-kali,

Kehendak dasar terbentuk satu kali, sedang niat melakukan tindak pidana terbentuk tiap kali melakukannya. Terbentuknya niat maka ada kesempatan melakukan tindak pidana sampai kehendak dasar tercapai.

Jika sebelum putusan kehendak tercapai, maka niat diarahkan pada *sifat ganda*. Yaitu tindak pidana diarahkan pada yang lainnya. Bersamaan pula dengan diarahkannya kesempatan lain. Maka hal ini disebut *voortgezette handeling*.

Antara niat yang satu dengan lainnya dalam melakukan tindak pidana, baik sejenis maupun berdiri sendiri, lahir dari kehendak dasar tadi. Putusan kehendak dasar memotivasi melakukan tindak pidana.

Motivasi tidak dapat terbentuk, jika kehendak untuk melakukan beberapa tindak pidana sama. Contoh: pada kasus pencurian radio di atas. Pencurian tidak dimotivasi oleh putusan kehendak pertama (dasar) untuk memiliki radio dengan cara mencuri tapi untuk dijual karena pesanan dari temannya. Meskipun ia mencuri salah satu komponen radio, tapi pencuri yang terakhir bukanlah pelaku yang dimaksudkan pengertian perbuatan berlanjut, melainkan pelaku tindak pidana yang berdiri sendiri. Jika dihubungkan dengan pencurian sebelumnya maka di sini terjadi perbarengan perbuatan (Pasal 65 KUHP).

Ad. 2 . Tindak Pidana Sejenis.

Perbuatan berlanjut bukan berarti perbuatan materiil atau unsur tindak pidana saja, melainkan lebih tepat diartikan sebagai *perbuatan yang melahirkan* tindak pidana.

Perbuatan dalam arti ini adalah *perbuatan yang telah memenuhi semua syarat dari suatu tindak pidana tertentu sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang*. Pasal 64 ayat

(1) KUHP mengandung makna yakni: “Kesalahan, melawan hukum, objek tindak pidana, akibat perbuatan, keadaan yang menyertai, baik objek maupun perbuatan, dan lain sebagainya yang kompleksitas melahirkan suatu tindak pidana tertentu sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang. Pengertian ini lebih sesuai jika dihubungkan

dengan perkataan perbuatan (*feiten*) yang bunyinya: “Kejahatan atau pelanggaran merupakan tindak pidana (penafsiran sistematis).

Perbuatan menurut Pasal 64 ayat (1) KUHP adalah perbuatan materiil atau dasar unsur tindak pidana. Sebab perbuatan materiil bukan merupakan pelanggaran atau kejahatan. Akan tetapi semata-mata tidak melahirkan tindak pidana, maka terjadinya tindak pidana sudah pasti terdapat perbuatan yang menjadi unsur tindak pidana.

Delik artinya tindak pidana, dan perilaku melahirkan tindak pidana. **Utrecht**, menyebutnya dengan “*Delik-Delik Sejenis*,” **Wirjono, Schravendijk, dan Soesilo** menyebutnya dengan “*Perbuatan-Perbuatan Harus Sejenis*.” dan **Lamintang**, menyebutnya dengan “*Perilaku-Perilaku Seorang Tertuduh Itu Telah Menyebabkan Telah Terjadinya Tindak Pidana Yang Sejenis*”.

Agar tidak menimbulkan persoalan, sebaiknya disimpulkan dengan “*Tindak Pidana Sejenis*”. Atau menggunakan istilah “*Perbuatan Yang Melahirkan Tindak Pidana Yang Sejenis*.” Dengan demikian, jelas bahwa perbuatan yang berulang kali disebut tindak pidana bukan perbuatan semata.

Perbuatan berlanjut dapat terjadi pada tindak pidana yang berat ancaman pidana pokoknya berbeda, tapi tetap dalam kerangka jenis yang sama.

Misalnya: melakukan tindak pidana terdiri dari pencurian biasa (Pasal 362 KUHP), pencurian berat (Pasal 363 ayat 1 ke-4 KUHP), pencurian ringan (Pasal 364 KUHP). Dengan demikian, sistem penjatuhan pidana berlaku pidana hisapan, dengan menerapkan aturan pidana terberat pada ancaman pidana pokok (Pasal 64 ayat 1 KUHP).

Ad. 3. Jarak Waktu Antara Tindak Pidana Yang Satu Dengan Tindak Pidana Yang Berikutnya Tidak Terlalu Lama.

Perbuatan berlanjut boleh saja berlangsung sampai bertahun-tahun. Contoh: Seorang teknisi radio berturut-turut mencuri komponen radio ditempat ia bekerja hingga berlangsung 2 (dua) tahun atau lebih. Jarak waktu antara perbuatan satu dengan berikutnya tidak boleh terlalu lama. Karena, jika waktu terlalu lama akan kesulitan untuk

mencari hubungan antara tindak pidana yang dilakukan dengan putusan kehendak pertama, atau hubungan tindak pidana sejenis sebelumnya. Artinya, waktu yang telah lampau tidak dapat menggambarkan kelanjutan, tapi dikatakan sebagai perbuatan berulang.

Syarat berapa lamanya tidak ada ketentuan, baik dalam undang-undang maupun dalam praktik. Yang terpenting lamanya tempo masih dalam batas kewajaran. Pelaksanaan pelaku tindak pidana menggambarkan batas kewajaran hubungan, baik dengan tindak pidana yang sama diperbuat sebelumnya maupun dengan putusan kehendak dasar pertama.

Demikian halnya perbuatan berlanjut dapat dalam waktu bertahun, asalkan jarak waktu antara masing-masing tindak pidana tidak terlalu lama. Misalkan: tindak pidana Pasal 330, 331, 332, dan Pasal 334 KUHP (tentang kejahatan terhadap kemerdekaan), berlangsungnya perampasan kebebasan bergerak dapat berbulan bahkan bertahun.

Meskipun terdapat persamaan dari segi waktunya, tapi dari segi perbedaan prinsip yaitu pada perbuatan berlanjut (*voortgezette handeling*) terdiri dari beberapa tindak pidana. Oleh karena perbuatan berlanjut bukan tindak pidana, tapi merupakan gabungan dari beberapa tindak pidana (sejenis). Sedang tindak pidana yang berlangsung terus-menerus dapat mewujudkan secara sempurna terhadap sifatnya yang memerlukan waktu lama. Meskipun perbuatan tindak pidana terjadi seketika. Contoh kasus: tanggal 1 November 2001 jam 3.00 WIB pagi, segerombolan pemuda menculik A dari rumahnya di Malang, dipaksa masuk mobil dan dibawa ke Blitar. Polisi Blitar membebaskan segerombolan pemuda tanggal 1 Desember 2001 Dalam contoh kasus tersebut, bahwa perbuatan materiil bisa terjadi seketika tapi tindak pidananya sudah berlangsung 30 hari.

Menurut Utrecht, dalam tindak pidana berlangsung terus-menerus, dapat dibayangkan seolah-olah pembuat undang-undang melahirkan kesatuan khusus yang menjadi persoalannya adalah masalah tempat, waktu dan lewat waktunya tindak pidana yang dilakukan. Perbuatan berlanjut terjadi tindak pidana yang berdiri sendiri, untuk

tiap tindak pidana mempunyai tempat, waktu dan tenggang deluwarsa masing-masing. Sedang tindak pidana yang berlangsung terus-menerus, ditentukan dari segi waktu dan tempat tindak pidana berlangsung. Syarat-syarat perbuatan berlanjut di atas, pada praktiknya di Pengadilan, baik di Belanda, Hindia Belanda maupun Indonesia. Berdasarkan arrest Hooge Raad (HR) tanggal 11 Juni 1894; tanggal 26 Juni 1905; 25 Maret 1929; dan tanggal 19 Oktober 1931. Putusan *Hoog Militair Gerechtshof* (HMG) tanggal 11 Desember 1932; *Raad van Justitie* (RvJ)

Semarang, tanggal 3 Juni 1936; *Hooggerechtshof* (HGH) tanggal 20 Juni 1939; dan tanggal 18 Juli 1939.

Dengan demikian, Mahkamah Agung mengikuti dan mempertahankan pendapat dari Pengadilan Belanda maupun Hindia Belanda terdahulu, seperti pada putusannya tanggal 5 Maret 1963 No. 162 K/Kr/1962, dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa: “Penghinaan ringan yang dilakukan terhadap 5 (lima) orang pada hari berlainan tidak mungkin berdasar satu putusan kehendak (*wilsbesluit*), tidak dapat dipandang sebagai satu perbuatan untuk keseluruhan perkara yang diberikan satu putusan”.

Sistem penjatuhan pidana perbuatan berlanjut sama dengan perbarengan peraturan yakni berlaku sistem hisapan. Sistem hisapan dalam perbarengan peraturan diterapkan pada 3 (tiga) macam. Sistem hisapan perbuatan berlanjut dibedakan antara sistem hisapan umum dan khusus.

Sistem hisapan umum dibedakan atas 2 (dua) macam yang ditentukan dalam ayat (1) sebagai berikut:

- 1) Dalam perbuatan berlanjut terdiri dari beberapa tindak pidana sejenis diancam dengan pidana pokok yang sama, maka diterapkan dalam 1 (satu) aturan pidana tanpa ada pemberatan.
- 2) Dalam perbuatan berlanjut terdiri dari beberapa tindak pidana sejenis diancam dengan pidana pokok yang tidak sama beratnya, maka diterapkan aturan pidana yang terberat (tanpa pemberatan).

Kedua macam sistem hisapan di atas sama persis dengan sistem hisapan yang disebutkan dalam urutan pertama dan kedua pada perbarengan peraturan yang diterangkan sebelumnya.

Sistem hisapan khusus adalah hanya berlaku khusus dalam tindak pidana yang disebutkan secara khusus oleh undang-undang, dan dianggap sebagai perkecualian dari sistem hisapan umum. Sistem hisapan khusus berlaku pada 2 (dua) hal yaitu :

1. Dalam hal si pembuat dipersalahkan karena melakukan tindak pidana pemalsuan uang yang menggunakan uang palsu atau dipalsukan hasilnya, atau si pembuat dipersalahkan melakukan tindak pidana perusakan mata uang yang menggunakan uang rusak yang dihasilkan oleh perbuatannya. (ayat 2).
2. Dalam hal si pembuat melakukan kejahatan dirumuskan dalam Pasal: 364, 373, 379, dan Pasal 407 ayat 1 KUHP sebagai perbuatan berlanjut dengan jumlah nilai kerugian yang ditimbulkannya melebihi dari Rp 250,- maka hanya dijatuhkan 1 (satu) pidana saja (ayat 3).

Hal pertama, apabila seorang melakukan kejahatan pemalsuan uang (Pasal 244 KUHP) dengan mengedarkan uang palsu atau palsu hasilnya melanggar ketentuan Pasal 245 KUHP, maka pemidanaan terhadap si pembuatnya melakukan 2 (dua) kejahatan diberlakukan sistem hisapan. Artinya hanya dijatuhkan 1 (satu) pidana tanpa pemberatan.

Demikian halnya seorang melakukan kejahatan merusak mata uang, atau mengurangi nilai mata uang (Pasal 246 KUHP), atau menggunakan uang yang rusak (Pasal 247 KUHP). Sistem penjatuhan pidananya dikenakan 1 (satu) aturan pidana tanpa adanya pemberatan. Berarti si pembuat hanya melakukan 1 (satu) tindak pidana.

Faktanya, kejahatan pemalsuan meniru atau memalsukan uang (Pasal 244 KUHP) berbeda dan berdiri sendiri secara terpisah dengan kejahatan mengedarkan uang palsu atau dipalsukan (Pasal 245 KUHP) yang dilakukan oleh orang yang sama. Hal ini termasuk dalam bentuk perbarengan perbuatan (Pasal 65 KUHP) bukan perbuatan berlanjut yang sistem penjatuhan pidana hisapannya diperberat.

Demikian kejahatan mengurangi nilai mata uang atau merusak mata uang (Pasal 246 KUHP) berbeda dan berdiri sendiri secara

terpisah dengan kejahatan mengedarkan atau menggunakan mata uang yang rusak (Pasal 247 KUHP). Kedua peristiwa di atas ditentukan pidanaannya dengan sistem hisapan ringan bukan dengan sistem hisapan diperberat.

Alasan pembentuk undang-undang menentukan sistem demikian karena pendapat antara kejahatan perbuatan meniru, kejahatan memalsukan uang, kejahatan mengedarkan uang palsu atau dipalsukan, dan kejahatan perbuatan mengurangi nilai mata uang serta kejahatan mengedarkan mata uang yang timbul dari satu putusan kehendak.

Pendapat memalsukan uang dapat diterima juga mengedarkan uang palsu atau dipalsukan hasil kejahatannya. Demikian halnya pendapat merusak uang untuk menggunakan mata uang yang kurang nilainya. Alasan pembentuk undang-undang menetapkan sistem hisapan berlaku pada kedua peristiwa dirumuskan dalam Pasal 64 ayat (2) KUHP.

Hal kedua, apabila tindak pidana dalam perbuatan berlanjut terdiri dari: pencurian ringan (Pasal 364 KUHP), penggelapan ringan (Pasal 373 KUHP), penipuan ringan/ *oplichting* (Pasal 379 KUHP) dan perusakan benda ringan (407 ayat 1), dan kerugian yang ditimbulkan oleh adanya perbuatan berlanjut itu melebihi Rp 250,- maka penjatuhan pidananya adalah menerapkan aturan pidana pada kejahatan pencurian biasa (378) dan perusakan benda biasa (406). Penentuan cara pidanaan ini juga merupakan perkecualian dari sistem hisapan sebagaimana yang ditentukan pada ayat (1) Pasal 64, yang jika menurut sistem hisapan, tidaklah dipidana berdasarkan kejahatan (sama) bentuk yang lain yang lebih berat, tetapi tetap dipidana sebagai pencurian ringan, penggelapan ringan, penipuan ringan dan perusakan benda ringan.

Ketentuan pidanaan dalam ayat (3) ini dimasukkan ke dalam WvS Hindia Belanda dalam tahun 1931, dengan maksud mencapai keadilan. Jika tetap menggunakan hisapan umum sebagaimana yang ditentukan dalam ayat (1), maka sepuluh kali mencuri uang yang setiap kali berjumlah misalnya Rp 250,- (pencurian ringan) atau jumlah kerugian korban Rp 2500,- tetap dipidana sama dengan pencurian ringan

(364) dengan dipidana penjara maksimum 3 bulan atau pidana denda paling banyak Rp 900,-. Tetapi dalam hal pencurian satu kali yang nilainya misalnya Rp 300,- kepada sipembuat dapat dipidana maksimum 5 tahun. Hal ini tidak adil. Inilah alasan mengapa sistem hisapan pada beberapa kali kejahatan- kejahatan ringan tertentu dalam *voortgezette handeling* yang disebut dalam ayat (3) ditentukan dengan sistem hisapan khusus, yang lain atau mengecualikan dari sistem hisapan umum yang berlaku menurut Pasal 64 ayat (1).

D. Perbarengan Perbuatan (*Concursus Realis* atau *Meerdaadse Samenloop*)

Perihal apa yang dimaksud dengan perbarengan perbuatan, kiranya dapat disimpulkan dari rumusan Pasal 65 ayat (1) dan Pasal 66 ayat (1), yakni “*beberapa perbuatan yang masing-masing harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan ...*”. Pengertian perbuatan dalam rumusan di ayat 1 Pasal 65 dan 66 adalah perbuatan yang telah memenuhi seluruh syarat dari suatu tindak pidana tertentu yang dirumuskan dalam undang-undang, atau secara singkat adalah tindak pidana, yang pengertian ini telah sesuai dengan kalimat di belakangnya “*sehingga merupakan beberapa kejahatan*” (berdasarkan penafsiran sistematis).

Kejahatan tiada lain adalah tindak pidana. Kiranya perbuatan di sini sama dengan pengertian perbuatan dalam Pasal 64 mengenai perbuatan berlanjut. Jadi berdasarkan rumusan ayat (1) Pasal 65 dan 66, maka dapat disimpulkan bahwa masing-masing tindak pidana-tindak pidana dalam perbarengan perbuatan itu satu sama lain adalah terpisah dan berdiri sendiri. Inilah ciri pokok dari perbarengan perbuatan. Sistem penjatuhan pidana pada perbarengan perbuatan dibedakan menurut macamnya perbarengan perbuatan. Mengenai perbarengan perbuatan undang-undang membedakan menjadi 4 (empat) macam, yaitu :

- 1) Perbarengan perbuatan yang terdiri dari beberapa kejahatan yang masing-masing diancam dengan pidana pokok yang sama jenisnya (Pasal 65), penjatuhan pidananya dengan menggunakan sistem hisapan yang diperberat (*verschepde absorpsi stelsel*), yaitu dijatuhi

satu pidana saja (ayat 1) dan maksimum pidana yang dijatuhkan itu ialah jumlah maksimum pidana yang diancamkan terhadap tindak pidana itu, tetapi tidak boleh lebih dari maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiganya (ayat 2).

- 2) Perbarengan perbuatan yang terdiri dari beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang tidak sama jenisnya (Pasal 66), penjatuhan pidananya dengan menggunakan sistem kumulasi terbatas (*het gematigde stelsel*), artinya masing-masing kejahatan itu diterapkan; yakni pada sipembuatnya dijatuhi pidana sendiri-sendiri sesuai dengan kejahatan-kejahatan yang dibuatnya, tetapi jumlahnya tidak boleh lebih berat dari maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiganya (ayat 1). Apabila kejahatan yang satu diancam dengan pidana denda sedangkan kejahatan yang lain dengan pidana hilang kemerdekaan (penjara atau kurungan), maka untuk pidana denda dihitung dari lamanya kurungan pengganti denda.
- 3) Perbarengan perbuatan yang terdiri dari kejahatan dengan pelanggaran, penjatuhan pidananya menggunakan sistem kumulasi murni (*het zuivere cumulatieve stelsel*), demikian juga.
- 4) Perbarengan perbuatan yang terdiri dari pelanggaran dengan pelanggaran, menggunakan sistem kumulasi murni, artinya semua kejahatan maupun pelanggaran itu diterapkan sendiri-sendiri dengan menjatuhkan pidana pada sipembuat sesuai dengan ancaman pidana pada kejahatan maupun pelanggaran itu tanpa adanya pengurangan ataupun penambahan batas tertentu.

Kini jelaslah bahwa dalam hal perbarengan perbuatan berlakulah tiga macam sistem ppidanaan yaitu :

1. Sistem hisapan yang diperberat. Berlaku pada beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang sama jenisnya, misalnya antara pemerasan (Pasal 368, maksimum 9 tahun penjara) dengan pembunuhan (Pasal 338, maksimum 15 tahun penjara). Apabila dua kejahatan itu dilakukan oleh satu orang, maka hanya dijatuhkan satu pidana saja, tetapi dapat diperberat dengan ditambah sepertiganya maksimum 15 tahun (yang terberat), sehingga maksimumnya

menjadi 20 tahun. Disebut sistem hisapan, karena hanya dijatuhkan satu pidana saja, dan disebut diperberat karena dapat ditambah sepertiga dari ancaman pidana yang terberat. Satu tambah sepertiga adalah maksimumnya, artinya tidak boleh lebih berat daripadanya.

2. Sistem penjatuhan pidana hisapan yang diperberat di atas, hanya mungkin dapat digunakan dalam hal antara beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang sama jenisnya. Tetapi tidak pada dua atau lebih kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang berbeda jenisnya, misalnya antara pemerasan (Pasal 368, diancam penjara) dengan kejahatan membantu pengurus koperasi melanggar Anggaran Dasar (403, diancam denda maksimum Rp 150.000). Dalam hal demikian, maka berlaku sistem pemidanaan yang kedua.
3. Sistem yang kedua, sebenarnya untuk mengatasi kendala dari sistem hisapan yang pertama. Dalam hal peristiwa yang demikian, maka diterapkan pidana pada sipembuatnya untuk setiap kejahatan yang dilakukannya, namun dibatasi ialah pidana-pidana yang dijatuhkan itu apabila dijumlahkan maka jumlah itu tidak boleh melebihi dari yang terberat ditambah dengan sepertiganya. Persoalannya ialah bagaimana dengan pidana denda yang ukuran berat ringannya adalah didasarkan pada nilai rupiah dan sen, sedangkan penjara dan kurungan pada hari, bulan dan tahun. Seperti contoh terakhir, bagaimana mengukur lamanya kurungan pengganti dari denda sebesar Rp 150.000,- ? Dalam hal ini telah ditentukan pada ayat (2) Pasal 66, yang menyatakan bahwa :

“Dalam putusan Hakim, lamanya kurungan pengganti ditetapkan demikian: jika pidana dendanya tujuh rupiah lima puluh sen atau kurang, dihitung satu hari; jika lebih dari tujuh rupiah lima puluh sen, tiap-tiap tujuh rupiah lima puluh sen dihitung paling banyak satu hari demikian pula sisanya yang tidak cukup tujuh rupiah lima puluh sen”.

Berdasarkan ketentuan ayat (4) Pasal 30 ini, maka untuk pidana denda atas kejahatan Pasal 403 yang diancam dengan pidana denda maksimum sebesar Rp 150.000 (seratus lima puluh ribu rupiah), maka lamanya kurungan pengganti dendanya maksimum 20.000 hari, tetapi

ini tidak masuk akal dan tidak mungkin, karena dibatasi oleh ketentuan ayat (3) Pasal 30 yang menyatakan bahwa:

lamanya kurungan pengganti denda itu paling sedikit satu hari dan paling lama enam bulan, jadi dalam hal ini pidana kurungan pengganti denda maksimum bagi sipembuat atas pelanggaran Pasal 403 tadi adalah enam bulan kurungan. Dalam hal ada pemberatan pidana denda karena perbarengan atau pengulangan atau karena ketentuan Pasal 52, maka lamanya pidana kurungan pengganti denda dapat diperberat, tapi tidak boleh melebihi dari delapan bulan. Andaikata Majelis Hakim menjatuhkan pidana denda Rp 1.000,- kepada sipembuat atas pelanggaran Pasal 403, maka pidana kurungan pengganti denda yang ditetapkan Hakim adalah 134 hari atau 4 bulan 6 hari (1.000 dibagi 7,5).

Tetapi jika Majelis menjatuhkan pidana denda Rp 10.000, maka lama kurungan pengganti denda adalah 6 bulan (ayat 3), bukan 10.000 dibagi 7,5 adalah 1.333 hari atau 3,7 tahun, karena 6 bulan itu adalah batas maksimumnya. Pada sistem hisapan yang diperberat, bisa jadi tidak adil atau pincang dalam penerapan pidana pada kasus tertentu perbarengan perbuatan. Contoh seorang telah melakukan pembunuhan 3 kali ditempat dan waktu yang berbeda, dan ternyata juga dia telah dua kali melakukan pemerasan, artinya dia telah melakukan 5 kali kejahatan, yang belum pernah dijatuhi pidana terhadap sipembuat karena salah satu atau beberapa kejahatan tersebut.

Toh orang ini tetap tidak dapat dipidana penjara yang lebih berat daripada maksimumnya 20 tahun berturut-turut, sama dengan kasus yang dicontohkan sebelumnya: seseorang membunuh dan memeras. Letak kepincangan dalam kasus itu, ialah apabila Hakim menjatuhkan pidana maksimum, karena satu kali membunuh dan satu kali memeras, pidana maksimumnya sama dengan 3 kali membunuh dan 2 kali memeras. Kepincangan penerapan pidana seperti di atas dapat terjadi pula pada sistem kumulasi terbatas (Pasal 66).

Tampak benar sistem pidanaan pada perbarengan peraturan dalam hal kejahatan dengan kejahatan ini tidak memperberat pidana, justru di sini ada peringanan pidana. Menurut pandangan pembentuk undang-undang, sistem penjatuhan pidana yang demikian, disebabkan

dalam perbarengan itu kepada sipembuat belum pernah dijatuhi pidana untuk kejahatan yang diperbuatnya pertama. Penjatuhan pidana adalah suatu peringatan oleh negara kepada sipembuat atas kesalahannya karena suatu perbuatan yang dilakukannya. Oleh karena ia belum diberi peringatan semacam itu, maka letak kesalahan atas melakukan kejahatan berikutnya tidak sepenuhnya pada sipembuat, tetapi juga ada pada negara. Inilah latar belakang mengapa sistem pemidanaan pada perbarengan menampakkan sebagai sistem yang tidak memperberat pidana, tetapi sebaliknya memperingan pidana.

Persoalan dapat timbul, yakni sistem pemidanaan yang manakah yang digunakandalam hal perbarengan perbuatan antara kejahatan dengan kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis, dan yang sekaligus di dalamnya terdapat pelanggaran kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang tidak sejenis? Contohnya seseorang melakukan pembunuhan an pemerasan (338 dan 368, sama-sama penjara) dan pelanggaran Pasal 403 (denda). Undang-undang tidak memberikan petunjuk yang tegas dalam hal demikian. Dapat dijatuhkan 2 pidana (dengan sistem camputan: hisapan diperberat dan kumulasi terbatas), ialah yang *pertama*:

Mengenai perbarengan perbuatan yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis (Pasal 368 dan 338) dengan sistem hisapan yang diperberat, dan *kedua*, terhadap sipembuat karena pelanggaran Pasal 403 dipidana pula dengan denda yang sekaligus ditetapkan pula lama kurungan pengganti dendanya, dengan ketentuan apabila pidana terhadap pelanggaran Pasal 368 dan 338 dengan sistem hisapan diperberat tadi ditambah dengan pidana kurungan pengganti denda yang dijatuhkan karena pelanggaran Pasal 403 (dihitung dengan kurungan penggantinya), maka jumlah itu tidak boleh lebih berat dari yang terberat (yakni Pasal 338: 15 tahun penjara) ditambah sepertiganya, adalah sama dengan 20 tahun.

Demikian juga undang-undang tidak mengatur secara tegas sistem pemidanaan dalam hal perbarengan perbuatan antara dua atau lebih kejahatan, dimana yang satu diancam dengan dua pidana secara alternatif (penjara atau denda, misalnya Pasal 362), dan kejahatan yang lain diancam dengan penjara saja (misalnya Pasal 338), atau kurungan

saja (misalnya Pasal 334 ayat 2). Seperti pada pencurian (Pasal 362) yang diancam dengan pidana penjara maksimum

5 tahun atau denda maksimum Rp 900,-. Penggelapan diancam dengan pidana penjara maksimum 4 tahun atau denda maksimum Rp 900,-. Dalam hal ini, ada petunjuk yang diberikan oleh Hoge Raad melalui arrestnya tanggal 17 Mei 1909, yakni *Hakim terlebih dahulu harus memilih salah satu di antara dua alternatif pilihan, penjara atautkah denda. Jika Hakim memilih jenis pidana pokok yang sama maka digunakanlah sistem hisapan yang diperberat.*

Akan tetapi, apabila Hakim memilih jenis pidana yang berlainan, maka pemidanaannya harus menggunakan sistem kumulasi terbatas. Dalam praktik tidak diragukan lagi dan dapat dipastikan bahwa Majelis Hakim akan memilih pidana penjara dan tidak akan memilih pidana denda, berhubung nilai rupiah pada pidana denda yang diancamkan itu telah sangat rendah akibat dari merosotnya nilai rupiah yang terus-menerus sepanjang masa, yang dalam sejarah berdirinya negara Indonesia tidak pernah berakhir.

Bagaimana penjatuhan pidana dalam perbarengan perbuatan terdiri dari kejahatan yang salah satunya diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup, mengingat karena sifatnya pidana mati atau penjara seumur hidup tidak dapat diperberat? Dalam hal ini apabila Hakim menetapkan pidana mati atau penjara seumur hidup, karena sifatnya tidak dapat diperberat lagi, dan menurut Pasal 67 yang menyatakan bahwa “tidak boleh dijatuhi pidana yang lain lagi kecuali pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang yang telah disita sebelumnya, dan pengumuman putusan Hakim”.

Bagaimana dengan pidana tambahan dalam hal perbarengan peraturan ini? Untuk persoalan ini secara tegas telah ditentukan dalam Pasal 68, yang berbunyi rumusannya sebagai berikut :

(1) Berdasarkan hal-hal dalam Pasal 65 dan 66, tentang pidana tambahan berlaku antara sebagai berikut:

1. pidana-pidana pencabutan hak yang sama dijadikan satu, yang lamanya paling sedikit 2 (dua) tahun dan paling banyak 5 (lima)

tahun melebihi pidana pokok atau pidana-pidana pokok yang dijatuhkan. Jika pidana pokok hanya pidana denda saja, maka lamanya pencabutan hak paling sedikit 2 (dua) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun;

2. pidana-pidana pencabutan hak yang berlainan dijatuhkan sendiri-sendiri tanpa dikurangi
3. pidana-pidana perampasan barang-barang tertentu, begitu pula halnya dengan pidana kurungan pengganti karena barang-barang tidak diserahkan, dijatuhi sendiri-sendiri tanpa dikurangi.

(2) Pidana kurungan-kurungan pengganti jumlahnya tidak boleh melebihi 8 (delapan) bulan.

(3) Kumulasi murni (Pasal 70 ayat 1), jelas tidak ada pemberatan pidana maupun peringanan pidana, karena baik pelanggaran maupun kejahatan dalam perbarengan peraturan itu dijatuhi pidana sendiri-sendiri sesuai dengan pidana maksimum yang diancamkan. Namun sebenarnya tidak kumulasi murni, oleh karena dalam ayat (2) Pasal 70 diberi batas tentang lamanya pidana kurungan dan kurungan pengganti denda dalam hal pelanggaran, yakni paling lama 1 (satu) tahun 4 (empat) bulan untuk pidana kurungan; dan 8 (delapan) bulan untuk kurungan pengganti denda. Dalam hal ini kumulasi pidana penjara atau denda tidak dibatasi.

Dalam hal terjadi perbarengan peraturan antara kejahatan-kejahatan ringan yang disebutkan dalam Pasal 70 bis (Pasal 302 ayat 1: penganiayaan hewan ringan, Pasal 352: penganiayaan ringan, Pasal 364: pencurian ringan, Pasal 373: penggelapan ringan, Pasal 379: penipuan ringan, dan Pasal 482: penadahan ringan), maka kejahatan ringan itu dianggap sebagai pelanggaran, dan oleh karena itu, untuk masing-masingnya dijatuhi pidana sendiri-sendiri, dengan batasan bahwa jumlah pidana penjara yang dijatuhkan sendiri-sendiri itu paling banyak 8 (delapan) bulan.

Ketentuan Pasal 70 bis ini bersama-sama dengan ketentuan ayat (3) dari Pasal 64 dimasukkan ke dalam WvS Hindia Belanda (kini KUHP) dalam tahun 1931, dengan maksud untuk menghindari

ketimpangan penjatuhan pidana yang dapat terjadi dalam hal penerapan sistem hisapan. Contohnya ketimpangan itu apabila tidak ada ketentuan Pasal 70 bis ini, maka terhadap kasus 5 (lima) kali pencurian ringan masing-masing Rp 250,- yang menimbulkan kerugian sebesar Rp 1.250,- pidananya ialah penjara yang lamanya tidak boleh di atas 4 bulan (3 bulan ditambah sepertiga dari 3 bulan: sistem hisapan diperberat), ketimbangan sistem hisapan diperberat pada kasus ini terjadi jika dibandingkan dengan pidana penjara yang dapat dijatuhkan pada 1 (satu) kali mencuri benda seharga Rp 251,- yakni dengan pidana penjara maksimum 5 tahun (Pasal 362). Tetapi dengan ditambahkan ketentuan tentang sistem pemidanaan pada Pasal 70 bis, maka kepada sipembuat 5 (lima) kali mencuri tadi karena dianggap sebagai pelanggaran, maka terhadapnya dipidana sendiri-sendiri untuk tiap pencurian (lima kali) itu (menurut Pasal 70), dengan ketentuan/pembatasan yakni jumlah pidana-pidana penjara yang dijatuhkan itu tidak boleh lebih dari 8 (delapan) bulan. Dapatlah dianggap bahwa ketentuan Pasal 70 bis ini adalah berupa ketentuan khusus yang mengecualikan dari sistem hisapan yang diperberat dan kumulasi terbatas.

Dibentuknya ketentuan tentang perbarengan sebagai suatu sistem penjatuhan pidana dalam hal satu orang yang melakukan banyak tindak pidana, dimana yang lebih awal belum dipidana dengan putusan yang *in kracht van gewijsde*, dimaksudkan agar kepada sipembuat diadili dan dipidana sekaligus, jadi di sini juga ada alasan praktis ekonomis, yang hal ini sesuai dengan asas peradilan kita sekarang: cepat dan murah. Akan tetapi berhubung dalam pengungkapan tindak pidana yang tidak mudah, dan pekerjaan-pekerjaan dalam proses penegakan hukum pidana banyak kendalanya, maka tidak tertutup kemungkinan terjadinya hal-hal yang tidak sejalan dengan maksud dan kehendak pembentuk undang-undang untuk mengadili sipembuat berbagai tindak pidana itu dalam satu perkara dengan menerapkan sistem pemidanaan yang ditentukan dalam perbarengan ini.

Tetapi dengan terpaksa diproses dan diadili serta dipidana sendiri-sendiri secara terpisah. Misalnya seorang penjahat telah melakukan

3 (kali pembunuhan (Pasal 338: maksimum 15 tahun penjara), 2 kali pencurian dengan kekerasan (Pasal 365 ayat 1: maksimum 9 tahun penjara), satu kali penipuan (Pasal 378: penjara 4 tahun). Total, penjahat ini telah melakukan 6 (enam) kali kejahatan. Orang itu tidaklah dengan mudahnya mengakui semua kejahatan yang pernah dilakukannya, andaikata pada satu kejahatan yang dia lakukan terungkap. Dalam hal pemidanaan terhadap kejahatan yang diadili kemudian (2 kali pencurian dengan kekerasan) setelah ia dipidana misalnya dengan penjara 16 tahun karena kejahatan yang diadili terdahulu (3 kali pembunuhan), maka Majelis Hakim harus berdasarkan ketentuan Pasal 71 yang merumuskan:

“Jika seseorang setelah dijatuhi pidana, kemudian dinyatakan bersalah lagi karena melakukan kejahatan atau pelanggaran lain sebelum ada putusan pidana itu, maka pidana yang dahulu diperhitungkan pada pidana yang akan dijatuhkan dengan menggunakan aturan-aturan dalam bab ini mengenai hal perkara-perkara diadili pada saat yang sama”.

Dengan berpedoman pada ketentuan Pasal 71, maka Majelis Hakim perkara yang kedua bisa menjatuhkan pidana penjara selamalamanya 4 tahun. Apabila benar majelis menjatuhkan pidana penjara 4 tahun, maka kepada penjahat ini tidak boleh lagi dipidana apa dan berapapun karena melakukan satu kali penipuan.

17. Delik Aduan

A. Pengertian dan Cakupan Delik Aduan.

Dilihat dari sudut acara penuntutannya, delik aduan diperbedakan dari delik yang dapat dituntut karena jabatannya. Penuntutan suatu delik aduan hanya dapat diterima apabila telah masuk pengaduan dari penderitaan atau dari seseorang yang berhak mengadu. Penyimpangan penuntutan terhadap delik aduan adalah karena kepentingan pribadi dari yang dirugikan/penderita/ yang berhak mengadu dipandang perlu untuk diutamakan perlingkungannya.

Dengan perkataan lain yang dijadikan alasan untuk menjadikan suatu delik menjadi delik aduan ialah bahwa dalam hal-hal tertentu,

kepentingan seseorang yang berhak mengadu akan lebih dirugikan apabila perkara itu disidangkan, dibandingkan dengan kerugian kepentingan umum, apabila perkara itu tidak dituntut karena jabatan. Misalnya A dihina B. A mungkin akan merasa lebih dirugikan lagi apabila perkara itu dituntut, karena akan berarti pembeberan materi penghinaan itu kepada umum. Demikian juga misalnya seorang suami yang masih mencintai istrinya kendati telah melakukan perzinahan. Sang suami itu tentunya akan lebih malu lagi apabila perzinahan istrinya itu dipaparkan dalam suatu Pengadilan. Hukum pidana merupakan bagian dari hukum publik. Hal ini berarti bahwa kepentingan umum lebih diutamakan. Karenanya penuntutan suatu delik pada dasarnya dibebankan/ditugaskan kepada penguasa karena jabatannya. Tidak tergantung kepada orang yang menderita sebagai akibat dari suatu delik, bahkan juga andaikan ada keberatan dari penderita, tidak merupakan penghalang bagi usaha penuntutan. Namun dalam beberapa hal tertentu seperti telah diutarakan di atas diadakan pengecualian. Karenanya apabila kepada suatu Pengadilan/Mahkamah diajukan suatu delik aduan tanpa dilengkapi dengan pengaduan (tertulis atau lisan yang dicatat oleh petugas penerima aduan), harus dinyatakan sebagai tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).

B. Tempat dan Jenis Tindak Pidana Aduan.

Delik aduan tidak secara tersendiri dianut dalam suatu bab KUHP atau perundang-undangan hukum pidana lainnya, seperti misalnya kejahatan terhadap ketertiban umum, kejahatan jabatan, kejahatan pelayaran. Selain daripada itu delik aduan, hanya ada pada kejahatan. Tidak ada yang berupa pelanggaran. Biasanya diperbedakan antara delik aduan yang sebenarnya (*absolute klachtdelict*) dan delik aduan nisbi (*relative klachtdelict*).

Delik aduan yang sebenarnya adalah delik-delik yang ditentukan baru dapat dituntut apabila ada pengaduan. Sedangkan delik aduan nisbi secara normaliter adalah delik yang dapat dituntut karena jabatan, akan tetapi apabila delik-delik tertentu itu terjadi dalam hubungan suami istri “yang dalam peninjauan perceraian” atau sudah bercerai, atau dalam

hubungan keluarga dekat (sedarah atau semenda dalam garis lurus atau dalam garis menyimpang sampai 2 derajat), ia merupakan delik aduan. Delik aduan yang sebenarnya antara lain:

- a. Penghinaan Pasal 319 (310 s/d 318 minus Pasal 316), 320, 321;
- b. Perzinahan Pasal 284 ayat (2);
- c. Delik kesusilaan (Pasal 293 (2) dan Pasal 287);
- d. Delik pembukaan rahasia (Pasal 322 (2) dan 323 (2));
- e. Kawin lari (Pasal 332 (2));
- f. Pengancaman/chantage (Pasal 369 (2));
- g. Delik penerbitan/percetakan tertentu (Pasal 485);
- h. Dan beberapa delik dalam perundang-undangan lainnya (antara lain UU Hak Cipta No. 6 Tahun 1982, Hinderwet, Arbeidswet dan lain sebagainya).

Delik aduan nisbi pada umumnya berupa kejahatan terhadap benda yang terjadi dalam keluarga antara lain:

- a. Pencurian (Pasal 367);
- b. Pemerasan dan pengancaman (Pasal 370);
- c. Penggelapan (Pasal 376);
- d. Penipuan (Pasal 391);
- e. Perusakan barang (Pasal 411).

C. Hak Mengadu Dan Menarik Pengaduan

1. Yang Berhak Mengadu

Dalam Bab VII Buku I KUHP, tidak disebutkan siapa-siapa yang mempunyai hak orijiner untuk mengadukan seseorang yang telah melakukan suatu delik aduan. Yang ditentukan dalam Pasal 72 hanyalah siapa-siapa yang berhak maju sebagai pengadu, atau yang berhak "*menggantikan*" pengadu yang orijiner. Dalam hal seseorang yang terkena delik aduan belum 16 (enam belas) tahun dan *belum cukup umur*, atau seseorang yang di bawah pengampuan bukan karena keborosan, yang berhak maju sebagai pengadu adalah wakilnya

yang sah dalam perkara perdata. Hal ini berarti, bahwa apabila yang mengajukan pengaduan itu bukan wakil yang sah tersebut, maka pengaduan itu tidak sah. Dan karenanya pelaku delik tersebut tidak dapat dituntut karena syarat keabsahan pengaduan tidak dipenuhi. Apabila justru wakil yang sah tersebut yang melakukan delik aduan dan hendak diadakan, maka yang berhak maju sebagai pengadu adalah: wali pengawas atau pengampu pengawas, atau majelis yang menjadi wali pengawas atau pengampu pengawas. Dalam hal yang terkena delik aduan itu adalah orang yang di bawah pengampuan bukan karena keborosan, juga dimungkinkan dan dipandang sah apabila pengaduan dilakukan oleh istri penderita, atau seseorang keluarga sedarah dalam garis lurus atau jika itu tidak ada, oleh seorang keluarga sedarah dalam garis menyimpang sampai derajat ketiga.

Dalam Pasal 73 KUHP ditentukan bahwa apabila penderita (yang terkena delik aduan) meninggal dalam tenggang waktu pengaduan, maka tanpa memperpanjang tenggang waktu tersebut, yang berhak menggantikan/maju sebagai pengadu adalah orang tuanya, anaknya, atau suaminya/istrinya yang masih hidup, kecuali jika ternyata bahwa mendiang semasih hidupnya tidak menghendaki penuntutan. Seperti yang dikonstatir oleh Jonkers ada kelemahan dari ketentuan ini, yaitu apabila yang meninggal itu semasih hidupnya belum mengetahui adanya delik aduan terhadap dirinya, sudah tertutup kemungkinan bagi “pengganti-penggantinya” untuk mengajukan pengaduan yang sah. Setidak-tidaknya tidak diatur secara tergas, apakah dimungkinkan adanya pengaduan yang sah. Ternyata justru dalam Pasal-Pasal yang mengatur tentang delik aduan itulah ditentukan siapa-siapa yang mempunyai hak mengadu dalam hal terjadi suatu delik aduan. Dalam Pasal-Pasal: 293, 319, 322, 335, 369, 485 dan Pasal-Pasal tentang delik aduan nisbi, yang ditentukan sebagai yang berhak mengadu adalah orang yang terkena delik itu sendiri. Untuk perjinahan (Pasal 284) yang berhak mengadu adalah suami atau istri yang merasa tercemar. Untuk kejahatan lari kawin (Pasal 332) yang berhak mengadu adalah wanita yang dibawa lari itu sendiri baik ia sudah cukup umur maupun belum. Dalam hal ia belum cukup umur, hak mengadu diberikan juga

bagi seseorang yang harus memberi ijin bila ia kawin. Dan dalam hal ia sudah cukup umur hak itu diberi juga kepada suaminya (apabila ia sudah kawin).

Perlu diperhatikan Pasal 72 maupun Pasal 332 KUHP, digunakan istilah *belum cukup umur*. Istilah ini mengandung pengertian bahwa walaupun umur wanita itu di bawah 16 tahun, akan tetapi jika ia sudah kawin ia sudah dipandang “dewasa”. Karenanya dalam penerapan Pasal 332, penggantian hak mengadu seperti dimaksud dalam Pasal 72 ayat ke-1 dan ke-2 tidak berlaku. Dalam penerapan Pasal 284, juga kebolehan pihak lain untuk mengadu tidak ada, apabila wanita tersebut sudah janda walaupun umurnya belum cukup 16 (enam belas) tahun. Dalam hal kejahatan tersebut Pasal 320 yang terjadi (pencemaran terhadap seseorang yang sudah mati) hak mengadu ditentukan bagi seseorang keluarga sedarah maupun semenda dalam garis lurus atau menyimpang sampai derajat kedua dari yang mati.

Dan jika kejahatan itu terjadi kepada seseorang yang berada di bawah naungan lembaga matriarchat yang kekuasaan bapak dilakukan *orang lain* dari bapak, maka hak mengadu ada juga pada orang lain itu. Hak mengadu bagi kejahatan tersebut Pasal 321, menggunakan ketentuan Pasal 319 atau Pasal 320 KUHP. Untuk penerapan Pasal 287 (persetubuhan dengan seorang wanita yang belum berumur 15 tahun di luar perkawinan) tidak ditentukan siapa-siapa yang berhak mengadu. Karenanya harus dikembalikan kepada ketentuan umum yaitu Pasal 72 KUHP. Dalam hal wanita itu belum berumur 12 tahun, atau jika karena persetubuhan itu mengakibatkan luka berat atau mati (vide Pasal 291), atau persetubuhan itu terjadi kepada anaknya (dalam arti luas) atau bawahannya atau yang di dalam pengawasan/perawatannya (vide Pasal 294) maka delik ini bukan merupakan delik aduan, melainkan delik yang dituntut karena jabatan.

2. Tenggang Waktu Hak Mengadu Dan Penarikan Pengaduan

Pasal 74 menentukan bahwa tenggang waktu pengajuan pengaduan hanya 6 (enam) bulan sejak orang yang berhak mengadu mengetahui adanya delik aduan jika ia berada di Indonesia, atau hanya

9 (sembilan) bulan jika ia bertempat tinggal di luar Indonesia. Dan jika yang terkena delik aduan menjadi berhak mengadu (misalnya ketika delik aduan diketahui yang mengenai dirinya ia baru berumur 16 tahun kurang 3 bulan) maka termien tersebut hanya bertanggung waktu selama sisa yang masih kurang dari tenggang tersebut. Awal penghitungan tenggang waktu itu adalah sejak yang berhak mengadu mengetahui adanya delik tersebut. Jadi *tidak* dimulai sejak delik itu terjadi, tidak juga sejak tindakan itu dapat dijatuhkan pidana sebagaimana dimaksud Pasal 332 ayat (3), dan tidak pula sejak diketahuinya bahwa pelakunya ternyata Pasal 332 ayat (3), dan tidak pula sejak diketahuinya bahwa pelakunya ternyata masih ada hubungan keluarga sebagaimana dimaksud dalam Pasal 367 dan Pasal-Pasal lainnya yang menunjuk pada Pasal 367. Mengenai tenggang waktu pengaduan terdapat pengecualian pada Pasal 293 ayat (3) yaitu 9 (sembilan) bulan bila ia bertempat tinggal di Indonesia atau 12 (dua belas) bulan bila ia berada di Luar Indonesia. Pengecualian ini sengaja dibuat dengan perhitungan kemungkinan kehamilan, dari wanita yang bersangkutan. Dalam ketentuan-ketentuan mengenai pengaduan, tidak ditentukan mengenai bentuk pengaduan. Karenanya pengaduan itu dapat berbentuk tertulis atau lisan. Dalam hal ia berhak tertulis tidak dipersyaratkan suatu sistematika tertentu. Asal saja pada dasarnya telah berisikan apa yang terjadi, siapa yang melakukan, dimana di lakukan dan sejak kapan ia ketahui tentang adanya delik tersebut. Akan lebih lengkap lagi bila pengaduan itu juga berisikan kapan terjadi delik itu, mengapa dilakukan, dengan apa dilakukan dan caranya bagaimana melakukan. Mengenai *pengaduan (klachte)* harus diperbedakan dari *laporan (aangifte)*. Pengaduan adalah merupakan syarat penuntutan dan yang *hanya* dapat dilakukan oleh orang-orang tertentu saja untuk keabsahannya. Sedangkan laporan dapat diberikan oleh setiap orang dan tidak merupakan salah satu syarat untuk penuntutan. Pengaduan sebagai syarat dari penuntutan, tidak dengan sendirinya berarti bahwa penuntut umum wajib melakukan penuntutan karena pengaduan sudah masuk. Hak oppportunitas bagi penuntut umum masih tetap ada, apabila demi kepentingan umum perlu dikesampingkan untuk ditutupi. Sekalipun seseorang yang berhak mengadu, sudah

mengajukan pengaduan, namun kepadanya masih diberikan hak atau kebolehan untuk menarik kembali pengaduan tersebut dalam tenggang waktu 3 bulan terhitung mulai sejak pengaduan diajukan. Hak ini telah diberi oleh undang-undang mengingat kepentingan pengadu yang banyak dipertaruhkan. Karenanya jika kemudian ditimbang-timbang akan merupakan penyesalan baginya karena terpaparkannya hal-hal yang menyangkut pribadinya, ia masih boleh menarik kembali pengaduannya, haknya telah hilang untuk mengadu kembali.

3. Penyelesaian Pengaduan Dalam Tenggang Waktu Penarikan Kembali.

Apabila suatu pengaduan telah diajukan, dipersoalkan apakah penyidik sudah harus atau sudah boleh mengadakan penyidikan dalam rangka persiapan untuk penuntutan? Ada 2 pendapat dengan masing-masing sandarannya. Pendapat *pertama* mengatakan, sebaiknya segera diadakan penyidikan. Alasannya ialah bahwa yang ditentukan di undang-undang adalah penuntutannya, karena boleh diadakan penyidikan.

Sedangkan keperluan penyidikan diadakan adalah untuk mencegah jangan sampai alat-alat pembuktian sukar diperoleh atau hilang karena menunggu habisnya tenggang waktu penarikan pengaduan (3 bulan). Pendapat *kedua* mengatakan, sebaiknya jangan segera diadakan penyidikan. Alasannya ialah, bahwa dengan diadakannya penyidikan tersebut, dapat merupakan bahaya tersebar luasnya delik itu. Padahal justru alasan utama untuk diadakannya delik aduan adalah agar tidak tersebar luas delik itu yang dengan demikian kepentingan pribadi yang dirugikan itu lebih terlindungi. Pendapat E.Y. Kanter, sebaiknya tidak perlu diadakan penyidikan tersebut selama tenggang waktu pengaduan ataupun selama tenggang waktu penarikan pengaduan. Karena diadakannya delik aduan adalah justru untuk melindungi yang dirugikan. Selain daripada itu, juga memberi kesempatan kepada pihak yang dirugikan untuk menyelesaikannya sesuai dengan hukum yang berlaku bagi masyarakat yang bersangkutan. Di pihak penyidik tentunya usaha penyidikan tersebut akan sia-sia belaka, apabila ternyata dalam tenggang waktu tersebut pengaduan ditarik kembali.

4. Pejabat Yang Berwenang Menerima Pengaduan

Dalam KUHP tidak ada ketentuan mengenai siapa-siapa pejabat yang berwenang dan berkewajiban menerima pengaduan. Hal ini sudah sewajarnya, karena materi ini termasuk hukum acara pidana. Di dalam Reglement Indonesia yang diperbaharui (RIB/RID), mengenai pejabat-pejabat tersebut ditentukan dalam Pasal 32, 45, 46 dan 53. Pada garis besarnya ditentukan bahwa pejabat yang berwenang menerima pengaduan adalah pejabat-pejabat tersebut dalam Pasal 39 RIB (vide Pasal 45 RIB) yang selanjutnya diteruskan kepada JPU atau pembantu penuntut umum.

Ketentuan-ketentuan tersebut sebagai pedoman dikuatkan oleh Undang-Undang Kepolisian RI Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 13a serta Undang-Undang Kejaksaan RI Pasal 2. Dengan diundangkannya KUHAP sekaligus mencabut ketentuan-ketentuan sepanjang mengenai hukum acara pidana di HIR dan peraturan perundangan lainnya, maka yang berwenang menerima pengaduan adalah: penyelidik (Pasal 5 KUHAP), penyidik (Pasal 7 KUHAP) dan penyidik pembantu (Pasal 10 KUHAP).

Suatu hal yang perlu dipikirkan ialah, apakah pejabat penyidik dari Kepolisian berwenang menyidik (untuk selanjutnya diteruskan untuk dituntut).

Suatu delik aduan sekalipun belum ada pengajuan pengaduan dari yang berhak mengadu, dengan alasan demi kepentingan umum yang lebih menonjol? Sebagai perbandingan di negeri Belanda hal seperti ini ada diatur dalam Pasal 67 a WvS (atau jika dikondorkansi dengan KUHP menjadi Pasal 75 a) dengan pembatasan, bahwa usaha penyidikan harus diberitahukan kepada yang berhak mengadu yang pada gilirannya dalam waktu tertentu berhak mengutarakan keberatannya. Keberatan tersebut adalah mengikat. Khusus di Indonesia dewasa ini ada pendapat yang lebih “maju” lagi khususnya mengenai delik norma keagamaan, dikehendaki supaya delik perzinahan dijadikan delik yang dapat dituntut karena jabatan. Tentunya ketentuan seperti ini akan dapat mengurangi tempat-tempat “pengisolasian” tertentu. Akan tetapi ditinjau dari sudut kemasyarakatan, keberbahayaan dari ketentuan seperti ini, akan semakin tidak terkendalikan lagi tempat-tempat dan oknum- oknum yang suka “iseng”. Bagaimanapun juga hal ini perlu mendapat perhatian.

18. Alasan Penghapus Pidana

- Bahasa Belanda disebut (*Straffuitsluitings grond Grounds of impunity*).
- Alasan penghapus, pengurangan dan pemberatan pidana”, diatur dalam **Buku I Bab III KUHP**.
- Alasan penghapus pidana adalah alasan yang memungkinkan orang yang melakukan perbuatan memenuhi rumusan delik tidak pidana.

Dalam penjelasan M.v.T (KUHP Belanda) mengenai alasan penghapus pidana mengemukakan apa yang disebut “*alasan-alasan tidak dapat dipertanggung jawabkannya seseorang atau alasan-alasan tidak dapat dipidanya seseorang*”.

M.v.T menyebutkan 2 alasan sebagai berikut:

1. Alasan tidak dapat dipertanggung jawabkannya seseorang yang terletak pada diri orang itu (*inwending*).
2. Alasan tidak dapat dipertanggung jawabkannya seseorang yang terletak di luar orang itu (*uitwending*).

Alasan pada nomor 1 adalah ;

- a. Pertumbuhan jiwa yang tidak sempurna atau terganggu karena sakit (Pasal 44 KUHP).
- b. Umur yang masih muda (mengenai umur yang masih muda di Indonesia dan di Belanda, sejak tahun 1905 tidak lagi merupakan alasan penghapus pidana).

Alasan pada nomor 2 terdapat dalam Pasal 48 s/d 51 KUHP :

- a. Daya memaksa (*overmacht*/Pasal 48).
- b. Pembelaan terpaksa (*noodweer*/Pasal 49).
- c. Melaksanakan undang-undang (Pasal 50).
- d. Melaksanakan perintah jabatan (Pasal 51).

Disamping perbedaan yang diterangkan dalam M.v.T, ilmu pengetahuan hukum pidana juga mengadakan pembedaan sendiri yaitu sebagai berikut:

- a. Alasan penghapus pidana umum. Adalah berlaku umum untuk tiap-tiap delik yang terdapat dalam Pasal 44, 48 s/d 51 KUHP.
- b. Alasan penghapus pidana khusus. Hanya berlaku untuk delik-delik tertentu saja, misalkan :
 - a) Pasal 166 KUHP : "Ketentuan Pasal 164 dan 165 KUHP, tidak berlaku pada orang yang karena pemberitahuan mendapat bahaya untuk dituntut sendiri dstnya". Pasal 164 dan 165 memuat ketentuan, bila seorang mengetahui ada makar terhadap suatu kejahatan yang membahayakan negara dan Kepala Negara, maka orang tersebut harus melaporkannya.
 - b) Pasal 221 ayat 2 : menyimpan orang yang melakukan kejahatan dan sebagainya". Di sini ia tidak dituntut jika ia hendak menghindarkan penuntut dari istri, suami dan sebagainya (orang-orang yang masih ada hubungan darah).

Ilmu pengetahuan hukum pidana mengadakan pembedaan antara dapat dipidananya perbuatan dan dapat dipidananya pembuat. Penghapusan pidana dapat menyangkut perbuatan atau pembuatnya. Dalam hal ini dibedakan 2 jenis alasan penghapus pidana adalah sebagai berikut :

- a. Alasan pembenar (*rechtvaardigingsgrond, fait justificatif, rechtfertigungsground*).

Alasan pembenar menghapuskan sifat melawan hukumnya perbuatan, meskipun perbuatan telah memenuhi rumusan delik dalam undang-undang. Jika perbuatannya tidak melawan hukum maka tidak mungkin ada pemidanaan. Alasan pembenar yang terdapat dalam KUHP adalah Pasal 49 ayat 1 (pembelaan terpaksa), Pasal 50 (peraturan undang-undang) dan Pasal 51 ayat 1 (perintah jabatan).

- b. Alasan pemaaf atau alasan penghapus kesalahan (*schuld uitsluitingsground, fait d'excuse, entschuldigungsgrund, schulausschließungsgrund*).

Alasan pemaaf menyangkut pribadi si pembuat. Dalam arti bahwa orang tersebut tidak dapat dicela (menurut hukum), dengan perkataan lain ia tidak bersalah atau tidak dapat dipertanggung

jawabkan, meskipun perbuatannya bersifat melawan hukum. Dengan demikian, alasan yang menghapus kesalahan pada si pembuat tidak mungkin ada pembedaan. Dalam KUHP Pasal yang memuat alasan pemaaf adalah Pasal 44 (tidak mampu bertanggung jawab), Pasal 49 ayat 2 (*noodweer exces*), Pasal 51 ayat 2 (dengan iktikad baik melaksanakan perintah jabatan yang tidak sah) serta Pasal 48 (daya paksa) terdapat 2 kemungkinan yang merupakan alasan pembedaan dan alasan pemaaf.

A. Alasan Penghapusan Pidana Umum.

Terdapat dalam Pasal 44, 48, 49, 50 dan 51 KUHP.

1. Tidak Mampu Bertanggung Jawab (Pasal 44).

Pasal 44 KUHP memuat ketentuan bahwa tidak dapat dipidana seseorang yang melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggung jawabkan kepadanya karena kurang sempurna akal/jiwanya atau terganggu karena sakit.

M.v.T menyebutkan sebagai tidak dapat dipertanggung jawabkan karena sebab yang terletak dari si pembuat sendiri. Tidak adanya kemampuan bertanggung jawab menghapuskan kesalahan, perbuatannya tetap melawan hukum, sehingga dapat dikatakan sebagai alasan penghapusan kesalahan.

2. Daya Paksa (*Overmacht*, Pasal 48).

Pasal 48 menyebutkan: "Tidak dipidana seseorang yang melakukan perbuatan yang didorong oleh daya paksa".

Apa yang diartikan dengan daya paksa tidak dapat dijumpai dalam KUHP. Penafsiran dilakukan dengan melihat penjelasan yang diberikan oleh pemerintah ketika kitab undang-undang (Belanda) dibuat.

Dalam M.v.T menyebutkan: "Setiap kekuatan, setiap paksaan atau tekanan yang tak dapat ditahan". Hal "yang tidak dapat ditahan" memberi sifat pada tekanan atau paksaan.

Pengertian paksaan bukan merupakan paksaan mutlak yang tidak memberi kesempatan pada si pembuat dalam menentukan kehendaknya.

Perkataan “tidak dapat ditahan” menunjukkan bahwa menurut akal sehat, daya paksa (*overmacht*) dapat dibedakan dalam 2 hal yaitu :

- a. Paksaan yang absolut (*vis absoluta*).
- b. Paksaan yang relatif (*vis compulsiva*).

Ad.a. Daya paksa absolut (*vis absoluta*), yaitu daya paksa yang dapat disebabkan oleh kekuatan manusia atau alam. Dalam hal ini paksaan sama sekali tak dapat ditahan.

Contoh :

- a. Tangan seseorang dipegang oleh orang lain, dan dipukulkan pada kaca sehingga kaca pecah. Maka orang yang pertama tidak dapat dikatakan telah melakukan pengrusakan benda (Pasal 406 KUHP).
- b. Orang yang di bawah *hypnose* dan melakukan pembunuhan, tidak dapat dikatakan telah melakukan perbuatan yang disebut dalam Pasal 338 KUHP karena perbuatan sama sekali di luar kehendak si pembuat.

Dalam hal *hypnose* harus melihat keadaan sebenarnya dari si pembuat. Jika berada dalam pengaruh yang kuat, maka tidak ada *vis absoluta* tapi *vis compulsiva*. Maka harus dilihat berapa jauh pengaruh *hypnose* pada orang bersangkutan.

Orang yang tinggal di Jakarta dan dipanggil menjadi saksi di Pengadilan Negeri Semarang. Ketika ia akan berangkat, perhubungan menjadi putus sama sekali. Orang tersebut tidak dapat menjadi saksi.

Pengertian *vis absoluta* seperti contoh-contoh di atas tidak termasuk dalam pengertian daya paksa dari Pasal 48 KUHP.

Ad.b. Daya paksa relatif (*vis compulsiva*) terdapat dalam Pasal 48 KUHP).

Menunjukkan bahwa paksaan sebenarnya dapat ditahan akan tetapi, orang yang dalam paksaan tidak dapat diharapkan bahwa ia dapat mengadakan perlawanan (Prof. Mulyatno hanya menyebut “karena pengaruh daya paksa”).

Contoh :

A mengancam B (kasir bank) dengan meletakkan pistol di dada B untuk menyerahkan uang yang disimpan oleh B. B dapat menolak,

berpikir dan menentukan kehendak. Tidak ada paksaan absolut. Ada paksaan dan kesempatan bagi B untuk mempertimbangkan, apakah ia melanggar kewajiban untuk menyimpan surat-surat berharga tersebut, dan menyerahkannya pada A atau sebaliknya, ia tidak menyerahkan dan ditembak mati.

Perlawanan terhadap paksaan tidak dapat disertai dengan syarat sehingga harus menyerahkan nyawa. Misalnya: apa yang dapat diharapkan dari seseorang secara wajar, masuk akal dan sesuai dengan keadaan. Antara sifat dari paksaan dan kepentingan hukum yang dilanggar oleh si pembuat harus ada keseimbangan.

Pada *overmacht* (daya paksa), seseorang berada dalam keadaan *dwangpositie* (posisi terjepit), jika berada di tengah 2 (dua) hal yang sulit dan sama-sama buruknya. Keadaan ini harus ditinjau secara objektif. Sifat dari daya paksa timbul dari luar diri si pembuat dan lebih kuat daripadanya.

Kesimpulannya harus ada kekuatan (daya) yang mendesak pada suatu perbuatan dalam keadaan lain tidak akan dilakukan dan jalan lain juga tidak ada.

Paksaan dari dalam

Arrest H.R tanggal 26 Juni 1916 (“seseorang yang tidak berkeinginan masuk dinas tentara”). Dalam arrest ini, orang yang tidak mau masuk dinas tentara karena suara hati atau hati nuraninya keberatan untuk dihukum. Hal ini tidak dapat diterima. Di Nederland sejak tahun 50-an ada perubahan pandangan yaitu :

1. Hakim tidak boleh mengabaikan alasan keberatan hati nurani, tapi harus memeriksa kemungkinan alasan penghapus pidana umum.
2. Keberatan hati nurani bukan keadaan darurat tanpa melihat sampai dimana si pembuat dapat dicela atas perbuatannya.
3. Keadaan Darurat (*Noodtoestand*).

Daya paksa relatif (*vis compulsiva*) dapat dibedakan atas:

- a. Daya paksa dalam arti sempit (daya paksa psikis).
- b. Keadaan darurat.

Ad.a. Daya paksa dalam arti sempit timbul dari orang yang sedang dalam keadaan darurat, yaitu daya paksaan lahir di luar perbuatan si pembuat. KUHP tidak menyebutkan pembedaan tersebut. Di Jerman istilah daya paksa disebut *notigungstand* (Pasal 52 SGB) dan keadaan darurat disebut *notstand* yang diatur dalam (Pasal 54 SGB).

3 (Tiga) Tipe Keadaan Darurat.

- a. Perbenturan antara 2 (dua) kepentingan hukum. Contoh : Papan Carneades dari Cicero.

Ada 2 orang akibat karamnya kapal hendak menyelamatkan diri dengan berpegangan pada sebuah papan. Papan tidak dapat menahan 2 orang sekaligus. Jika kedua orang tersebut tetap berpegangan pada papan, maka mereka akan tenggelam.

Untuk menyelamatkan diri, seorang diantaranya mendorong temannya sehingga yang didorong itu mati tenggelam dan yang mendorong terhindar dari maut. Orang yang mendorong tersebut tidak dapat dipidana karena berada dalam keadaan darurat. Mungkin ada yang menafsirkan perbuatan tersebut tidak susila. Menurut hukum perbuatan dapat dipahami karena naluri setiap orang untuk mempertahankan kelangsungan hidupnya.

- b. Perbenturan antara kepentingan hukum dan kewajiban hukum. Contoh :

Seorang pemilik toko kaca mata yang menjual kaca mata pada seorang yang kehilangan kaca matanya. Padahal pada saat itu menurut peraturan toko sudah jam tutup, sehingga pemilik toko dilarang melakukan penjualan. Karena si pembeli ternyata tanpa kaca mata tidak dapat melihat, sehingga dalam keadaan sangat memerlukan pertolongan, maka penjual kaca mata dapat dikatakan bertindak dalam keadaan memaksa atau keadaan darurat.

- c. Perbenturan antara kewajiban hukum dan kewajiban hukum. Contoh:

Seorang perwira kesehatan (dokter angkatan laut) diperintahkan oleh atasannya untuk melaporkan apakah para perwira laut yang bebas tugas dan berkunjung ke darat (pelabuhan) terjangkit penyakit

kelamin. Dokter tidak melaporkan pada atasan sebab dengan memberi laporan pada atasan, ia berarti melanggar sumpah jabatan sebagai dokter yang harus merahasiakan penyakit dari pasiennya. Dokter tersebut dalam hal ini dihadapkan pada 2 kewajiban hukum yaitu:

1. Melaksanakan perintah dari atasannya sebagai tentara.
2. Memegang teguh rahasia jabatan sebagai dokter

Dalam hal ini dokter memberatkan salah satu dan memilih tetap merahasiakan penyakit pasiennya, patuh pada sumpah kedokteran. Oleh Pengadilan Tentara ia dikenakan hukuman 1 (satu) hari, tetapi dokter tersebut melakukan upaya banding. Mahkamah Tentara Tinggi membebaskannya karena ia berada dalam keadaan darurat (Putusan Mahkamah Tentara Tinggi tanggal 26 November 1916).

Van Hattum membandingkan daya memaksa (*overmacht*) dengan keadaan darurat (*noodtoestand*) sebagai berikut :

Daya paksa dalam arti sempit, si pembuat berbuat atau tidak berbuat dikarenakan satu tekanan psikis oleh orang lain atau keadaan. Bagi si pembuat tidak ada penentuan kehendak secara bebas. Ia didorong oleh paksaan psikis dari luar yang sedemikian kuatnya, sehingga ia melakukan perbuatan yang sebenarnya tidak ingin ia lakukan.

Keadaan darurat si pembuat berada dalam keadaan bahaya yang memaksa atau mendorong ia untuk melakukan pelanggaran terhadap undang-undang.

Contoh :

- 1) Pencurian yang dilakukan karena lapar (Pasal 352 KUHP), karena sangat membutuhkan oleh HR tidak dianggap sebagai perbuatan yang dilakukan dalam keadaan darurat (Pasal 504 dan 505 KUHP).
- 2) Seorang nakhoda kapal diperintahkan untuk meninggalkan perairan kota karena istrinya sakit keras, dan menurut keterangan dokter pemindahan istrinya dari kapal akan membahayakan jiwanya. maka ia tidak memenuhi perintah tersebut . Dalam hal ini Hakim menerima keadaan darurat tersebut.

- 3) Terdakwa tinggal dalam rumah kereta tanpa memiliki ijin. Ijin yang diminta olehnya ditolak oleh yang berwajib. Ia mengatakan, apakah ia harus tinggal di bawah kolong langit. H.R menolak permintaan kasasi dari Jaksa yang tidak menerima putusan Pengadilan tersebut.

KUHP tidak memuat Pasal tersendiri untuk keadaan darurat. KUHP Jerman (*Deutsches Strafgesetzbuch*), ada Pasal yang mengatur tentang *Notigungstand* (Pasal 52) dan *Notstand* (Pasal 54). Para penulis tidak ada kesatuan pendapat apakah daya memaksa dalam Pasal 48 KUHP adalah alasan pembedah atau alasan pemaaf.

- a. **Mulyatno** :”memandang daya memaksa itu sebagai alasan pemaaf”.
- b. **Van Hattum** :”*overmacht* sebagai alasan pemaaf (*verontschuldigungsgrond*)”.
- c. **Jonkers** : “mengemukakan daya paksa yang ada pada *opticien* (penjual kaca mata), dengan menyesuaikan apa yang dimuat dalam arrest, suatu kewajiban yang mendorong Terdakwa, sehingga menghapuskan patut dipidananya pelanggaran menjadi akibatnya”. Dengan demikian, Jonkers menganggap Pasal 48 KUHP sebagai alasan pembedah.
- d. **Utrecht** mengikuti pendapat **VOS**. “Daya paksa dalam arti sempit (*psychische dwang*) adalah alasan pemaaf, sedang keadaan darurat dapat merupakan alasan pemaaf atau alasan pembedah”.

Penentuan mengenai apakah keadaan darurat merupakan alasan pemaaf atau alasan pembedah harus diadakan secara kasuistis. **Utrecht** menyatakan “apabila hendak menentukan apakah keadaan darurat merupakan suatu alasan pemaaf atau alasan pembedah, maka terlebih dahulu harus menentukan, perbuatan yang dilakukan bukan perbuatan yang tidak dapat diterima oleh masyarakat.

Apabila ternyata perbuatan bersangkutan tidak dapat diterima oleh masyarakat, tapi si pembuat tidak dapat dianggap bertanggung jawab atas perbuatannya, maka keadaan darurat dengan alasan pemaaf bertujuan menghapuskan pertanggung jawab pidana bagi si pembuat.

Akan tetapi jika ternyata perbuatan bersangkutan bukannya tidak diterima oleh masyarakat, maka keadaan darurat dengan alasan pembedah, bertujuan menghapuskan anasir melawan hukum.

e. **Simons** : “melihat daya paksa (*overmacht*) sebagai alasan pembedah atau alasan pemaaf, dengan persyaratan sebagai berikut:

1. *Overmacht* sebagai alasan penghapus kesalahan.
2. Keadaan darurat sebagai alasan pembedah.”

Ad.1. Jika perbuatan orang yang dipaksa masuk dalam rumusan delik, maka perbuatannya bersifat melawan hukum (**Simons** berpendirian melawan hukum formil), maka patut dipidana, tapi tidak dapat dipertanggung jawabkan atas perbuatannya. Maka keadaan yang membuat atau menyebabkan si pembuat tidak dapat dicela, sehingga padanya tidak ada kesalahan.

Ad.2. Yang termasuk alasan penghapus sifat melawan hukum perbuatan dapat dipidana adalah perbuatan yang dilakukan dalam keadaan darurat. Artinya, dalam keadaan memaksa, untuk melindungi jiwa dan harta si pembuat tidak dapat dihindarkan lagi, dan terpaksa menyerang kepentingan hukum orang lain.

f. **Hazewinkel-Suringa** : “sifat dari keadaan *overmacht* bermacam-macam, maka tidak dapat dikatakan sebagai alasan pemaaf atau alasan pembedah. Tergantung pada sifat kejadiannya, apakah dimasukkan dalam salah satu golongan tersebut”.

1. Pembelaan Darurat (*Noodweer*)

Pasal 49 ayat 1 KUHP :”Tidak dapat dipidana seseorang yang melakukan perbuatan yang terpaksa dilakukan untuk membela dirinya sendiri atau orang lain, membela kesopanan sendiri atau orang lain terhadap serangan yang melawan hukum yang mengancam langsung atau seketika itu juga”.

Perbuatan orang yang membela diri seolah-olah perbuatan dari seseorang yang main Hakim sendiri, tapi dalam hal syarat seperti dalam Pasal 49 KUHP, perbuatan dianggap tidak melawan hukum. Dalam hal ini seolah-olah mempertahankan haknya sendiri. Tidak dapat diharapkan dari seorang warga negara menerima saja suatu perlakuan yang melawan hukum yang ditujukan pada dirinya. Padahal negara dengan alat-alat perlengkapannya tidak dapat melindungi kepentingan hukum dari orang yang diserang, maka pembelaan darurat merupakan

alasan pembenar. Di sini pembelaan diri bersifat menghilangkan melawan hukum. Pembelaan darurat dapat dibedakan atas 2 hal sebagai berikut:

- a. Ada serangan. Tidak terhadap semua serangan dapat diadakan pembelaan, melainkan pada serangan dengan syarat sebagai berikut:
 - 1) seketika,
 - 2) yang langsung mengancam,
 - 3) melawan hukum,
 - 4) sengaja ditujukan pada badan, kesopanan dan harta benda.
- b. Ada pembelaan yang perlu diadakan terhadap serangan. Tindakan pembelaan harus memenuhi syarat sebagai berikut:
 1. Pembelaan harus diadakan.
 2. Pembelaan menyangkut kepentingan yang disebut dalam undang-undang, yaitu serangan pada badan (*lijf*), kesopanan (*eerbaarheid*) dan harta benda (*goed*) kepunyaan sendiri atau orang lain. Terhadap serangan yang tidak melawan hukum tidak mungkin ada pembelaan darurat.

Misalnya : Polisi atau Jaksa mengadakan penyitaan terhadap barang, dan melakukan penangkapan disertai penyerangan terhadap Tersangka. Jika Tersangka melarikan diri, maka polisi segera melepaskan anjing untuk menangkapnya. Sedang Tersangka memukul anjing hingga mati. Tidak ada pembelaan darurat. Maka Tersangka harus dihukum menurut Pasal 406 ayat (2) KUHP.

Jonkers berpendapat: "Jika kata-kata dari Pasal 49 KUHP terlalu diartikan secara sempit, maka Pasal 49 tidak banyak artinya. Hampir tidak ada suatu pembelaan yang perlu dan harus diadakan. Pada umumnya orang dapat menghindarkan diri dengan jalan melarikan diri atau menerima saja serangan tersebut. Maksud dari rumusan adalah bahwa, harus adanya keseimbangan antara penyerangan dan pembelaan, atau keseimbangan antara perbuatan pembelaan dan kepentingan yang diserang".

Misalkan : seorang yang merasa sakunya dirogoh copet, ia terus memegang tangan copet dan menembaknya hingga mati. Ini bukannya

pembelaan terpaksa dan perlu dilakukan. Orang yang dicopet tersebut dapat berbuat lain daripada menembaknya hingga mati.

Dalam memilih jalan untuk membela diri terdapat apa yang disebut **subsidiaritas** yaitu alat atau cara dalam perbuatan pembelaan harus dibenarkan oleh keadaan.

Contoh : ada pencuri ikan tertembak hingga buta. Disebabkan karena senapan yang diletakkan sebelumnya sebagai pencegah pencurian. Dalam hal ini tidak ada pembelaan terpaksa. Maka asas proporsional dan asas subsidiaritas dilanggar.

Perbedaan Keadaan Darurat dengan Pembelaan Darurat Adalah Sebagai Berikut:

- 1) Dalam keadaan darurat dapat dilihat adanya perbenturan antara kepentingan hukum dengan kepentingan hukum, kepentingan hukum dengan kewajiban hukum serta kewajiban hukum dengan kewajiban hukum. Dalam pembelaan darurat situasi darurat ditimbulkan oleh adanya perbuatan melawan hukum yang dihadapi secara sah. Dengan perkataan lain dalam keadaan darurat: hak berhadapan dengan hak, sedang dalam pembelaan darurat : hak berhadapan dengan bukan hak.
- 2) Dalam keadaan darurat tidak perlu adanya serangan, sedang dalam pembelaan darurat harus ada serangan.
- 3) Dalam keadaan darurat orang dapat bertindak berdasarkan berbagai kepentingan, sedang dalam pembelaan darurat syarat sudah ditentukan secara limitatif (Pasal 49 ayat 1 KUHP).
- 4) Sifat dari keadaan darurat tidak ada keseragaman, ada yang berpendapat sebagai alasan pemaaf dan ada sebagai alasan pembenar. Pembelaan darurat sebagai alasan pembenar bertujuan untuk penghapusan sifat melawan hukum.

Hubungan pembelaan darurat keadaan darurat, dimana kesengajaan dihilangkan karena orang mengira bahwa ia berada dalam keadaan pembelaan darurat. Dalam hal ini harus melihat peristiwa demi peristiwa yang diterangkan dalam proses verbal. Ini disebut dengan *putatiefnoodweer*,

- 5) Pelampauan Batas Pembelaan Darurat (*Noodweer Exces*).

Istilah *exces* dalam pembelaan darurat terdapat dalam Pasal 49 ayat 2 KUHP berbunyi sebagai berikut:

“Tidak dipidana seseorang yang melampaui batas pembelaan yang diperlukan, jika perbuatan itu merupakan akibat langsung dari suatu kegoncangan jiwa yang hebat yang disebabkan oleh serangan itu”.

Syarat pelampauan batas pembelaan darurat adalah sebagai berikut :

- a. Kelampauan batas pembelaan yang diperlukan.
 - b. Pembelaan dilakukan sebagai akibat yang langsung dari kegoncangan jiwa yang hebat (suatu perasaan hati yang sangat panas).
 - c. Kegoncangan jiwa yang hebat disebabkan karena adanya serangan. Dengan kata lain, antara kegoncangan jiwa dan serangan harus ada hubungan kausal.
- 6) Menjalankan Peraturan Undang-Undang (Pasal 50 KUHP).

“Tidak dipidana seseorang yang melakukan perbuatan untuk melaksanakan peraturan undang-undang”.

H.R menafsirkan secara sempit bahwa: undang-undang dalam arti formil adalah hasil perundang-undangan dari DPR/dan Raja. Tapi kemudian pendapat H.R berubah dan diartikan dalam arti materiil yaitu, tiap peraturan yang dibuat oleh alat pembentuk undang-undang umum.

Dalam hubungannya, apakah perlu suatu undang-undang menentukan kewajiban untuk melakukan perbuatan sebagai pelaksanaan. Dalam hal ini cukup apabila peraturan memberi wewenang untuk kewajiban dalam melaksanakan perundang-undangan sebagai suatu kewajiban.

Dengan kata lain, kewajiban dan tugas diperintahkan oleh undang-undang. Dalam hukum acara pidana dan acara perdata dijumpai adanya kewajiban dan tugas yang diberikan pejabat/orang yang bertindak untuk dapat membebaskan diri dari tuntutan.

Oleh karena itu, Pasal 50 KUHP setiap tindakan harus dilakukan secara patut, wajar dan masuk akal. Daya paksa dalam

pembelaan darurat harus seimbang antara tujuan yang hendak dicapai dengan cara pelaksanaannya.

Misalkan: Polisi menembak mati seorang pengendara sepeda motor yang melanggar rambu lalu-lintas karena tidak mau berhenti. Polisi tidak bisa berlindung di bawah Pasal 50 KUHP, kejengkelan polisi tidak dapat membenarkan tindakannya. Perbuatan orang yang menjalankan undang-undang tidak bersifat melawan hukum, sehingga Pasal 50 merupakan alasan pembenar. Terkadang dalam melaksanakan undang-undang bertentangan dengan peraturan lain. Dalam hal ini dipakai pedoman :”*lex specialis derogat legi generalis*”, atau “*lex posteriori derogat legi priori*”.

7) Melaksanakan Perintah Jabatan (Pasal 51 ayat 1 dan 2 KUHP).

Pasal 51 ayat 1 menyebutkan :”*Tidak dipidana seseorang yang melakukan perbuatan untuk melaksanakan perintah jabatan yang sah*”.

Seseorang dapat melakukan undang-undang akan tetapi juga dapat menyuruh orang lain untuk melakukannya. Jika seorang melakukan perintah yang sah, maka ia tidak melakukan perbuatan yang melawan hukum. Misalnya : Seorang Letnan Polisi diperintah oleh Kolonel Polisi untuk menangkap penjahat. Kolonel Polisi tersebut berwenang untuk memerintahkannya. Dalam hal ini, Letnan Polisi tersebut melaksanakan perintah jabatan yang sah. Pasal 51 ayat 2 menyebutkan: “melakukan perintah jabatan yang tidak sah”.

Suatu perintah jabatan yang tidak sah, dapat menghapuskan dipidananya seseorang. Perbuatan tersebut tetap bersifat melawan hukum meskipun pembuatnya tidak dipidana. Jika memenuhi syarat sebagai berikut:

1. Jika ia mengira dengan iktikad baik (jujur hati) bahwa perintah itu sah.
2. Perintah tersebut terletak dalam lingkungan wewenang dari orang yang diperintah. Contoh:
 - 1) Seorang agen polisi mendapat perintah dari Kepala Polisi untuk

menangkap seorang agitator dalam rapat umum. Seorang yang dituduh telah melakukan kejahatan, tetapi ternyata perintah tersebut tidak beralasan atau tidak sah. Agen polisi tidak dapat dipidana karena :

- a. Ia patut menduga bahwa perintah sah.
 - b. Pelaksanaan perintah berada dalam batas kewenangannya.
- 2) Seorang Kepala Kantor memerintahkan pada bendahara untuk mengeluarkan sejumlah uang guna pembelian barang. Misalnya: mobil yang tidak masuk dalam rencana anggaran. Apa akibat jika bendahara melaksanakan perintah tersebut?.

Perintah tersebut tidak sah karena pembelian mobil tidak termasuk dalam wewenang bendahara. Bendahara tersebut tidak dapat dipidana karena ia patut menduga bahwa perintah

tidak sah. Hazewinkel-Suringa berpendapat: bahwa ketaatan yang membuta tidak menghapuskan patut dipidananya perbuatan (*mendisculpeert*).

Dengan demikian, sifat perbuatan melawan hukum yang berasal dari perintah jabatan yang tidak sah tapi berhubungan dengan keadaan pribadinya, maka ia tidak dapat dipidana. Keadaan tersebut merupakan alasan pemaaf.

B. Alasan Penghapus Pidana Khusus.

Misalkan :

- 1) Hak orang tua, guru untuk menertibkan anak-anak atau anak didiknya (*tuchtrecht*).
- 2) Hak yang timbul dari pekerjaan (*beroepsrecht*) seperti: seorang dokter, apoteker, bidan dan penyelidik ilmiah (misalnya untuk *vivisctie*).
- 3) Ijin atau persetujuan dari orang yang dirugikan pada orang lain atas perbuatan yang dapat dipidana, apabila dilakukan tanpa ijin atau persetujuan (*consent of the victim*).
- 4) Mewakili urusan orang lain (*zaakwaarneming*).

- 5) Tidak adanya unsur sifat melawan hukum yang materiil (arrest dokter hewan).
- 6) Tidak adanya kesalahan sama sekali (taksi atau avas) (arrest susu dan air).

Alasan penghapus pidana nomor 1 sampai dengan nomor 5 merupakan alasan pembenar, sedang yang nomor 6 adalah alasan pemaaf (penghapus kesalahan).

C. Alasan Penghapus Pidana Putatief.

Seseorang mengira telah berbuat daya paksa dalam keadaan pembelaan darurat atau dalam menjalankan undang-undang atau dalam melaksanakan perintah jabatan yang sah. Kenyataannya bahwa tidak ada alasan penghapus pidana putatief. Dapatkah orang tersebut dipidana? Van Bemmelen berpendapat bahwa orang tersebut tidak dapat dijatuhi pidana dan dapat diterima secara wajar perbuatannya. Ia tidak dapat dicela atas perbuatannya, karena alasan penghapus pidana putatief merupakan alasan penghapus kesalahan (alasan pemaaf).

D. Alasan Penghapus Penuntutan (*Vervolgings Uitsluitingsgrond*).

Merupakan keadaan yang membuat suatu ketentuan pidana tidak dapat diterapkan sehingga Jaksa tidak dapat menuntut si pembuat. Alasan penghapus penuntutan di KUHP adalah sebagai berikut :

1. Pasal 2-8.
2. Pasal 61 dan Pasal 62 untuk penerbit dan pencetak.
3. Tidak adanya pengaduan pada delik aduan.
4. Pasal 76 (*nebis in idem*), Pasal 77 (matinya Terdakwa), dan Pasal 78 (daluarsa).

19. Dasar-Dasar Yang Menyebabkan Tidak Dipidananya Pembuat

Terwujudnya suatu tindak pidana tidak selalu dijatuhkan pidana terhadap perbuatannya. Undang-undang telah memberikan dasar-dasar yang meniadakan pidana. Adanya aturan ini membuktikan bahwa UU memisahkan antara tindak pidana dengan sipembuatnya. Pembentuk UU

membuat aturan ini bertujuan mencapai derajat keadilan yang setinggi-tingginya. Ada banyak hal, baik yang bersifat objektif maupun subjektif, yang mendorong dan memengaruhi seseorang mewujudkan suatu tingkah laku yang pada kenyataannya dilarang oleh UU. Pemikiran yang semacam inilah yang mendasari dibentuknya ketentuan umumperihal faktor-faktor yang menyebabkan tidak dipidannya sipembuat. Dilihat dari sudut sumbernya, dasar-dasar yang meniadakan pidana ada 2 macam yaitu :

1. yang berasal dari Undang-undang.
2. yang berasal dari luar Undang-undang.

Dasar peniadaan yang bersumber dalam undang-undang, dibedakan lagi menjadi 2 bagian yaitu :

- 1) yang berlaku untuk semua jenis dan macam tindak pidana, disebut dasar peniadaan pidana umum,
- 2) yang berlakunya terbatas pada tindak pidana khusus tertentu, yang dicantumkan dalam rumusan tindak pidana yang bersangkutan, disebut dengan dasar peniadaan pidana khusus.

A. Dasar Peniadaan Pidana dalam Undang-undang

1. Dasar peniadaan dalam Undang-undang yang bersifat Undang-undang

Dasar-dasar peniadaan pidana yang menyebabkan tidak dipidananya pembuat yang bersifat umum dalam UU (*strafuitsluitingsgronden*) harus dibedakan dengan hal-hal yang menyebabkan tidak dapat dituntutnya sipembuat (*vervolgingsuitsluitingsgronden*) walaupun bagi kedua-duanya sama, ialah sipembuat pada kenyataannya tidak dipidana karena perbuatannya

Pada hal yang disebutkan pertama, Jaksa penuntut umum telah mengajukan surat dakwaan. Terdakwa telah diperiksa dalam sidang Pengadilan, bahkan telah diajukannya *requisitoir* (tuntutan) oleh Jaksa Penuntut, dan telah terbukti terwujudnya tindak pidana itu oleh sipembuat. Namun, karena terdapat hal-hal yang menyebabkan tidak

dipidananya sipembuat, majelis Hakim tidak menjatuhkan pidana (*veroordeling*) kepadanya, melainkan menjatuhkan putusan pelepasan dari tuntutan hukum (*onslag van alle rechtsvervolging*). Putusan (disebut vonis) itu dijatuhkan terhadap pokok perkaranya atau terhadap tindak pidana yang didakwakan.

Undang-undang tidak melarang Jaksa penuntut umum untuk menghadap Tersangka ke sidang Pengadilan dalam hal adanya dasar peniadaan pidana. Berbeda pada hal yang disebutkan kedua, karena pada alasan/dasar peniadaan penuntutan yang tidak membenarkan Jaksa penuntut umum untuk mengajukan Tersangka ke sidang Pengadilan (menuntutnya), misalnya tanpa adanya pengaduan mengajukan juga sipembuat tindak pidana aduan ke sidang Pengadilan, penetapan majelis Hakim akan berisi bahwa Jaksa penuntut umum tidak berwenang menuntut (*niet-ontvankelijk verklaring van het Openbaar Ministerie*), tidak diperlukan membuktikan tentang telah terwujud atau tidaknya tindak pidana itu. Artinya pokok perkara tidak perlu diperiksa oleh majelis sehingga juga tidak diputus pokok perkaranya.

Majelis hanya memutuskan tentang tidak berwenangnya negara (in casu Jaksa PU) menuntut perkara itu. Tindakan yang dilakukan majelis Hakim ini bukanlah vonis, tetapi berupa penetapan (*beschikking*) belaka. Akibat hukum dari *putusan pelepasan dari tuntutan hukum* dengan penetapan yang berisi *penuntut umum tidak berwenang* mengadili juga mengandung perbedaan yang mendasar. Karena putusan lepas dari tuntutan hukum mengenai tindak pidana yang didakwakan atau mengenai pokok perkaranya, putusan itu tunduk pada ketentuan ayat (1) Pasal 76 KUHP. Artinya, setelah putusan itu mempunyai kekuatan hukum tetap (*kracht van gewijsde zaak*), perbuatan itu tidak dapat lagi diajukan penuntutan kedua kalinya.

Akan tetapi, terhadap penetapan yang berisi penuntut umum tidak berwenang menuntut, karena bukan mengenai hal tindak pidana yang didakwakan, maka penetapan Majelis Hakim itu tidak tunduk pada ketentuan Pasal 76 KUHP. Ketika dasar peniadaan penuntutan itu telah ditiadakan, misalnya dalam tindak pidana aduan telah dipenuhinya syarat pengaduan, maka terhadap pembuat, Jaksa Penuntut Umum

wajib mengajukan tuntutan ke sidang Pengadilan kembali. Di samping perbedaan di atas, juga terdapat perbedaan dalam hal perlawanan terhadap kedua putusan itu. Dalam hal tidak menerima putusan yang berisi “pelepasan dari tuntutan hukum”, maka dapat diajukan perlawanan kasasi ke Mahkamah Agung. Sementara itu, apabila tidak menerima penetapan majelis Hakim yang berisi “negara tidak berwenang menuntut”, maka dapat diajukan perlawanan (*verzet*) ke Pengadilan Tinggi.

Dalam praktik, apabila Jaksa penuntut umum mengajukan juga Terdakwa ke sidang Pengadilan, maka setelah surat dakwaan dibacakan, Terdakwa atau penasihat hukumnya, kemudian mengajukan dan membacakan eksepsi perihal adanya dasar peniadaan penuntutan ini, kemudian majelis Hakim akan memeriksa tentang kebenaran eksepsi jika benar terbukti, majelis akan memutuskan bahwa “tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima”. Undang- undang (Bab III KUHP) menentukan 7 dasar yang menyebabkan tidak dapat dipidananya sipembuat ialah :

- a. Adanya ketidakmampuan bertanggungjawab sipembuat (*ontoerekeningsvatbaarheid*; Pasal 44 ayat 1).
- b. Adanya daya paksa (*overmacht*; Pasal 48).
- c. Adanya pembelaan terpaksa (*noodweer*; Pasal 49 ayat 1).
- d. Adanya pembelaan terpaksa yang melampaui batas (*noodweerexes*; Pasal 49 ayat 2).
- e. Karena sebab menjalankan perintah undang-undang (Pasal 50).
- f. Karena melaksanakan perintah jabatan yang sah (Pasal 51 ayat 1).
- g. Karena menjalankan perintah jabatan yang tidak sah dengan iktikad baik (Pasal 51 ayat 2).

Menurut doktrin hukum pidana, ketujuh hal penyebab tidak dipidananya sipembuat tersebut dibedakan dan dikelompokkan menjadi 2 dasar yakni :

1. atas dasar pemaaf (*schulduitsluitingsgronden*) yang bersifat subjektif dan melekat pada diri orangnya, khusus mengenai sikap batin sebelum atau pada saat akan berbuat.

2. atas dasar pembenar (*rechtsvaardigingsgronden*), yang bersifat objektif dan melekat pada perbuatannya atau hal-hal lain di luar batin sipembuat.

Pada umumnya, pakar hukum memasukkan ke dalam dasar pemaaf yaitu :

- a. Ketidakmampuan bertanggung jawab.
- b. Pembelaan terpaksa yang melampaui batas.
- c. Hal menjalankan perintah jabatan yang tidak sah dengan iktikad baik. Sementara itu, yang selebihnya, masuk ke dalam dasar pembenar yaitu:
 - a. Adanya daya paksa.
 - b. Adanya pembelaan terpaksa.
 - c. Sebab menjalankan perintah UU.
 - d. Sebab menjalankan perintah yang sah.

Tidak dipidananya sipembuat karena *alasan pemaaf (fait d'excuse)* walaupun perbuatannya terbukti melanggar UU, yang artinya perbuatannya itu tetap bersifat melawan hukum, namun karena hilang atau hapusnya kesalahan pada diri sipembuat, perbuatannya itu tidak dapat dipertanggung jawabkan (*ontoerekeningsvatbaarheid*) kepadanya. Dia memaafkan atas perbuatannya itu . Contohnya orang gila memukul orang lain sampai luka berat. Berlainan dengan *alasan pembenar*, tidak dipidananya sipembuat, karena perbuatan tersebut kehilangan sifat melawan hukumnya perbuatan. Walaupun dalam kenyataannya perbuatan sipembuat telah memenuhi unsur tindak pidana, tetapi karena hapusnya sifat melawan hukum pada perbuatan itu, sipembuatnya tidak dapat dipidana. Contohnya, petinju bertanding di atas ring memukul lawannya hingga luka-luka, bahkan hingga mati.

Walaupun MvT tidak secara tegas membedakan antara dasar pemaaf dengan dasar pembenar seperti di atas, tapi pada dasarnya juga membagi antara lain :

1. Dasar peniadaan pidana yang berasal dari dalam batin sipembuat, yakni Pasal 44 ayat ke-1.

2. Dasar peniadaan pidana yang berasal dari luar batin sipembuat, yakni Pasal 48, 49, 50 dan 51.

Tidak dapat dipertanggung jawabkan karena jiwa cacat dalam pertumbuhannya, dan jiwa terganggu karena penyakit.

Pasal 44 KUHP merumuskan :

- (1) *Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggung jawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhannya atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana.*
- (2) *Jika ternyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggung jawabkan kepada pembuatnya karena pertumbuhan jiwanya cacat atau terganggu karena penyakit, maka Hakim dapat memerintahkan supaya orang itu dimasukkan ke dalam rumah sakit jiwa, paling lama i tahun sebagai waktu percobaan.*
- (3) *Ketentuan dalam ayat 2 hanya berlaku bagi Mahkamah Agung Pengadilan Tinggi, dan Pengadilan Negeri.*

Dari norma yang dirumuskan pada ayat (1), jelas ada 2 penyebab tidak dipidananya karena tidak mampunya bertanggung jawab sipembuat yang terbukti melakukan tindak pidana yaitu :

1. karena jiwanya cacat dalam pertumbuhannya.
2. karena terganggu jiwanya dari sebab penyakit.

Apakah yang dimaksud dengan tidak mampu bertanggung jawab? UU sendiri tidak memberi keterangan yang lebih jelas tentang tidak mampu bertanggung jawab. Di dalam MvT, ada keterangan mengenai ketidakmampuan bertanggung jawab yaitu :

1. apabila sipembuat tidak memiliki kebebasan untuk memilih antara berbuat dan tidak berbuat mengenai apa yang dilarang atau diperintahkan oleh Undang-undang.
2. apabila sipembuat berada dalam suatu keadaan yang sedemikian rupa sehingga dia tidak dapat menginsyafi bahwa perbuatannya itu bertentangan dengan hukum dan tidak dapat menentukan akibat perbuatannya.

Pasal 44 ayat (1) tidak merumuskan arti tidak mampu bertanggung jawab, melainkan sekedar menyebut tentang dua macam keadaan jiwa

orang yang tidak mampu bertanggung jawab terhadap perbuatan yang dilakukannya. Sementara itu, tidak dijelaskan mengenai kapan keadaan orang yang mampu bertanggung jawab. Berpikir sebaliknya dari ketentuan Pasal 44 ayat (1), dapat disimpulkan bahwa orang mampu bertanggung jawab atas perbuatannya ialah bila dalam berbuat itu, tidak terdapat dua keadaan sebagaimana diterangkan dalam Pasal 44 ayat (1) tersebut.

Alasan Undang-undang merumuskan mengenai pertanggung jawaban itu secara negatif, artinya merumuskan tentang keadaan jiwa yang tidak mampu bertanggung jawab dan bukan mengenai mampu bertanggung jawab, tidak lepas dari sikap pembentuk UU yang menganggap bahwa *setiap orang itu mampu bertanggung jawab*. Dengan berpijak pada prinsip itu, dalam rangka mencapai keadilan dari vonis Hakim, maka dalam hal kemampuan bertanggung jawab ini dirumuskan secara negatif, ditentukan keadaan tertentu mengenai jiwa seseorang yang tidak mampu bertanggung jawab agar tidak dipidana karena melakukan perbuatan.

Dalam praktik hukum, sepanjang sipembuat tidak memperlihatkan gejala-gejala kejiwaan abnormal, keadaan jiwa tidak dipermasalahkan. Sebaliknya ketika tampak gejala-gejala abnormal, gejala-gejala itu akan diselidiki apakah gejala-gejala yang tampak itu benar dan merupakan alasan pemaaf sebagaimana dimaksud oleh Pasal 44 ayat (1). Penyelidikan ini penting dalam rangka mencapai keadilan dari suatu vonis Hakim. Memidana sipembuat yang sebenarnya mengidap sesuatu kelainan jiwa sebagaimana yang dimaksud oleh Pasal 44 ayat (1) tersebut merupakan tindakan yang tidak patut dan tidak adil.

Dua keadaan jiwa sebagaimana disebut dalam Pasal 44 ayat (1) adalah keadaan jiwa sebagai penyebab tidak dapat dipertanggung jawabkannya atas semua perbuatannya. Dengan kata lain, keadaan jiwa disitu berlaku untuk segala macam bentuk perbuatan. Oleh karena itu sifatnya umum. Di samping itu, ada pula keadaan jiwa yang orangnya tidak mampu bertanggung jawab atas perbuatannya yang sifatnya khusus, artinya hanya berlaku untuk perbuatan tertentu saja. Sementara itu, pada perbuatannya yang lain, ia tetap dapat dipertanggung jawabkan.

Dengan demikian, keadaan jiwa yang tidak mampu bertanggung jawab yang sifatnya khusus itu berkaitan erat dengan perbuatannya itu sendiri serta keadaan-keadaan obyektif dan atau subyektif tertentu ketika seseorang itu berbuat. Orang yang tidak mampu bertanggung jawab secara khusus ini, ialah :

1. Apabila keadaan jiwanya sedemikian rupa sehingga ia tidak bebas untuk menemukan kehendaknya terhadap perbuatan apa yang dia lakukan.
2. Apabila keadaan jiwa sedemikian rupa sehingga ia tidak mengerti, tidak menginsyafi atas suatu perbuatan yang dilakukannya itu sebagai perbuatan yang tercela.

Contoh keadaan 1 : Seorang kasir suatu bank tiba-tiba ditodong dengan pistol untuk menyerahkan uang yang ada di dalam kekuasaannya padahal perbuatan ini merupakan larangan. Karena adanya perbuatan memaksa dengan cara ancaman kekerasan oleh sipenodong, keadaan jiwa kasir itu tidak bebas untuk menentukan uang dan menyerahkan uang yang ada dalam kekuasaannya. Keadaan itu mengharuskan dia untuk berbuat menyerahkan uang. Bagi kebanyakan orang yang mengalami keadaan seperti itu akan memilih apa yang telah diperbuat oleh sang kasir. Tekanan itu begitu kerasnya sehingga kasir tidak dapat berbuat lain. Sebab jika ia berbuat lain in casu tidak menyerahkan uang dia akan mati.

Keyakinan akan kematian apabila mengambil pilihan lain ini merupakan suatu hal yang amat penting dalam mengukur apakah jiwanya benar-benar dalam keadaan tidak mampu bertanggung jawab mengenai perbuatan menyerahkan uang yang seharusnya tidak dia serahkan itu. Jika syarat itu telah dipenuhi, perbuatan kasir menyerahkan uang yang ada dalam kekuasaannya itu tidak dapat dipersalahkan sebagai penggelapan, dan ia tidak dipidana.

Contoh keadaan 2 : Seorang penderita “kleptomania”, suatu penyakit jiwa yang sangat kuat mendorong untuk mengambil sesuatu benda tanpa keinsyafan bahwa perbuatan itu tercela, tidak dapat dipertanggung jawabkan hanya terhadap tindak pidana pencurian, dan

tetap dapat dipertanggung jawabkan dalam hal apabila ia melakukan tindak pidana yang lain. Atau seorang penderita “pyromania”, suatu kelainan jiwa yang sangat kuat mendorong untuk membakar tanpa keinsyafan, hanya tidak dipertanggung jawabkan pada perbuatan lainnya.

Keadaan jiwa disebut dengan jiwa cacat dalam pertumbuhannya (*gebreekige ontwikkeling*) dan terganggunya jiwa karena penyakit (*ziekelijske storing*) tidak dijelaskan lebih jauh dalam UU.

Pompe mengatakan bahwa jiwa cacat dalam pertumbuhannya (*gebreekige ontwikkeling*) dan terganggunya jiwa karena penyakit (*ziekelijske storing*) bukan pengertian dari sudut kedokteran, tetapi pengertian hukum. Keterangan ahli oleh dokter ahli jiwa (psikiatri) di sidang Pengadilan tentang keadaan jiwa sipembuat tidaklah wajib diikuti oleh majelis Hakim.

Dengan berbagai pertimbangan terhadap fakta-fakta yang ada dan terungkap di persidangan baik mengenai orang itu sendiri maupun perbuatannya beserta hal-hal lain sekitar perbuatan, majelis Hakim berhak menggunakan pendapatnya sendiri tanpa memakai keterangan ahli, seorang ahli jiwa, dalam memutus tentang ada tidaknya kecacatan jiwa dan penyakit jiwa yang mengganggu akalunya. Akan tetapi, oleh adanya alasan bahwa Hakim pada pendapat ahli di bidang kejiwaan, maka sewajarnya pendapat ahli jiwa itu dipertimbangkan untuk memperkuat pendapatnya atau menjadi dasar pendapatnya.

Ada 3 cara yang dapat digunakan dalam rangka menyelidiki keadaan jiwa sipembuat untuk menentukan apakah sipembuat berada dalam keadaan tidak mampu bertanggung jawab, yaitu :

1. dengan *metode biologis*, artinya dengan menyelidiki gejala-gejala atau keadaan yang abnormal yang kemudian dihubungkan dengan ketidakmampuan bertanggung jawab.
2. dengan *metode psikologis*, artinya dengan menyelidiki ciri-ciri psikologi yang ada yang kemudian dari ciri-ciri itu dinilai untuk menarik kesimpulan apakah orang itu mampu bertanggung jawab atautakah tidak.

3. dengan *metode gabungan*, kedua cara di atas digunakan secara bersama-sama. Di samping menyelidiki tentang gejala-gejala abnormal juga dengan meneliti ciri-ciri dia mampu bertanggung jawab ataukah tidak.

Cara yang sebaiknya digunakan majelis Hakim menyelidiki untuk memperoleh keyakinan yang obyektif, artinya sesuai antara keyakinan yang terbentuk dengan kebenaran materiil (sesungguhnya tentang keadaan jiwa sipembuat itu, deseraahkan pada masing-masing Hakim

Apabila terdapat keragu-raguan tentang keadaan jiwa sipembuat, sebagai ahli hukum. **JONKERS** berpendapat bahwa Hakim tidak diperkenankan menjatuhkan pidana. Akan tetapi, ada juga yang berpendapat lain, misalnya **POMPE**, yang menyatakan Hakim tetap menjatuhkan pidana. Alasannya karena hal kemampuan bertanggung jawab pidana bukanlah merupakan bagian inti (*bestanddeel*) dari tindak pidana, tapi tidak mampu bertanggung jawab itu merupakan dasar peniadaan pidana.

Jonkers cenderung apabila ada keragu-raguan mengenai berbagai hal yang menyangkut kesalahan Terdakwa, keadaan keraguan itu harus menguntungkan Terdakwa, dan tidak boleh merugikan Terdakwa. Hal ini bersesuaian dengan hukum acara pidana. Dalam hukum acara pidana, pembuktian oleh Jaksa Penuntut Umum di sidang Pengadilan diarahkan, selain pada unsur-unsur tindak pidana yang didakwakan, juga untuk membentuk keyakinan Hakim tentang kesalahan Terdakwa. Atas keyakinan yang dibentuk berdasarkan alat bukti (dalam Pasal 183 KUHAP sekurang-kurangnya dua alat bukti), barulah pidana dijatuhkan. Pidana dijatuhkan atas dasar minimal dua alat bukti dan keyakinan tentang kesalahan Terdakwa. Jadi, jika ragu-ragu, yang artinya tidak terbentuk keyakinan dari bukti- bukti yang ada, Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana.

Ketentuan ini merupakan asas minimal pembuktian, yang tidak boleh dilanggar oleh Hakim. Asas ini merupakan ciri dari sistem pembuktian dalam hukum acara pidana kita yang menganut teori negatif menurut UU yang terbatas, yang juga terdapat dalam hukum acara

pidana yang lama (HIR) pada Pasal 294 ayat (1). Pasal 294 ayat (1) HIR ini menyatakan bahwa “ *tiada seorangpun boleh dikenakan hukuman, kecuali jika Hakim dengan alat-alat bukti yang sah mendapatkan keyakinan, bahwa suatu tindak pidana sungguh sudah dilakukan, dan bahwa tertuduhlah yang bersalah tentang hal itu*”.

Jiwa cacat dalam pertumbuhan adalah suatu cacat jiwa (abnormal) yang melekat pada seseorang sejak kelahirannya, misalnya ambilicil, idiot, tuli sejak lahir dan lain sebagainya. Sementara itu pada terganggu jiwanya karena penyakit, keadaan jiwa yang abnormal itu dideritanya bukan sejak lahir, melainkan setelah lahir, misalnya gila, epilepsi. Gangguan jiwa ini, baik fisik maupun psikis, misalnya dalam arrest Hoge Raad menyatakan tidak dapat dipertanggung jawabkan dalam kecelakaan mobil karena serangan diabetes mendadak atau karena akibat terlambat dari obat tidur yang tidak terduga.

Orang yang di bawah pengaruh *hypnose* dan dalam keadaan mabuk tidur atau tidur sambil berjalan termasuk pula tidak dapat dipertanggung jawabkan atas perbuatannya dan karenanya tidak dapat dipidana (arrest H.R 10-11-1924). Bagaimana dengan orang dalam keadaan mabuk karena minuman keras? Jonkers mengatakan bahwa apabila keadaan mabuk itu sedemikian rupa, dan ia kehilangan kesadaran sama sekali, sehingga tidak memiliki kesengajaan maupun kelalaian, maka ia tidak dapat dipertanggung jawabkan dan karenanya tidak dapat dipidana. Akan tetapi apabila semula dengan sengaja tindak pidana, maka tidak masuk dalam pengertian tidak mampu untuk melakukan tindak pidana.

Dalam hal keadaan mabuk karena minuman-minuman keras tidak perlu disyaratkan sebelumnya ada kesengajaan untuk melakukan tindak pidana, agar dapat dipidana seperti pendapat Jonkers. Karena dalam hal mabuk dari minuman keras atau juga dalam pengaruh obat bius (narkotika) seharusnya digunakan *asas culpa in causa*, artinya orang yang tidak berhati-hati melakukan suatu perbuatan yang berisiko, maka ia harus bertanggung jawab atas akibat dari perbuatannya itu. Oleh sebab itu orang yang berpikir normal, dia sadar bahwa minuman keras atau narkotika adalah sesuatu yang berisiko, yang apabila dia melakukan juga (minuman-minuman keras atau menggunakan narkotika) maka

dia tidak boleh menggunakan dalil itu untuk tidak bertanggung jawab atas semua akibat dari perbuatannya.

Orang membunuh atau merusak barang karena pengaruh dari minuman keras atau ketagihan obat tidak dapat dibebaskan dengan alasan tidak ada kemampuan bertanggung jawab. Karena apabila dia termasuk orang normal, maka sebelum dia meminum minuman keras atau menggunakan narkotika, sudah disadarinya bahwa tingkah laku itu mempunyai resiko yang satu di antaranya mundur daya pikir dan perasaan, yang dalam keadaan yang demikian tidak dapat mengontrol perbuatan yang dilakukan.

Dalam hal terdapatnya keadaan jiwa yang cacat dalam pertumbuhannya atau keadaan jiwa yang terganggu karena penyakit, Hakim dapat memutus dengan menjatuhkan tindakan (*maatregel*) dengan memerintahkan sipembuat untuk dimasukkan ke dalam rumah sakit jiwa paling lama 1 tahun sebagai waktu percobaan, sebagaimana ketentuan ayat 2 Pasal 44. Tindakan bukanlah suatu pidana walaupun dapat dirasakan sebagai pengekangan kebebasan bergerak seperti pada pidana penjara atau pidana kurungan. Pembolehan menjatuhkan tindakan dimaksudkan selain untuk menolong kesembuhannya juga di dalamnya ada sifat preventif atas kemungkinan bahaya-bahaya yang ditimbulkannya terhadap masyarakat.

2. Dasar Peniadaan Pidana Khusus

Keadaan jiwa cacat dalam pertumbuhannya dan keadaan jiwa yang terganggu karena penyakit (Pasal 44 ayat 1), keadaan daya paksa (Pasal 48), pembelaan darurat (Pasal 49 ayat ke-1) dan pembelaan darurat yang melampaui batas (Pasal 49 ayat ke-2), menjalankan perintah UU (Pasal 50 ayat ke-1), melaksanakan perintah jabatan (Pasal 51 ayat ke-1) dan melaksanakan perintah jabatan yang tidak sah dengan i'tikad baik (Pasal 51 ayat ke-2), adalah berupa dasar peniadaan pidana yang bersifat umum, artinya berlaku untuk segala tindak pidana.

Selain itu dasar peniadaan pidana yang bersifat khusus (*bijzondere strafuitsluitingronden*) ialah hanya berlaku pada tindak pidana khusus tertentu yang tersebar dalam beberapa Pasal, misalnya Pasal 163 bis

ayat (2), 166 juncto 164 dan 165, 221 ayat (2) dan 310 ayat (3). Pasal 163 bis ayat (1) ialah melarang orang yang dengan menggunakan cara seperti tercantum dalam Pasal 55 ayat (1) ke-2 mencoba menggerakkan orang lain untuk melakukan kejahatan, diancam dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun atau denda paling banyak tiga ratus rupiah, jika kejahatan itu tidak terjadi atau percobaannya tidak terjadi Akan tetapi ayat ke-2 Pasal itu menentukan tentang “*alasan peniadaan pidana yang khusus*”, ialah tidak dipidana pada sipembuat (in casu penganjur) apabila tidak terjadinya kejahatan atau percobaannya itu disebabkan atas kehendak sipembuat sendiri, misalnya sebelum orang yang dianjurkan melaksanakan sesuai dengan apa yang dianjurkan, pelaku penganjur menarik penganjurannya. Tidak dipidananya sipembuat (penganjur) yang mengundurkan diri secara suka rela ini oleh karena hapusnya kesalahan pada diri sipembuat, jadi termasuk alasan pemaaf.

- Pada Pasal 164 dirumuskan suatu kejahatan berupa “*tidak memberitahukan*” kepada pejabat kehakiman atau kepolisian atau kepada yang terancam tentang diketahuinya suatu permufakatan jahat untuk melakukan kejahatan sebagaimana dirumuskan pada Pasal 104, 106, 107, 113, 115, 124, 187, dan 187 bis, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan apabila kejahatan yang tidak dilaporkannya itu benar-benar terjadi. Demikian juga pada Pasal 105 merupakan kejahatan dengan perbuatan pasiUntuk melakukan kejahatan seperti yang dirumuskan pada Pasal 104, 106, 107, 108, 110, 115-129, dan 131,
- Dalam masa perang tidak melaporkan orang yang diketahui niatnya untuk lari dari dinas tentara (desersi),
- Untuk menghianati militer,
- Untuk membunuh dengan rencana,
- Untuk menculik atau memperkosa,
- Untuk melakukan kejahatan tersebut dalam Bab VII KUHP sepanjang kejahatan itu membahayakan nyawa orang,
- Untuk melakukan kejahatan tersebut pada Pasal 264 dan 265 sepanjang mengenai surat kredit yang diperuntukkan bagi peredaran.

Sepanjang kejahatan tersebut masih dapat dicegah, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah, apabila kejahatan tersebut jadi dilakukan. Kejahatan-kejahatan seperti yang dirumuskan dalam Pasal 164 dan 165 itu diberikan alasan peniadaan pidananya dalam Pasal 166 yaitu bagi orang yang tidak melaporkan apa yang diketahuinya itu artinya terhadap sipembuat (pasif) yang tidak melaksanakan kewajiban hukumnya sebagaimana ditentukan pada Pasal 164 dan 165 itu tidak dipidana apabila dengan memberitahukan atau melaporkan tentang apa yang diketahuinya itu “mungkin *mendatangkan bahaya penuntutan* pidana bagi dirinya sendiri, bagi keluarganya sedarah atau semenda dalam garis lurus atau garis menyimpang derajat kedua atau ketiga, bagi orang lain yang jika orang lain itu dituntut berhubung dengan jabatan atau pencariannya, dimungkinkan pembebasan menjadi saksi terhadap orang tersebut”.

Alasan peniadaan pidana dalam Pasal 166 adalah karena pada perbuatannya itu kehilangan sifat tercelanya (melawan hukum), oleh karena itu termasuk pada alasan pembeda. Dalam Pasal 221 ayat (1) dirumuskan 2 bentuk kejahatan yang diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah, terhadap :

- a. Orang yang dengan sengaja menyembunyikan
 - orang yang melakukan kejahatan
 - orang yang dituntut karena melakukan kejahatan
- b. Orang yang memberi pertolongan kepada orang melakukan perbuatan tersebut di atas untuk menghindar penyidikan atau penahanan oleh pejabat kehakiman atau kepolisian atau orang lain yang menurut ketentuan Undang-undang terus-menerus atau untuk sementara waktu disertai jabatan kepolisian

Orang yang setelah dilakukannya suatu kejahatan dengan maksud menutupinya atau menghalang-halangi atau mempersukar penyidikan atau penuntutannya, melakukan perbuatan:

- Menghancurkan
- Menghilangkan
- Menyembunyikan benda-benda terhadap mana atau dengan mana kejahatan dilakukan, atau bekas-bekas kejahatan lainnya

- Menariknya dari pemeriksaan yang dilakukan oleh pejabat kehakiman atau kepolisian, maupun oleh orang lain, yang menurut ketentuan Undang-undang terus menerus atau untuk sementara disertai menjalankan jabatan kepolisian

Pada ayat (2) dari Pasal 221 ini diberikan alasan peniadaan pidana yang khusus ialah “*tidak dipidana bagi orang-orang yang melakukan perbuatan tersebut di atas dengan maksud untuk menghindarkan penuntutan terhadap seorang keluarga sedarah atau semendanya dalam garis menyimpang derajat kedua atau ketiga, atau terhadap suami atau isterinya atau bekas suami atau bekas isterinya*”. Dasar peniadaan ini juga termasuk alasan pembenar. Pada Pasal 310 ada bentuk kejahatan pencemaran, yakni bentuk pertama pada ayat

(1) berupa pencemaran lisan, dan bentuk kedua pada ayat (2) berupa pencemaran tertulis.

Adapun yang disebut dengan pencemaran sebagaimana pada ayat (1) ialah berupa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang, dengan menuduhkan suatu hal dengan maksud terang supaya hal itu diketahui umum, yang diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah. Sedangkan pencemaran tertulis ialah jika pencemaran seperti pada ayat (1) di atas tadi dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.

Pada ayat (3) dimuat ketentuan peniadaan pidana bagi orang yang melakukan kejahatan pada ayat (1) dan (2) tersebut ialah “*apabila terang perbuatan tersebut dilakukan untuk kepentingan umum atau terpaksa dilakukannya untuk membela diri*”. Di sini ada alasan pembenar pada terwujudnya perbuatan itu.

B. Dasar Peniadaan Pidana di Luar Undang-undang

Segala sesuatu yang telah dibicarakan perihal peniadaan pidana di atas, adalah menurut UU. Di luar UU terdapat pula alasan peniadaan pidana, ialah :

1. Apa yang disebut dengan kehilangan sifat tercelanya secara materiil (melawan hukum materiil) dari suatu perbuatan atau melawan hukum materiil dalam fungsinya yang negatif.
2. Didasarkan pada asas tiada pidana tanpa kesalahan (*geen strafzonder schuld*)

a. Kehilangan Sifat Melawan Hukum dari Perbuatan (Secara Materiil dalam Fungsinya yang Negatif)

Dasar peniadaan pidana di luar UU yang berhubungan dengan sifat melawan hukum materiil dari suatu perbuatan dalam fungsinya yang negatif, dalam arti mencari ketiadaan unsur melawan hukum di luar UU untuk tidak mempidana suatu perbuatan yang dilakukan seseorang, dan bukan mencari adanya unsur melawan hukum di luar UU dalam rangka untuk mempidana suatu pelaku perbuatan tertentu.

Sebagaimana diketahui bahwa undang-undang hanya mempidana seseorang yang melakukan perbuatan, apabila perbuatan itu telah dicantumkan dalam peraturan perundang-undangan sebagai perbuatan yang dilarang (artinya mengandung sifat tercela/melawan hukum). Hanya perbuatan yang diberi label tercela atau terlarang demikian saja yang pelakunya dapat dipidana. Pengertian sifat melawan hukum yang demikian disebut dengan melawan hukum formil, karena semata-mata sifat terlarangnya perbuatan didasarkan pada pemuatannya dalam UU. Perbuatan lain yang di luar apa yang ditentukan sebagai dilarang oleh UU, walaupun tercela menurut masyarakat atau menurut asas-asas umum masyarakat atau melawan hukum materiil, sepanjang tidak dilarang menurut peraturan perundang-undangan, tidaklah dapat dipidana. Hal ini telah ditentukan secara tegas dalam Pasal 1 ayat

(1) KUHP tentang apa yang dikenal dengan asas legalitas.

Seorang Dokter Hewan mencampurkan sapi-sapi yang sakit ke dalam kandang sapi yang sehat, yang menurut Pasal 82 Veewet (di Belanda) yang dilarang dan diancam dengan pidana penjara paling lama 1 tahun. Adapun alasan dari perbuatan dokter hewan itu ialah untuk kepentingan sapi dan pemiliknya, bahwa sapi-sapi yang sehat itu pada akhirnya pasti terkena penyakit juga. Oleh karena pada saat itu, sapi-sapi

tersebut belum mengeluarkan air susunya, menurut pertimbangan dari ilmu yang dimilikinya, lebih baik tertular penyakit lebih dulu daripada tertular setelah mengeluarkan air susunya, maka dia mencampurkan sapi-sapi yang sakit itu ke kandang sapi-sapi yang sehat.

Pada peradilan tingkat banding, *Gerechtschof Amesterdam* menjatuhkan pidana terhadap dokter hewan atas perbuatannya itu dengan alasan bahwa dokter hanya memberi penjelasan tentang apa yang mendorong dalam hal berbuat demikian, dan tidak merupakan perkecualian yang dapat meniadakan pidana. Akan tetapi pada tingkat kasasi Hoge Raad berpendapat lain, bahwa dengan adanya UU mengenai pendidikan dokter hewan, maka pemeliharaan kesehatan hewan dan siapa yang boleh menjalankan pekerjaan dokter hewan telah diatur. Dengan demikian telah ada petunjuk bahwa dokter hewan tidak akan melanggar ketentuan UU, apabila dia berbuat sesuai dengan ilmu yang dimilikinya. Dengan alasan yang demikian, maka Hoge Raad membatalkan putusan *Gerechtschof Amesterdam* tersebut dengan memutus melepaskan Terdakwa dari tuntutan hukum (*onslag van alle rechtsvervolging*) dan tidak menjatuhkan pidana terhadap dokter hewan tersebut.

Praktik yang demikian juga dianut oleh Mahkamah Agung seperti dalam putusan No. 42 K/Kr/1965 tanggal 8 Januari 1966 dalam perkara Machroes Effendi yang didakwa melanggar Pasal 372 jo 52 jo 64 KUHP, dimana dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa : *“Suatu tindakan 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 faktor-faktor negara tidak dirugikan, kepentingan umum dilayani dan Terdakwa sendiri tidak mendapat untung”*. Dengan didasarkan pada pertimbangan demikian, maka Mahkamah Agung tidak menjatuhkan pidana kepada Terdakwa, melainkan menjatuhkan putusan melepaskan Terdakwa dari segala tuntutan hukum (*onslag van alle rechtsvervolging*) Putusan Mahkamah Agung dengan pertimbangan tentang sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang negatif

yang merupakan alasan peniadaan pidana seperti putusan No. 72 K/Kr/1970 tanggal 27 Mei 1972, yang salah satu pertimbangannya menyatakan “*Bahwa meskipun UU No. 17/1964 tersebut merupakan suatu formil delict, namun Hakim secara materiil harus memperhatikan juga adanya kemungkinan keadaan dari tertuduh-tertuduh atas dasar mana mereka tak dapat dihukum (materiele wederrechtelijkheid)*”.

Selanjutnya dalam pertimbangan berikutnya Mahkamah Agung dalam mempertimbangkan tentang keberatan Pemohon Kasasi menyatakan :

“Menimbang, bahwa walaupun perbuatan-perbuatan yang dituduhkan pada Terdakwa telah terbukti semuanya, akan tetapi Mahkamah Agung berpendapat, bahwa perbuatan-perbuatan tersebut, bukanlah merupakan tindak pidana penadahan, karena sifat melawan hukum tidak ada sama sekali”.

Pada pertimbangan yang terakhir ini yang dimaksud dengan sifat melawan hukum yang tidak ada, tiada lain adalah bukan sifat melawan hukum formil, akan tetapi sifat melawan hukum materiil sebagaimana yang dimaksud pada pertimbangan sebelumnya dengan kalimat”....*adanya kemungkinan keadaan dari tertuduh-tertuduh atas dasar mana mereka tak dapat dihukum (materiele wederrechtelijkheid)*” tersebut di atas.

Bahwa dalam praktik hukum sekarang telah secara nyata menganut dan menerapkan paham sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang negatif telah ditegaskan dalam pertimbangan putusan Mahkamah Agung tanggal 27 Maret 1972 No. 72 K/Kr 1970, dimana diterangkan bahwa “*yurisprudensi waktu sekarang ini jelas menganut materiele wederrechtelijkheid*”. Tampaklah kini bahwa adanya alasan peniadaan pidana di luar UU yang bertumpu pada ketiadaan sifat melawan hukum materiil (dalam fungsinya yang negatif) ini telah merupakan hukum pidana yang tidak tertulis. Pengisian hukum pidana melalui praktik hukum seperti ini, dapat dimengerti dalam usaha para praktisi in casu Pengadilan (Hakim) mencapai keadilan dalam hal pembedaan.

Alasan ini dapat juga digunakan dalam berbagai kasus pada perbuatan-perbuatan seperti tidak dipidananya petinju yang memukul lawannya bahkan sampai mati lawannya itu, orang tua atau guru memukul anak atau muridnya yang secara wajar dalam rangka pendidikan. Petinju di atas ring memukul lawannya dalam bertanding, hilang sifat melawan hukumnya perbuatan, karena dengan bersetuju untuk dipukuli oleh lawannya dalam pertandingan itu. Orang tua yang dibenarkan memukul anaknya sepanjang patut dalam rangka mendidik, demikian juga guru yang memukul murid sepanjang patut dalam rangka mendidik adalah dalam rangka melaksanakan haknya menjalankan pendidikan.

b. Dasar Peniadaan Pidana Karena Ketidadaan Unsur Kesalahan Pada Sipembuat

Asas tiada pidana tanpa kesalahan telah dianut sejak tahun 1930, hanya sipembuat yang terbukti bersalah saja yang dapat dijatuhi pidana. Kesalahan adalah bagian penting dalam tindak pidana dan demikian juga halnya untuk menjatuhkan pidana. Jika kesalahan itu tidak ada pada sipembuat dalam suatu perbuatan tertentu, maka berdasarkan asas ini sipembuatnya tidak boleh dipidana. Ketidadaan kesalahan sipembuat atas perbuatannya terjadi karena ketidaktahuan atau kekeliruan tentang keadaan nyata atau fakta yang ada ketika perbuatan dilakukan. Contoh pada kasus pengusaha susu, dimana sipengusaha susu mencampur susu dengan air, yang oleh liveransirnya dikirim pada pelanggannya yang menurut ketentuan hukum pidana (Belanda) dilarang.

Liveransirnya tersebut tidak dipidana oleh Hoge Raad (14-2-1916), disebabkan karena dia tidak mengetahui tentang susu yang dikirimnya ke pelanggannya itu ternyata telah bercampur dengan air oleh sipengusaha. Sesungguhnya arrest HR inilah yang menjiwai asas tiada pidana tanpa kesalahan (*geen straf zonder schuld*). Mengenai penegakan hukum pidana berlaku prediksi bahwa setiap orang dianggap mengetahui hukum, sehingga sipembuat tidak dapat membela diri dengan alasan bahwa dia tidak mengetahui hukum. Tetapi dalam praktik ketidaktahuan atau kekeliruan mengenai hukum kadang dapat dijadikan alasan peniadaan pidana.

Contohnya ialah pada kasus seorang pengendara motor yang sebelum mengendarai motornya itu dia telah datang menghadap pejabat kepolisian yang berwenang untuk mendapatkan informasi selengkapnya tentang surat-surat yang diperlukan untuk mengendarai kendaraan bermotor, yang ternyata pejabat itu tidak memberikan informasi yang sempurna, karena polisi itu tidak memberikan keterangan bahwa diperlukan juga surat bukti kewarganegaraan, tidak dipersalahkan dan karenanya tidak dipidana oleh Hoge Raad (22-11- 1949) atas dakwaan mengendarai kendaraan bermotor tanpa kelengkapan surat-surat.

20. Dasar-Dasar Yang Menyebabkan Diperberatnya Pidana

Undang-undang membedakan antara dasar-dasar pemberatan pidana umum dan dasar- dasar pemberatan pidana khusus. Dasar pemberatan pidana umum ialah dasar pemberatan pidana yang berlaku untuk segala macam tindak pidana, baik yang ada di dalam kodifikasi maupun tindak pidana di luar KUHP. Dasar pemberatan pidana khusus adalah dirumuskan dan berlaku pada tindak pidana tertentu saja, dan tidak berlaku untuk tindak pidana yang lain.

A. Dasar Pemberatan Pidana Umum

Undang-undang mengatur tentang 3 dasar yang menyebabkan diperberatnya pidana umum yaitu :

1. Dasar pemberaan karena jabatan
2. Dasar pemberatan karena menggunakan bendera kebangsaan
3. Dasar pemberatan karena pengulangan (*recidive*)

1. Dasar Pemberatan Pidana Karena Jabatan

Pemberatan karena jabatan ditentukan dalam Pasal 52 KUHP yang rumusan lengkapnya adalah : “*Bilamana seorang pejabat karena melakukan tindak pidana melanggar suatu kewajiban khusus dari jabatannya, atau pada waktu melakukan tindak pidana memaksa kekuasaan, kesempatan atau sarana yang diberikan kepadanya karena jabatannya, pidananya dapat ditambah sepertiga*”. Dasar pemberatan pidana tersebut dalam Pasal 52 ini adalah terletak pada keadaan jabatan

dari kualitas sipembuat (pejabat atau pegawai negeri) mengenai 4 hal, ialah dalam melakukan tindak pidana dengan :

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

Subjek hukum yang diperberat pidananya dengan dapat ditambah sepertiga, adalah bagi seorang pejabat atau pegawai negeri (*ambtenaar*) yang melakukan tindak pidana dengan melanggar dan atau menggunakan 4 keadaan tersebut di atas. Walaupun kualitas pegawai negeri dalam Pasal ini sama dengan kualitas subjek hukum pada kejahatan-kejahatan jabatan dalam Bab XXVIII Buku II dan pelanggaran jabatan dalam Bab VIII Buku III, tetapi pemberat pidana berdasarkan Pasal 52 ini tidak berlaku pada kejahatan-kejahatan jabatan maupun pelanggaran jabatan tersebut, melainkan berlakunya pada kejahatan dan pelanggaran yang lain, sebabnya ialah pidana yang diancamkan pada kejahatan jabatan dan pelanggaran jabatan karena kualitasnya sebagai pegawai negeri itu telah diperhitungkan. Jadi, pemberat pidana berdasarkan Pasal 52 ini berlaku umum seluruh jenis dan bentuk tindak pidana, kecuali pada kejahatan dan pelanggaran jabatan seperti yang diterangkan di atas.

Walaupun subjek tindak pidana Pasal 52 dengan subjek hukum kejahatan dan pelanggaran jabatan adalah sama yakni pegawai negeri, tetapi ada perbedaan antara tindak pidana dengan memperberat atas dasar Pasal 52 ini dengan kejahatan dan pelanggaran jabatan yakni :

- a. Tindak pidana yang dapat diperberat dengan menggunakan Pasal 52 ini pada dasarnya adalah tindak pidana yang dapat dilakukan oleh setiap orang
- b. Sedangkan tindak pidana berupa kejahatan dan pelanggaran jabatan hanyalah dapat dilakukan oleh subjek hukum yang berkualitas pegawai negeri saja.

Tentang siapa atau dengan syarat-syarat apa yang dimaksud dengan pegawai negeri tidaklah dijelaskan lebih jauh dalam UU. Pasal

92 KUHP tidaklah menerangkan tentang siapa pegawai negeri, tetapi sekedar menyebut tentang beberapa macamnya pegawai negeri, yaitu :

- a. Orang-orang yang dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan- aturan umum.
- b. Orang-orang yang bukan karena pemilihan, menjadi anggota badan pembentuk undang-undang, badan pemerintahan, atau badan perwakilan rakyat yang dibentuk oleh pemerintah atau atas nama pemerintah.
- c. Semua anggota dewan subak (*waterschap*).
- d. Semua kepala rakyat Indonesia asli.
- e. Semua kepala golongan Timur Asing yang menjalankan kekuasaan yang sah Sedangkan tentang pengertian pegawai negeri ada diterangkan dalam yurisprudensi,

seperti dalam pertimbangan-pertimbangan putusan Hoge Raad masing-masing tanggal 30-1- 1911, 25-10-1915 dan 26-5-1919, yang pada dasarnya menerangkan bahwa pegawai negeri itu adalah : *“barangsiapa yang oleh kekuasaan umum diangkat untuk menjabat pekerjaan umum untuk melakukan sebagian dari tugas pemerintahan atau alat perlengkapannya”*. Jadi pengertian pegawai negeri menurut Hoge Raad mengandung 3 unsur pokok yaitu :

1. dia diangkat oleh kekuasaan umum
 2. untuk menjabat pekerjaan umum
 3. melaksanakan sebagian tugas pemerintahan atau alat perlengkapannya
- Menurut Hoge Raad, gaji tidaklah merupakan syarat penting dari pengertian pegawai negeri. Pengertian pegawai negeri menurut Hoge Raad ternyata dianut oleh Mahkamah Agung sebagaimana ternyata dalam pertimbangan dari putusan-putusan (22-12-1953, 1-12- 1962) yang pada pokoknya menyatakan bahwa pegawai negeri adalah *“setiap orang yang diangkat oleh penguasa yang dibebani dengan jabatan umum untuk melaksanakan sebagian tugas negara”*. Dalam 2 UU yakni Undang-undang No. 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian terdapat rumusan tentang pengertian pegawai negeri dan Undang-undang No. 31 Tahun 1999 (mengganti Undang-undang

No. 3 Tahun 1971) tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terdapat perluasan arti pegawai negeri yang lebih sempurna daripada Pasal 92 maupun pengertian menurut yurisprudensi.

Menurut Undang-undang No. 8 Tahun 1974 pegawai negeri adalah “*mereka yang setelah memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, diangkat oleh pejabat yang berwenang dan disertai tugas dalam suatu jabatan negeri atau disertai tugas negara lainnya yang ditetapkan berdasarkan suatu peraturan perundang-undangan dan digaji menurut perundang-undangan yang berlaku*”. Sedangkan yang lebih sempurna dan lebih luas adalah menurut ketentuan yang ada dalam UU No. 31 Tahun 1999, Pada Pasal 1 butir ke-2, merumuskan sbb :

“Pegawai negeri adalah meliputi :

- a. Pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam undang-undang tentang Kepegawaian
- b. Pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
- c. Orang yang menerima gaji atau upah dari keuangan negara atau daerah
- d. Orang yang menerima gaji atau upah dari suatu korporasi yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah; atau
- e. Orang yang menerima gaji atau upah dari korporasi lain yang mempergunakan modal atau fasilitas dari negara atau masyarakat”

Walaupun kedua UU tersebut merumuskan mengenai pegawai negeri secara lebih sempurna, namun pengertian dan perluasan arti pegawai negeri menurut kedua UU tersebut tidak berlaku terhadap Pasal 52. Perihal pegawai negeri ini hanya berlaku sebagaimana pengertian menurut praktik hukum (yurisprudensi) dan perluasan arti menurut Pasal 92 saja.

a. Melanggar Suatu Kewajiban Khusus dari Jabatan

Dalam hal ini, yang dilanggar oleh pegawai negeri dalam melakukan tindak pidana itu adalah kewajiban khusus dari jabatan, dan bukan kewajiban umum jabatan. Dalam suatu jabatan in casu jabatan publik yang dipangku oleh seorang pegawai negeri terdapat

suatu kewajiban khusus di dalamnya. Suatu kewajiban khusus adalah suatu kewajiban yang berhubungan erat dengan tugas pekerjaan tertentu dari suatu jabatan. Seorang polisi yang diperintah bertugas di pos keamanan sebuah bank, maka dia membebani kewajiban khusus yaitu untuk menjaga keamanan dan keselamatan bank dari penyerangan atau ancaman penyerangan terhadap keamanan dan keselamatan bank beserta seluruh orang yang berhubungan dan berkepentingan dengan bank tersebut dimana dia bertugas.

Akan tetapi kewajiban khusus itu dapat pula dilanggarnya dengan melakukan tindak pidana yang justru menyerang keselamatan dan keamanan bank itu sendiri, misalnya dia berkelompokan dengan orang lain untuk merampok bank tersebut, dia memberi informasi dan merancang kejahatan itu serta berlaku pasif (tidak berbuat sesuatu pencegahan) untuk memberi kesempatan pada teman-temannya tadi dalam menjalankan aksi perampokan tersebut. Pada contoh ini sang polisi tadi dapat diperberat pidananya dengan sepertiga dari ancaman maksimum kejahatan itu (Pasal 365 ayat 2 butir 2 yaitu 12 tahun penjara) karena ikut sertanya atau terlibatnya dalam aksi perampokan tersebut. Tetapi pada teman-temannya yang merampok tidak berlaku hal pemberat karena jabatan, berhubung teman-temannya tidak memangku jabatan itu.

b. Melakukan Tindak Pidana dengan Menggunakan Kekuasaan Jabatan

Suatu jabatan in casu jabatan publik disamping membeban kewajiban khusus dan kewajiban umum dari jabatannya, juga memiliki suatu kekuasaan jabatan, suatu kekuasaan yang melekat dan timbul dari jabatan yang dipangku. Kekuasaan yang dimilikinya ini dapat disalahgunakan pemangkunya untuk melakukan suatu kejahatan tertentu yang berhubungan dengan kekuasaan itu. Contohnya seorang penyidik, karena jabatannya itu dia memiliki kekuasaan untuk menangkap dan menahan seseorang Tersangka. Dengan kekuasaannya itu dia menangkap seorang musuh pribadi yang dibencinya dan menahannya tanpa mempedulikan ada tidaknya alasan penahanannya atau merekayasa alasan dari tindakannya itu. Oknum polisi ini dapat

diperberat pidananya dengan ditambah sepertiga dari 8 tahun penjara (Pasal 333 ayat 1).

c. Melakukan Tindak Pidana dengan Menggunakan Kesempatan dari Jabatan

Pegawai negeri dalam melaksanakan tugas pekerjaan berdasarkan hak dan kewajiban jabatan yang dipangkunya kadangkala memiliki suatu waktu (timing) yang tepat untuk melakukan perbuatan yang melanggar UU, apabila kesempatan ini disalahgunakan untuk melakukan tindak pidana itu, maka dia dipidana dengan dapat diperberat sepertiganya dari ancaman pidana maksimum yang ditentukan dalam tindak pidana yang dilakukannya tadi. Misalnya, seorang penyidik pembantu dalam melaksanakan penyitaan barang-barang perhiasan di toko perhiasan, ketika itu dia mempunyai kesempatan untuk mengambil dengan melawan hukum sebagian dari perhiasan yang disita, maka pada kesempatan yang demikian dia melakukan perbuatan terlarang itu, atau seorang polisi yang bertugas mengamankan barang-barang penumpang dari suatu kecelakaan bis, mengambil dengan maksud memiliki (mencuri) segepok uang dari tas seorang korban (penumpang).

d. Melakukan Tindak Pidana dengan Menggunakan Sarana Jabatan

Seorang pegawai negeri dalam menjalankan kewajiban dan tugas jabatannya diberikan sarana-sarana tertentu, dan sarana mana dapat digunakan untuk melakukan tindak pidana tertentu. Di sini dapat diartikan menyalahgunakan sarana dari jabatannya untuk melakukan suatu tindak pidana. Misalnya, seorang polisi yang diberi hak menguasai senjata api, dan dengan senjata api itu dia menembak mati musuh pribadi yang dibencinya.

Maka dapat diperberat pidana penjara yang dijatuhkan kepadanya dengan ditambah sepertiga dari 15 tahun (Pasal 338) atau sampai maksimum 20 tahun. Pemberat pidana yang didasarkan pada 4 macam keadaan yang melekat atau timbul dari jabatan adalah wajar, mengingat keadaan-keadaan dari jabatan itu dapat memperlancar atau mempermudah terjadinya tindak pidana (segi objektif), dan juga dari orang itu membuktikan niat buruknya yang lebih kuat untuk

mewujudkan tindak pidana, yang keadaan-keadaan mana diketahuinya atau disadarinya dapat mempermudah dalam mewujudkan apa yang dilarang UU (segi subjektif).

e. Dasar Pemberatan Pidana dengan Menggunakan Sarana Bendera Kebangsaan

Melakukan suatu tindak pidana dengan menggunakan sarana bendera kebangsaan dirumuskan dalam Pasal 52a KUHP yang bunyinya sbb : “*Bilamana pada waktu melakukan kejahatan digunakan bendera kebangsaan Republik Indonesia, pidana untuk kejahatan tersebut dapat ditambah sepertiga*”. Ketentuan ini ditambahkan ke dalam KUHP berdasarkan UU No. 73 Tahun 1958 (Lembaran Negara No. 127 Tahun 1958). Alasan pemberatan pidana yang diletakkan pada penggunaan bendera kebangsaan ini, dari sudut objektif dapat mengelabui orang-orang, dapat menimbulkan kesan seolah-olah apa yang dilakukan sipembuat itu adalah sesuatu perbuatan yang resmi, sehingga oleh karenanya dapat memperlancar atau mempermudah sipembuat dalam usahanya melakukan kejahatan. Dalam Pasal 52a ini tidak ditentukan tentang bagaimana caranya dalam menggunakan bendera kebangsaan pada waktu melakukan kejahatan itu, oleh sebab itu dapat dengan menggunakan cara apa pun yang penting kejahatan itu terwujud. Oleh karena dalam Pasal 52a ini disebutkan secara tegas penggunaan bendera kebangsaan itu adalah waktu melakukan kejahatan, maka di sini tidak berlaku pada pelanggaran. Di sini berlaku pada kejahatan manapun, termasuk kejahatan menurut perundang-undangan di luar KUHP.

f. Dasar Pemberatan Pidana karena Pengulangan (recidive)

Ada 2 (dua) arti pengulangan, yang satu menurut masyarakat (sosial), dan yang lainnya dalam arti hukum pidana. Menurut arti yang pertama, masyarakat menganggap bahwa setiap orang yang setelah dipidana, menjalaninya yang kemudian melakukan tindak pidana lagi, di sini ada pengulangan, tanpa memperhatikan syarat-syarat lainnya. Tetapi pengulangan dalam arti hukum pidana, yang merupakan dasar pemberat pidana ini, tidaklah cukup hanya melihat berulangnya

melakukan tindak pidana, tetapi dikaitkan pada syarat- syarat tertentu yang ditetapkan UU.

Undang-undang sendiri tidak mengatur mengenai pengulangan umum (*general recidive*) yang artinya menentukan pengulangan berlaku untuk dan terhadap semua tindak pidana. Mengenai pengulangan ini KUHP kita mengatur sbb:

- a. Menyebutkan dengan mengelompokkan tindak-tindak pidana tertentu dengan syarat- syarat tertentu yang dapat terjadi pengulangannya. Pengulangan hanya terbatas pada tindak pidana tindak pidana tertentu yang disebutkan dalam Pasal 486, 487, 488 KUHP
- b. Di luar kelompok kejahatan dalam Pasal 386, 387 dan 388 itu, KUHP juga menentukan beberapa tindak pidana khusus tertentu yang dapat terjadi pengulangan, misalnya Pasal 216 ayat (3), 489 ayat (2), 495 ayat (2), 501 ayat (2), 512 ayat (3).

Pada tindak pidana lain yang tidak masuk pada yang diterangkan pada butir a dan b tersebut di atas, tidak dapat terjadi pengulangan. Oleh karena tidak mengenal *genaral recidive* inilah, maka pengaturannya tidak dimuat dalam Buku Pertama, melainkan dikelompokkan pada ketiga Pasal tersebut dalam Bukum II dan Pasal-Pasal tertentu lainnya dalam Buku II (kejahatan) maupun Buku III (pelanggaran). Menurut Pasal 486, 487 dan 488 pemberatan pidana ialah dapat ditambah dengan sepertiga dari ancaman maksimum pidana (penjara menurut Pasal 486 dan 487, dan semua jenis pidana menurut Pasal 488) yang diancamkan pada kejahatan yang bersangkutan. Sedangkan pada *recidive* yang ditentukan lainnya di luar kelompok tindak pidana yang termasuk dan disebut dalam ketiga Pasal ini ada juga yang diperberat dapat ditambah dengan sepertiga dari ancaman maksimum, tetapi banyak yang tidak menyebutkan “dapat ditambah dengan sepertiga, melainkan diperberat dengan menambah lamanya saja, misalnya dari 6 hari kurungan menjadi 2 minggu kurungan (Pasal 492 ayat 2), atau mengubah jenis pidananya dari denda diganti dengan kurungan (Pasal 495 ayat 2, 501 ayat 2).

Adapun rasio dasar pemberatan pidana pada pengulangan ini ialah terletak pada 3 faktor yaitu :

- a. Faktor lebih dari satu kali melakukan tindak pidana
- b. Faktor telah dijatuhkan pidana terhadap sipembuat oleh negara karena tindak pidana yang pertama
- c. Pidana itu telah dijatulkannya pada yang bersangkutan

Pada faktor yang pertama sebenarnya sama dengan faktor perberat pada perbarengan. Perbedaannya dengan perbarengan pada faktor kedua dan ketiga, sebab pada perbarengan si pembuat karena melakukan tindak pidana pertama kali belum diputus oleh Pengadilan dengan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap (*in kracht van gewijsde*). Pemberatan pada pengulangan, yang lebih penting ialah pada faktor kedua dan ketiga. Penjatuhan pidana karena melakukan suatu tindak pidana, dapat dianggap sebagai suatu peringatan oleh negara tentang kelakukan yang tidak dibenarkan. Dengan melakukan tindak pidana kedua kalinya, dinilai bahwa yang bersangkutan tidak mengindahkan peringatan negara tersebut, menunjukkan bahwa orang itu benar-benar mempunyai perangai yang sangat buruk, yang tidak cukup peringatan dengan mempidana sebagaimana yang diancamkan pada tindak pidana yang bersangkutan.

Pidana yang dijatuhkan disampaikan merupakan suatu pencerminan tentang kualitas dan kuantitas kesalahan sipembuat (dasar pembalasan), adalah juga merupakan bagian dari suatu terapi yang ditetapkan oleh Hakim dalam rangka usaha perbaikan perangai yang bersangkutan. Rehabilitasi terhadap orang yang pernah dipidana dan telah menjalaninya ini haruslah lebih lama atau lebih berat. Di sinilah juga letak dasar pemberatan pidana pada pengulangan. Pemberatan pidana dengan dapat ditambah sepertiga dari ancaman maksimum dari tindak pidana yang dilakukan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 486, 487 dan 488 harus memenuhi 2 syarat esensial, yaitu :

- a. Orang itu harus *telah menjalani* seluruh atau sebagian pidana yang telah dijatuhkan Hakim, atau ia dibebaskan dari menjalani pidana, atau ketika ia melakukan kejahatan kedua kalinya itu, hak negara untuk menjalankan pidananya belum kadaluwarsa.
- b. Melakukan kejahatan pengulangannya adalah dalam waktu *belum*

lewat 5 tahun sejak Terpidana menjalani sebagian atau seluruh pidana yang dijatuhkan.

Pada syarat yang pertama, disitu disebutkan 4 kemungkinan ialah :

1. telah menjalani seluruh pidana yang dijatuhkan
2. telah menjalani sebagian pidana yang dijatuhkan
3. ditiadakan dari menjalani pidana
4. hak negara untuk menjalankan pidana terhadapny belum lampau waktu.

Dalam hal pengurangan, sipembuatnya harus sudah dipidana karena melakukan tindak pidana yang pertama kali, karena dalam Pasal 486, 487 dan 488 disebutkan telah menjalani pidana yang dijatuhkan

Walaupun tidak disebut perihal syarat telah dijatuhkan pidana, tetapi dengan menyebut syarat telah menjalani pidana, maka sudah pasti didalamnya mengandung syarat telah dijatuhi pidana. Bahwa mengenai pelaksanaan pidana yang telah dijatuhkan terdapat beberapa kemungkinan, ialah :

- a. Pertama dilaksanakan seluruhnya
- b. Kedua dilaksanakan sebagian
- c. Ketiga pelaksanaannya ditiadakan
- d. Keempat tidak dapat dilaksanakan berhubung sesuatu halangan yang tidak dapat dihindarkan, misalnya sebelum putusan yang mempidananya, *in kracht van gewijsde* atau sebelum putusan itu dieksekusi narapidana melarikan diri.

Mengenai yang pertama telah jelas. Mengenai yang kedua, boleh jadi narapidana tidak perlu menjalani sebagian pidana yang dijatuhkan Hakim berhubung karena dia diberikan pelepasan bersyarat. Sesuai dengan Pasal 15 terhadap narapidana boleh diberikan pelepasan bersyarat (pelaksanaan pidana dihentikan) jika dia telah menjalani pidana dua pertiga dari lamanya pidana yang dijatuhkan dengan syarat-syarat tertentu (syarat umum maupun syarat khusus). Begitu juga, mengenai yang ketiga, bisa jadi Terpidana tidak perlu menjalani seluruh pidana yang dijatuhkan, oleh karena Hakim menjatuhkan pidana dengan menetapkan bersyarat (Pasal 14a) atau oleh karena tidak diberi pengampuan (grasi) oleh Kepala Negara.

Sedangkan mengenai keempat, ialah khusus terhadap dana yang tidak dapat dijalankan berhubung oleh sesuatu sebab yang tidak dapat dihindari, misalnya pada hari jatuhnya vonis, narapidana melarikan diri. Dalam hal yang terakhir ini (telah berkaitan dengan syarat kedua mengenai lamanya tenggang daluwarsa pengulangan), maka tenggang daluwarsa pengulangannya ialah dihitung bukan pada saat ia menjalani pidana (karena Terpidana tidak dapat dijalankan), berhubung lamanya tenggang daluwarsa pengulangannya dihitung berdasarkan lamanya kewenangan negara dalam menjalankan pidana mengenai tindak kejahatan yang bersangkutan, dan bukan 5 tahun sejak menjalani pidana, maka penghitungannya adalah dimulai sejak keesokan harinya setelah putusan Hakim dapat dijalankan (Pasal 85 ayat 1). Lamanya tenggang waktu pengulangan adalah berdasarkan lama ancaman pidana yang ditentukan pada kejahatan yang masuk dalam pengulangan tersebut.

Sebagaimana ketentuan Pasal 84 tentang tenggang waktu hapusnya kewenangan negara dalam menjalankan pidana ada 5 kategori ialah :

1. mengenai semua pelanggaran lamanya ialah sesudah dua tahun
2. mengenai kejahatan yang dilakukan dengan syarat percetakan lamanya ialah sesudah 5 tahun
3. mengenai kejahatan lainnya (sama dengan daluwarsa bagi hapu kewenangan penuntutan pidana) ada 3 kategori yaitu :
 - 1) Mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana denda, pidana kurungan, atau pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun, ialah sesudah 8 (delapan) tahun (6 tahun ditambah sepertiganya)
 - 2) Mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana penjara lebih dari 3 (tiga) tahun, ialah sesudah 16 (enam belas) tahun (12 tahun ditambah sepertiganya)
 - 3) Mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, ialah sesudah 24 (dua puluh empat) tahun (18 tahun ditambah sepertiganya)

Sehubungan dengan vonis yang berisi penjatuhan pidana dengan penetapan bahwa pelaksanaannya dipotong selama Terdakwa berada dalam tahanan sementara, yang apabila masa tahanan semmentaranya itu lebih lama atau sama dengan lamanya pidana penjara atau kurungan yang dijatuhkan, yang artinya praktis Terpidana tidak diperlukan eksekusi lagi, maka timbulnya pertanyaan, ialah apakah dengan demikian berlaku syarat bahwa Terpidana “telah menjalani pidana sebagai maupun seluruhnya”? Dalam hal ini tetap ada syarat pengulangan dan oleh karenanya tetap bisa terjadi pengulangan dengan alasan bahwa penentuan dipotong selama masa tahanan itu adalah dianggap sama dengan dia telah menjalani pidana (dalam tahanan sementara), dan tidak boleh dianggap dia telah dibebaskan. Berbeda dengan yurisprudensi dari *Rechtbank Rotterdam* (15-1-1918) yang berpendapat dalam hal ini tidak ada syarat pengulangan.

Dalam hal syarat “telah *menjalani pidana* sebagian maupun seluruhnya”, yang artinya Hakim harus terlebih dulu menjatuhkan pidana, persoalan lain yang timbul ialah berhubungan dengan ketentuan Pasal 45 (tidak berlaku lagi) atau kini Pasal 21 jo 31 dan 32 UU No. 3 Tahun 1997, dimana Hakim boleh tidak menjatuhkan pidana tetapi menjatuhkan tindakan (*maatregel*) terhadap anak yang belum berumur 16 tahun ketika ia melakukan tindak pidana paal-Pasal tertentu misalnya 489, 490, 492 (menurut Pasal 45 KUHP), atau kini telah berumur 8 tahun dan belum 18 tahun atau belum kawin (UU No. 3 Tahun 1997), yang dinyatakan bersalah karena melakukan tindak pidana dengan putusannya menjadi tetap. Oleh karena tindakan tidak sama dengan pidana, yang jika dalam hal ini Hakim menjatuhkan tindakan, maka terhadap anak itu tidak ada syarat pengulangan.

Mengenai syarat kedua pengulangan, ialah melakukan kejahatan pengulangan dalam waktu belum lewat 5 (lima) tahun sejak menjalani pidana seluruhnya atau sebagian, atau sejak pelaksanaan pidana tersebut ditiadakan (baik karena diputus pidana dengan bersyarat atau diberikan grasi). Lamanya 5 (lima) tahun ini adalah prinsip umum dari lamanya tenggang waktu pengulangan. Sedangkan untuk hal yang khusus yakni : dalam hal larena terpaksa pidana tidak dapat dijalankan, misalnya

narapidana melarikan diri, tidak berlaku tenggang waktu 5 tahun tersebut, melainkan waktunya mengikuti tenggang daluwarsa bagi hak negara dalam melaksanakan pidana (Pasal 84), dan mengenai hal ini telah dibicarakan di atas. Karenanya tidak perlu diulangi lagi di sini

Selain pengulangan pada kejahatan-kejahatan tertentu yang disebutkan pada Pasal 486, 487 dan 488 yang telah dijelaskan di atas, UU juga mengenal bentuk-bentuk pengulangan yang pada umumnya dengan syarat-syarat dan jumlah pemberatnya yang tidak sama dengan yang disebutkan dalam ketiga Pasal itu, dan tersebar dalam beberapa Pasal, misalnya 216 ayat (3), 492 ayat (2), 495 ayat (2), 501 ayat (2), 512 ayat (3), 516 ayat (2). Syarat yang tidak sama, ialah jangka waktu tenggang daluwarsanya lebih pendek dari 5 (lima) tahun, dengan pemberat yang lain dari ditambah dengan sepertiga, misalnya dengan mengubah jenis pidananya dari denda menjadi kurungan atau mengubah ancaman pidana dengan pidana yang lebih berat yang sama jenisnya.

Pengelompokan kejahatan di dalam Pasal 486, 487, dan 488 didasarkan pada kepentingan hukum (*rechtsbelang*) yang dilanggar, hal ini tampak bahwa :

- 1) kelompok tindak pidana yang disebutkan dalam Pasal 486 adalah berupa kejahatan-kejahatan terhadap dan mengenai harta benda atau kebendaan
- 2) kelompok tindak pidana yang disebutkan dalam Pasal 487 adalah berupa kejahatan-kejahatan yang menyerang terhadap kepentingan hukum mengenai pribadi
- 3) kelompok tindak pidana yang disebutkan dalam Pasal 488 adalah berupa kejahatan yang menyerang kepentingan hukum atas nama baik dan harga diri orang

Selain dibedakan antara bentuk pengulangan umum dan pengulangan khusus, dalam doktrin hukum pidana juga dikenal adanya bentuk pengulangan kebetulan (*accidentally recidive*) dan pengulangan kebiasaan (*habitual recidive*). Pengulangan kebetulan maksudnya pembuat melakukan tindak pidana yang kedua kalinya itu disebabkan oleh hal-hal yang bukan karena sifat atau perangnya

yang buruk, akan tetapi oleh sebab-sebab lain yang memang dia tidak mampu mengatasinya, misalnya karena akibat dari kehilangan pekerjaan dari sebab masuk Lembaga Pemasyarakatan (LP) karena mencuri uang majikannya, setelah keluar LP dia mencuri sepotong roti karena kelaparan, dalam hal seperti ini sepatutnya tidak dijadikan alasan pemberat pidana.

Berbeda dengan pengulangan karena kebiasaan, yang menunjukkan perangai yang buruk. Tidak jarang narapidana yang setelah keluar LP tidak menjadikan perangai yang lebih baik, justru pengaruh pergaulan di dalam LP menambah sifat buruknya, kemudian melakukan kejahatan lagi, dan di sini memang wajar pidananya diperberat. Namun KUHP kita tidak membedakan antara dua jenis pengulangan yang dibicarakan terakhir ini.

B. Dasar Pemberatan Pidana Khusus

Dasar pemberatan pidana yang telah dibicarakan di atas adalah bersifat umum, artinya berlaku untuk segala macam tindak pidana. Di samping dasar pemberatan pidana umum tersebut, undang-undang menyebut juga beberapa dasar atau alasan peniadaan pidana khusus, yang maksudnya hanya berlaku pada tindak pidana tertentu yang dirumuskan secara tegas, dan tersebar dalam beberapa Pasal KUHP.

Maksud diperberatnya pidana pada dasar pemberatan pidana khusus ini ialah pada sipembuat dapat dipidana melampaui atau diatas ancaman maksimum pada tindak pidana yang bersangkutan, hal sebab diperberatnya mana dicantumkan secara tegas dalam dan mengenai tindak pidana tertentu tersebut. Disebut dasar pemberat khusus, karena hanya berlaku pada tindak pidana tertentu yang dicantumkannya alasan pemberatan itu saja, dan tidak berlaku pada tindak pidana lain.

Dilihat dari berat ringan ancaman pidana pada tindak pidana tertentu yang sama macam atau kualifikasinya, maka dapat dibedakan dalam tindak pidana dalam bentuk pokok (bentuk standard), bentuk yang lebih berat (*gequalificeerde*) dan bentuk yang lebih ringan (*geprivilegeerde*). Pada Pasal mengenai tindak dalam bentuk pokok dirumuskan secara lengkap (sempurna) unsur-unsurnya (kecuali

seperti Pasal 351, penganiayaan), artinya rumusan dalam bentuk pokok mengandung arti yuridis dari (kualifikasi) jenis tindak pidana itu, yang ancaman pidananya berada di antara yang bentuk yang diperberat dan bentuk yang diperingan. Contoh tindak pidana jenis tertentu dalam bentuk pokok : dengan kualifikasi pencurian (362), penipuan(*oplichting*) dalam Pasal 378, penggelapan (372), pembunuhan (338), (351 ayat 1), perusakan barang (406), dan lain-lainnya. Sedangkan dalam bentuknya yang diperberat :

- Dalam jenis/kualifikasi pencurian dirumuskan dalam Pasal 363 dan 365
- Dalam jenis penipuan (*oplichting*) tidak ada dalam bentuk yang diperberat, tapi ada dalam bentuk yang diperingan (Pasal 379)
- Kualifikasi penggelapan bentuk diperberatnya ada pada Pasal 374 dan 375
- Kualifikasi pembunuhan bentuk diperberatnya ada pada Pasal 339 dan 340
- Kualifikasi penganiayaan bentuk diperberatnya ada pada Pasal 351 ayat (2, 3), Pasal 353 ayat (1, 2, 3), Pasal 354 ayat (1, 2), Pasal 355 ayat (1, 2) dan Pasal 356
- Kualifikasi perusakan barang bentuk diperberatnya ada Pasal 408, 409 dan 410.

Sebagai ciri dari tindak pidana dalam bentuk yang diperberat ialah harus memuat semua unsur yang ada pada bentuk pokoknya ditambah lagi satu atau lebih dari unsur khususnya yang bersifat memberatkan. Unsur khusus yang memberatkan inilah yang dimaksud dengan dasar pemberatan pidana khusus itu. Unsur khusus ini berupa unsur tambahan atau ditambahkan pada unsur-unsur tindak pidana jenis yang bersangkutan dalam bentuk pokok, yang dirumuskan menjadi tindak pidana yang berdiri sendiri dengan diancam dengan pidana yang lebih berat dari bentuk pokoknya. Jadi untuk membuktikan tindak pidana jenis itu yang diperberat haruslah membuktikan unsur-unsur yang ada dalam rumusan bentuk pokoknya terlebih dulu (walaupun dalam Pasal yang bersangkutan unsur-unsur dalam bentuk pokok itu tidak diulang

dengan merumuskannya lagi, melainkan hanya disebut kualifikasinya atau disebut Pasal bentuk pokoknya), barulah membuktikan adanya unsur khusus dari bentuk yang diperberat.

Tindak pidana dengan kualifikasi pencurian (*diefstal*) bentuk pokoknya (Pasal 362) dirumuskan : “*Barangsiapa mengambil suatu benda yang sebagian atau seluruhnya milik orang lain dengan maksud untuk dimiliki dengan melawan hukum, diancam karena pencurian dengan pidana penjara selama-lamanya 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah*”. Rumusan tindak pidana di atas terdiri dari unsur-unsur objektif yaitu :

1. perbuatan : mengambil
2. objeknya : suatu benda
3. sebagian atau seluruhnya milik orang lain Unsur-unsur subjektif :
 - a. dengan maksud untuk memiliki
 - b. dengan melawan hukum

Sebagai catatan bahwa unsur melawan hukum dapat dimaksudkan ke dalam unsur yang bersifat objektif maupun subjektif. Pada rincian di atas dimasukkan ke dalam unsur subjektif, dengan alasan bahwa unsur ini diletakkan di belakang unsur maksud (kesengajaan sebagai maksud), artinya unsur melawan hukum di sini dituju atau diliputi oleh unsur kesengajaan. Unsur batinlah yang menyebabkan perbuatan mengambil benda milik orang lain itu menjadi dan melekat sifatnya yang terlarang (melawan hukum).

Pandangan ini sesuai dengan apa yang diterangkan dalam *Memorie van Toelichting* (MvT) bahwa apabila unsur kesengajaan dicantumkan secara tegas dalam rumusan tindak pidana, berarti kesengajaan itu harus ditujukan pada semua unsur yang ada di belakangnya. Unsur maksud adalah salah satu bentuk kesengajaan, yaitu berupa kesengajaan sebagai maksud (*opzet als oogmerk*). Unsur melawan hukum pada pencurian dapat juga dimasukkan ke dalam unsur objektif dengan alasan perbuatan mengambil benda milik orang lain itu menjadi tercela, karena tidak mendapat izin atau bertentangan dengan kehendak si pemilik.

Dalam bentuk pencurian yang diperberat dirumuskan dalam Pasal 363 dan 365. Dalam kedua Pasal ini, unsur-unsur pokok pencurian telah ada di dalamnya dari perkataan pencurian. Sedangkan unsur khusus yang memberatkan pidana terdapat dalam banyak unsur, misalnya pada ayat (1) dari Pasal 363 terdiri dari banyak alternatif, yaitu pemberat pada unsur objeknya yakni ternak; terletak pada saat atau kejadian ketika melakukan pencurian itu (waktu : kebakaran, letusan, banjir, gempa bumi dan lain sebagainya), pada pembuatnya lebih dari satu (dengan bersekutu) dan seterusnya. Dalam pencurian yang lebih diperberat lagi daripada Pasal 363 ialah pencurian dengan kualifikasi kekerasan atau disebut juga pencurian dengan kekerasan (365), yang bersatunya dari berbagai unsur (kumulatif), baik yang bersifat objektif maupun yang bersifat subjektif. Pada ayat (1) dari Pasal ini, yang berupa rumusan dari pencurian dengan kekerasan, alasan/dasar pemberat pidana yaitu bergabungnya :

Unsur-unsur objektif :

- 1) Cara atau upaya yang digunakan :
 - Kekerasan, atau
 - Ancaman kekerasan
- 2) Yang ditujukan pada orang
- 3) Waktu penggunaan upaya kekerasan dan atau ancaman kekerasan itu, ialah :
 - Sebelum
 - Pada saat
 - Setelah berlangsungnya pencurian
- 4) Digunakannya kekerasan atau ancaman kekerasan itu, dengan maksud yang ditujukan:
 - Untuk mempersiapkan pencurian
 - Untuk mempermudah pencurian
 - Untuk memungkinkan melarikan diri sendiri atau peserta lainnya apabila tertangkap tangan; atau

- Untuk tetap menguasai benda yang dicuri apabila tertangkap tangan.

Oleh adanya unsur-unsur khusus kumulatif yang sifatnya sangat memberatkan pidana itulah diletakkan alasan pemberat pidana. Dari dasar pemberat yang dicantumkan dalam Pasal 365 ayat (1) secara objektif maupun subjektif adalah wajar ancaman pidananya diperberat dari 5 (lima) tahun penjara (bentuk pokoknya) menjadi 9 (sembilan) tahun penjara, mengingat, secara objektif pencuriandi sini : (a) tingkat keberhasilannya jauh lebih tinggi daripada pencurian biasa (362), dan (b) yang artinya penyerangan terhadap kepentingan hukum orang lain (hak milik kebendaan) atau sifat bahayanya adalah lebih besar daripada pencurian biasa (362), dan secara subjektif dalam unsur pemberat (maksud) yang demikian, terkandung kehendak yang sangat kuat pada diri sipembuat untuk mewujudkan kehendak yang bersifat melawan hukum tersebut.

Pada kejahatan bentuk pokok pembunuhan (338) yang dirumuskan "*Barangsiapa dengan sengaja menghilangkan nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun*". Kejahatan bentuk pokok ini dapat diperberat oleh atau dengan berbagai unsur-unsur pemberat khusus, ialah :

- 1) yang tunggal : dengan rencana lebih dulu (berencana) dari Pasal 340
- 2) pada Pasal 339, terdapat unsur pemberat khusus yang bersifat jamak/kumulatif yaitu :
 - Diikuti, disertai atau didahului oleh suatu tindak pidana lain (alternatif);
 - Dengan maksud untuk mempersiapkan atau mempermudah pelaksanaannya, atau dalam hal tertangkap tangan untuk melepaskan diri sendiri maupun peserta lainnya dari pidana, atau memastikan penguasaan benda yang diperolehnya secara melawan hukum (beberapa alternatif).

Pada kejahatan penganiayaan (bentuk pokok, 351 ayat ke-1), diperberat oleh banyak unsur pemberat khusus, baik tunggal, maupun jamak (kumulatif) antara lain ialah : Yang tunggal :

akibat luka berat (351 ayat ke-2); akibat kematian 9351 ayat ke-3); dengan rencana lebih dulu/berencana (353 ayat ke-1); sengaja melukai berat (354 ayat ke-1);

- Yang jamak/kumulatif : berencana dan akibat luka berat (353 ayat ke-2) atau berencana dan akibat kematian (353 ayat ke-3).

Masih banyak dasar pemberat dalam hubungannya dengan bentuk pokok dari suatu jenis tindak pidana tertentu yang lain, yang tidak dapat disebutkan satu persatu. Dalam hal ini dapat dibaca pada pelbagai tindak pidana yang telah dirinci dalam kelompok-kelompok bentuk pokok dan bentuk yang diperberat dan bentuk yang diperingan yang lainnya.

Dengan mencantulkannya pada Pasal di luar Pasal/yang lai dari rumusan bentuk pokoknya, masih dalam kelompok atau bab jenis yang sama, seperti penggelapan yang dilakukan oleh orang yang menguasai benda karena : hubungan kerja, pencarian , atau karena mendapat upah khusus untuk itu (374), atau yang dilakukan oleh orang yang karena dititipkan dengan terpaksa, atau oleh wali, pengampu, wasi, pengurus lembaga sosial atau yayasan terhadap benda yang dikuasainya (375) masuk dalam kelompok jenis/bab kejahatan penggelapan.

Pada unsur-unsur khusus yang dijadikan dasar memberatkan pidana pada tindak pidana-tindak pidana tentulah ada alasan atau rasio mengapa diperberatnya, walaupun dalam rumusannya tidak disebutkan secara tegas. Contoh alasan mengapa objek ternak pada pencurian oleh UU ditetapkan memperberat pidana, adalah oleh karena ternak bagi masyarakat Indonesia merupakan benda yang mempunyai nilai khusus, misalnya dapat digunakan untuk alat pengangkut, membajak sawah. Masyarakat Jawa menyebutnya dengan rojokoyo, menunjukkan nilai khusus dari ternak. Contoh lain, dua orang atau lebih dengan bersekutu (365 ayat 2 ke-2) ditetapkan menjadi alasan pemberatan, oleh sebab secara objektif memungkinkan keberhasilan dari kejahatan itu lebih besar daripada dilakukan oleh satu orang, dan secara subjektif menunjukkan baha kehendak yang kuat untuk melakukan kejahatan, dan hal yang terakhir ini sama dengan alasan mencantumkan dasar pemberat pada “direncanakanlebih dahulu” (Pasal 340, 255 ayat 1).

Mengenai macam-macam dasar pemberatan pidana khusus sangat banyak bergantung dengan tindak pidana yang diperberatnya, tidaklah dapat dirinci satu persatu di sini, namun pada dasarnya alasan pemberatan itu terletak dalam dua segi saja, yaitu segi objektif dan segi subjektif : Pada segi objektif, terletak pada bermacam-macam sebab, antara lain. :

- a. Pada akibat perbuatan, misalnya akibat luka berat atau kematian pada ayat (2 dan 3), Pasal 170; pada pencurian dengan kekerasan (365 ayat 3); pada penganiayaan biasa 9351 ayat 3); pada pemerasan (368 ayat 2).

Pada cara melakukan perbuatan, misalnya : dengan tulisan pada pencemaran (310 ayat 2); dengan memberikan bahan yang berbahaya bagi nyawa dan kesehatan pada penganiayaan 9356 ayat 3); dengan tipu muslihat, kekerasan atau ancaman kekerasan (332 ayat 2)

- b. Pada berulangnya perbuatan, misalnya pencarian atau kebiasaan (282 ayat 3; 299 ayat 2)
- c. Pada objek tindak pidana, misalnya ternak (363 ayat 1); akibat akta autentik, surat hutang dan sertifikat hutang dari suatu negara (264 ayat 1); terhadap ibunya, bapaknya, isteri atau anaknya atau pejabat ketika atau karena menjalankan tugas yang sah (356 ke-1 dan 2)
- d. Pada subjek tindak pidana (sipembuat), misalnya dokter/tabib, bidan atau juru obat (349).
- e. Pada segi subjektif, misalnya dengan rencana lebih dulu (Pasal 340, 353 ayat 1).

21. Dasar-Dasar Diperingannya Pidana Bagi Pembuat

Dari sudut luas berlakunya, dasar-dasar diperingannya pidana terhadap sipembuat dalam UU dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu : dasar-dasar diperingannya pidana umum dan dasar-dasar diperingannya pidana khusus. Daar umum berlaku pada tindak pidana umumnya,

sedangkan dasar khusus hanya berlaku pada tindak pidana khusus tertentu saja.

A. Dasar-Dasar yang Menyebabkan Diperingannya Pidana Umum

1. Menurut KUHP : Belum Berumur 16 Tahun

Bab III Buku I KUHP mengatur tentang hal-hal yang menghapuskan, mengurangkan atau memberatkan pidana. Tentang hal yang memperingan (mengurangkan) pidana dimuat dalam Pasal 45, 46 dan 47. Akan tetapi sejak berlakunya UU No. 3 Tahun 1997 Tentang Peradilan Anak (diundangkan tanggal 3 Januari 1997 dan berlaku sejak tanggal 3 Januari 1998), ketiga Pasal itu telah tidak berlaku lagi (Pasal 67). Kini penting hanya dari segi sejarah hukum pidana, khususnya pidana anak. Sebelum membicarakan tentang hal yang memperingan pidana bagi anak menurut UU No. 3 Tahun 1997, baik juga kiranya untuk sekedar diketahui, secara sepintas dibicarakan ketiga Pasal tersebut.

Menurut Pasal 45 ialah hal yang memperingan pidana ialah sebab sipembuat adalah seorang anak yang umumnya belum mencapai 16 (enam belas) tahun. Inilah satu-satunya dasar yang memperingan pidana umum yang ditentukan dalam Bab III Buku I. Menurut Pasal 45, bahwa terhadap seorang yang belum dewasa yang dituntut pidana karena melakukan suatu perbuatan ketika umurnya belum 16 (enam belas) tahun, maka Hakim dapat menentukan salah satu diantara 3 (tiga) kemungkinan, yaitu :

1. Memerintahkan agar anak itu dikembalikan kepada orang tuanya, walinya atau pemeliharanya, tanpa pidana apapun.
2. Memerintahkan agar anak itu diserahkan kepada pemerintah tanpa pidana apapun, ialah apabila perbuatan yang dilakukannya adalah berupa kejahatan atau salah satu pelanggaran. Pasal-Pasal 489, 490, 492, 497, 503, 505, 514, 517-519, 526, 531, 532, 536, dan 540 dan belum lewat 2 tahun sejak dinyatakan bersalah karena melakukan kejahatan atau salah satu pelanggaran tersebut di atas dengan putusan yang telah menjadi tetap.
3. Menjatuhkan pidana

Kemungkinan yang pertama dan kedua adalah berupa tindakan (maatregel). Pada kemungkinan yang kedua, yang berupa menyerahkan anak itu pada pemerintah, dapat dilihat oleh Hakim, dalam 2 hal yaitu :

1. Dalam hal anak itu melakukan kejahatan.
2. Dalam hal anak itu melakukan pelanggaran :
 - a. Terhadap Pasal-Pasal : 489, 490, 492, 497, 503, 505, 514, 517-519, 526, 531, 532, dan 540
 - b. Yang pelanggaran mana belum lewat 2 (dua) tahun (pengulangan) sejak dijatuhi pidana dengan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Apabila Hakim memerintahkan anak itu diserahkan pada pemerintah, menurut Pasal 46 maka ia :

1. Dimasukkan pada rumah pendidikan negara untuk menerima pendidikan dan pemerintah, atau dikemudian hari dengan cara lain; atau
2. Diserahkan pada :
 - seorang tertentu yang bertempat tinggal di Indonesia; atau
 - suatu badan hukum, yayasan atau lembaga amal yang berkedudukan di Indonesia.

Untuk menyelenggarakan pendidikannya atas tanggungan pemerintah, atau dikemudian hari dengan cara lain, kedua hal di atas dijalankan sampai anak itu berumur 18 tahun.

Apabila Hakim memilih yang ketiga, yakni dengan menjatuhkan pidana, dalam hal ini (menurut Pasal 47) terdapat 2 (dua) kemungkinan, yaitu :

1. *Pertama*, dalam hal tindak pidana yang tidak diancam pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka Hakim menjatuhkan pidana yang berat atau lamanya adalah maksimum pidana pokok yang diancamkan pada tindak pidana yang dilakukannya itu dikurangi sepertiganya.
2. Kedua, dalam hal kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup, maka tidak dapat dijatuhi pidana

mati atau pidana penjara seumur hidup, melainkan Hakim menjatuhkan pidana penjara selama-lamanya 15 (lima belas) tahun. Sedangkan pidana tambahan pencabutan hak-hak tertentu dan pengumuman putusan

Hakim tidak dapat dijatuhkan (47 ayat 3). Adapun maksud ketentuan ini adalah memberi perlindungan hukum kepada Terpidana anak baik nasib dan kehidupannya dimasa depan.

3. Menurut UU No. 3 Tahun 1997 : Anak yang Umurnya Telah Mencapai 8 Tahun Tetapi Belum 18 Tahun dan Belum Pernah Kawin.

Kini setelah Pasal 45, 46, dan 47 tidak berlaku lagi, kedudukan sebagai peringanan pidana yang bersifat umum, digantikan oleh UU No. 3 Tahun 1997. Menurut UU No. 3 Tahun 1997 dasar peringanan pidana umum ialah sebab pembuatnya anak (disebut anak nakal) yang umurnya telah 8 (delapan) tahun tetapi belum 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin. Sedangkan anak yang diduga telah melakukan tindak pidana dan belum berumur 8 (delapan) tahun tidak dapat diajukan ke Pengadilan tetapi dapat dilakukan penyidikan (Pasal 5), dan dalam hal ini terdapat 2 kemungkinan, yaitu :

- a. Jika penyidik berpendapat anak itu masih dapat dibina oleh orang tua, walinya atau orang tua asuhnya, maka penyidik menyerahkan kembali anak itu kepada orang tua, wali atau orang tua asuhnya.
- b. Jika penyidik berpendapat anak itu dapat dibina lagi oleh orang tuanya, walinya atau orang tua asuhnya, maka penyidik menyerahkan anak itu kepada Departemen Sosial setelah mendengar pertimbangan dari Pembimbing Kemasyarakatan.

Dasar peringanan pidana menurut UU No. 3 Tahun 1997, terdapat 2 (dua) unsur kumulatif yang menjadi syaratnya, ialah : *pertama* mengenai : umurnya (telah 8 tahun tapi belum 18 tahun) dan yang *kedua* mengenai : belum pernah menikah. Dalam sistem hukum kita, selain umur juga perkawinan adalah menjadi sebab kedewasaan seseorang.

Sama dengan KUHP, UU No. 3 Tahun 1997 ini juga terhadap anak (KUHP : belum berumur 16 tahun, UU ini telah berumur 8 tahun

tapi belum 18 tahun dan belum pernah kawin) yang terbukti bersalah karena melakukan tindak pidana, Hakim dapat menjatuhkan satu diantara dua kemungkinan, ialah menjatuhkan pidana atau menjatuhkan tindakan (Paal 21). Pidana yang dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal yang melakukan tindak pidana ialah pidana pokok dan pidana tambahan (23 ayat 1). Pidana pokoknya ada 4 macam 923 ayat 2), ialah :

- a. Pidana penjara
- b. Pidana kurungan
- c. Pidana denda; atau
- d. Pidana pengawasan

Sedangkan pidana tambahan bagi Anak Nakal (23 ayat 3) ialah :

- a. Pidana perampasan barang-barang tertentu; dan atau
- b. Pembayaran ganti rugi

Sedangkan tindakan yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal ialah :

- a. Mengembalikannya kepada orang tua, wali atau orang tua asuh;
- b. Menyerahkannya kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja; atau
- c. Menyerahkannya kepada Departemen Sosial, atau Organisasi Sosial Kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja (24 ayat 1).

Dalam hal pidana penjara, dibedakan menjadi 2 (dua) kategori (Pasal 26) yaitu :

- a. Untuk tindak pidana yang tidak diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup, maka pidana penjara yang dapat dijatuhkan ialah paling lama $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum pidana penjara yang diancamkan pada tindak pidana yang bersangkutan bagi orang dewasa (26 ayat 1)
- b. Sedangkan untuk tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup dapat dijatuhkan pidana penjara selama-lamanya 10 tahun ialah hanya terhadap Anak Nakal yang telah berumur 12 (dua belas) tahun tapi belum 18 (delapan belas) tahun (23 ayat 2).

Pidana penjara yang dimaksud di atas, hanya boleh dijatuhkan pada Anak Nakal yang telah berusia 12 (dua belas) tahun tapi belum berusia 18 (delapan belas) tahun. Terhadap Anak Nakal yang belum berumur 12 (dua belas) tahun, tidak dapat dijatuhkan pidana penjara, melainkan dengan tindakan, yang dibedakan yakni :

- a. Dalam hal tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka dijatuhkan tindakan berupa menyerahkan anak itu kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan dan latihan kerja (23 ayat 3 jo 24). Tindakan ini adalah imperatif, yakni suatu keharusan.
- b. Pidana penjara yang dimaksud di atas, hanya boleh dijatuhkan pada Anak Nakal yang telah berusia 12 (dua belas) tahun tapi belum berusia 18 (delapan belas) tahun. Terhadap Anak Nakal yang belum berumur 12 (dua belas) tahun, tidak dapat dijatuhkan pidana penjara, melainkan dengan tindakan, yang dibedakan yakni :
 - a) Dalam hal tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka dijatuhkan tindakan berupa menyerahkan anak itu kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan dan latihan kerja (23 ayat 3 jo 24). Tindakan ini adalah imperatif, yakni suatu keharusan.

Mengenai pidana kurungan, dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal paling lama $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum ancaman pidana kurungan yang diancamkan pada tindak pidana yang bersangkutan bagi orang dewasa (Pasal 27). Demikian juga pidana denda, dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal paling banyak $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum pidana denda yang diancamkan pada tindak pidana yang bersangkutan bagi orang dewasa (28 ayat 1). Apabila denda yang dijatuhkan Hakim tidak dapat dibayar, maka diganti dengan pidana pengganti denda berupa “wajib latihan kerja”, yang lamanya ditetapkan Hakim (paling lama 90 hari kerja dengan sehari paling lama 4 jam kerja (28 ayat 2 dan 3)).

Pidana pengawasan dapat dijatuhkan oleh Hakim paling lama 2 (dua) tahun dan paling singkat 3 (tiga) bulan. Dalam hal Hakim

menjatuhkan pidana pengawasan, maka anak tersebut ditempatkan di bawah pengawasan Jaksa dan Pembimbing Kemasyarakatan, yang tata cara pelaksanaannya ditentukan lebih lanjut dalam peraturan pemerintah (Pasal 30). Terhadap Anak Nakal, pidana yang dijatuhkan dapat diberikan dengan bersyarat, yakni dalam hal Hakim menjatuhkan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun (29 ayat 1). Nyatalah kini setelah tidak berlaku lagi ketentuan Pasal 45, 46 dan 47 KUHP, maka dasar peringanan pidana ialah umur yang telah 8 tahun tetapi belum 18 tahun dan belum pernah kawin, yang bentuk peringannya ialah berupa sebanyak-banyaknya pidana yang dijatuhkan ialah $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari ancaman pidana pada tindak pidana yang bersangkutan bagi orang dewasa, baik untuk pidana penjara kurungan dan denda.

Bahwa perbedaan antara ketentuan mengenai hal peringanan pidana menurut KUHP dengan UU No. 3 Tahun 1997, antara lain ialah :

- a. Batasan anak yang dapat diperingan pidananya dalam hal melakukan tindak pidana, menurut KUHP ialah belum berumur 16 (enam belas) tahun, sedangkan menurut UU No. 3 Tahun 1997 ialah telah berumur 8 (delapan) tahun tapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.
- b. Jenis pidana pokok yang dapat dijatuhkan menurut KUHP ada 3 jenis, ialah pidana penjara, pidana kurungan dan pidana denda. Sedangkan menurut UU No. 3 Tahun 1997 ada 4 jenis, ialah selain 3 (tiga) jenis pidana pokok tersebut, juga pidana pengawasan.
- c. Jenis pidana tambahan yang dapat dijatuhkan menurut KUHP ialah hanya pidana perampasan barang tertentu. Sedangkan menurut UU No. 3 Tahun 1997 selain pidana perampasan barang tertentu, juga pidana pembayaran ganti rugi.
- d. Batasan dapat dijatuhkannya pidana dengan bersyarat menurut KUHP ialah dalam hal Hakim menjatuhkan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun; pidana kurungan atau pidana denda (Pasal 14a). Sedangkan menurut UU No. 3 Tahun 1997 Hakim boleh menjatuhkan pidana dengan bersyarat hanyalah mengenai pidana penjara saja yang paling lama 2 (dua) tahun, dan tidak pada pidana kurungan dan pidana denda (Pasal 29).

- e. Menurut KUHP, dalam hal Hakim menjatuhkan pidana denda dan denda tidak dibayar, maka diganti dengan kurungan pengganti denda yang lamanya minimum 1 (satu) hari dan maksimum 6 (enam) bulan, dan dalam hal ada pemberatan pidana dapat diperpanjang menjadi paling lama 8 (delapan) bulan (Pasal 30). Menurut UU No. 3 Tahun 1997 bila denda tidak dibayar, maka diganti dengan wajib latihan kerja paling lama 90 hari yang tiap hari tidak lebih dari 4 jam latihan kerja (Pasal 28), dan tidak dapat diperpanjang dengan alasan apapun.
- f. Terhadap anak belum berumur 16 (enam belas) tahun yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup, menurut KUHP hanya dapat dipidana penjara selama-lamanya 15 tahun. Tetapi menurut UU No. 3 Tahun 1997 terhadap Anak Nakal telah berumur 12 (dua belas) tahun tapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup, hanya dapat dipidana penjara paling lama 10 tahun.
- g. Anak Nakal yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup menurut KUHP, tidak ditentukan batas umur minimalnya untuk dapat dijatuhkan pidana penjara maksimal 15 tahun. Sedangkan menurut UU No. 3 Tahun 1997, ditentukan batas umur minimalnya ialah telah berumur 12 tahun untuk dapatnya dipidana penjara maksimum 10 tahun.

3. Perihal Percobaan Kejahatan dan Pembantuan Kejahatan

Bagaimana dengan percobaan kejahatan dan pembantuan kejahatan, yang menurut undang-undang (Pasal 53 ayat 2 dan 57 ayat 1) pidana maksimum terhadap sipembuatnya dikurangi sepertiga dari ancaman maksimum pada kejahatan yang bersangkutan? Pada kenyataannya menurut undang-undang kepada sipembuat yang gagal atau tidak selesai dalam melakukan kejahatan dan demikian juga orang yang membantu orang lain dalam melakukan kejahatan, ancaman pidananya dikurangi sepertiga dari ancaman maksimum pada kejahatan yang dilakukan. Berarti di sini ada peringananpidana, jika dibandingkan dengan pembuat kejahatan selesai atau bagi sipembuatnya

(pleger : pelaku pelaksana) sendiri. Tetapi sesungguhnya percobaan dan pembantuan ini adalah berupa dasar peringanan yang semu, bukan dasar peringanan yang sebenarnya. Mengapa demikian? Oleh karena :

1. percobaan dan pembantuan adalah suatu ketentuan/aturan umum (yang dibentuk oleh pembentuk UU) mengenai penjatuhan pidana terhadap pembuat yang gagal dan orang yang membantu orang lain melakukan kejahatan, yang artinya orang yang mencoba itu atau orang yang membantu (pelaku pembantu) tidak mewujudkan suatu tindak pidana tertentu, hanya mengambil sebagian syarat dari sekian syarat suatu tindak pidana tertentu. Wujud-wujud perbuatan apa yang dilakukan oleh pelaku pencoba atau pelaku pembantu tidaklah memenuhi syarat bagi suatu tindak pidana tertentu selesai, pada dasarnya ia tidak melakukan kejahatan dan pada dasarnya pula ia tidak dipidana. Hanya oleh karena UU saja yang menentukan dipidananya. Percobaan dan pembantuan adalah hal mengenai perluasan pertanggung jawaban pidana. Oleh sebab itu andaikata pembentuk UU tidak menentukan dapatnya dipidana pada orang yang mencoba kejahatan atau orang yang membantu kejahatan, pastilah dia tidak dipidana.
2. ketentuan mengenai dipidananya pembuat yang gagal (percobaan) dan pembuat pembantu (*medeplichtige*) tidak dimuat dalam Bab III Buku I tentang “Hal-hal yang

Menghapuskan, Mengurangi atau Memberatkan Pidana. Apabila pembentu UU berpandangan bahwa percobaan dan pembantuan itu adalah sebagai alasan pengurangan pidana sebagaimana halnya anak yang usianya belum 16 tahun, dan bermaksud demikian, tentulah hal percobaan dan hal pembantuan itu dimasukkan dalam Bab III Buku I ini, dan tidak didalam yang lain.

B. Dasar-Dasar yang Menyebabkan Diperingannya Pidana Khusus

Disebagian tindak pidana tertentu, ada pula dicantumkan dasar peringanan tertentu, yang hanya berlaku khusus terhadap tindak pidana yang disebutkan itu saja, dan tidak berlaku umum untuk segala

macam tindak pidana. Dasar peringanan pidana khusus ini tersebar di dalam Pasal-Pasal KUHP. Untuk dapatnya dinyatakan suatu tindak pidana sebagai lebih ringan tentu ada pembandingnya. Dalam tindak pidana lebih ringan inilah unsur yang menyebabkan diperingannya pidana terhadap sipembuatnya. Tindak pidana bandingnya atau pembandingannya itu ada 2 (dua) yaitu :

1. pertama, biasanya pada tindak pidana dalam bentuk pokok, disebut juga bentuk biasa atau bentuk standard (*eenvoudige delicten*)
2. Kedua, pada tindak pidana lainnya (bukan termasuk bentuk pokok), tapi perbuatannya serta syarat-syarat lainnya sama.

Pertama ada macam tindak pidana tertentu yang dapat dibedakan atau dikelompokkan ke dalam bentuk pokok, yang lebih berat dan yang lebih ringan. Pada tindak pidana bentuk ringan (sama jenisnya), di dalamnya terdapat unsur tertentu yang menyebabkan tindak pidana tersebut menjadi lebih ringan daripada bentuk pokoknya. Unsur penyebab ringannya inilah yang dimaksud dengan “dasar diperingannya pidana khusus”.

Contohnya tindak pidana dalam bentuk pokok : pembunuhan (Pasal 338), penganiayaan (Pasal 351 ayat 1), pencurian (Pasal 362), penggelapan (Pasal 372), penipuan (Pasal 378). Pada tindak pidana-tindak pidana dalam jenis yang sama (contoh di atas), ada dalam bentuk yang lebih ringan (kadang disebut tindak pidana ringan), yaitu pembunuhan dalam hal yang meringankan (Pasal 341), penganiayaan ringan (Pasal 352), pencurian ringan (Pasal 364), penggelapan ringan (Pasal 373), penipuan ringan (Pasal 379).

Dasar penyebab diperingannya tindak pidana-tindak pidana tersebut, yaitu :

- 1) Pada pembunuhan Pasal 341 ialah pembuatnya adalah seorang ibu, dan objeknya adalah bayinya sendiri.
- 2) Pada penganiayaan ringan ialah akibat perbuatan berupa tidak menimbulkan penyakit atau halangan untuk menjalankan pekerjaan jabatan atau pencarian (Pasal 352).

- 3) Penggelapan ringan ialah : (1) objeknya bukan ternak, (2) dan (2) nilai benda/objek kejahatan kurang dari Rp 250,- (Pasal 373)
- 4) Penipuan ringan ialah (1) objek kejahatan bukan ternak, dan (2) nilai benda-objek kejahatan kurang dari Rp 250,- (Pasal 379).

Kedua, disebut tindak pidana yang lebih ringan, yang pembanding lebih ringannya itu bukan pada bentuk pokok, tetapi pada perbuatan serta syarat-syarat lainnya yang sama. Contohnya, kejahatan meninggalkan bayi karena takut diketahui melahirkan pada Pasal 308 jika dibandingkan kejahatan meninggalkan anak pada Pasal 305.

Pasal 305, melarang orang menempatkan anak yang umurnya belum 7 (tujuh) tahun untuk ditemukan atau meninggalkan anak itu dengan maksud untuk melepaskan diri daripadanya, yang diancam dengan pidana penjara maksimum 5 (lima) tahun 6 (enam) bulan. Sedangkan Pasal 308 kejahatan yang seperti itu jika dilakukan oleh seorang ibu terhadap bayinya sendiri tidak lama setelah dia melahirkan bayinya itu, karena takut diketahui melahirkannya, maka dipidana terhadap si ibu ini maksimum separuh dari ancaman pidana pada Pasal 305. Hal yang meringankan pidana dari kejahatan Pasal 308 ini ialah : (1) pelakunya ialah seorang ibu, dan (2) dilakukan kejahatan itu pada bayinya sendiri, dan (3) takut diketahui melahirkan bayi. Dasar peringanan pidana di sini berdiri secara kumulatif.

22. Hal-Hal Yang Menyebabkan Hapusnya Hak Negara Untuk Menuntut Pidana Dan Menjalankan Pidana

Judul Bab VIII Buku I ialah tentang hal-hal yang menghapuskan hak negara untuk menuntut dan menjalankan pidana. (*Vervel van het recht tot strafvordering en van de straf*). Kata *recht* dalam bahasa Belanda mempunyai dua arti, yang pertama sama dengan apa yang kita artikan dengan hukum, misalnya *strafrecht* artinya hukum pidana, *rechtspraktijk* artinya praktik hukum, *rechtsnorm* artinya norma hukum. Di samping itu *recht* juga berarti hak, seperti pada istilah *rechteloos* artinya kehilangan hak atau istilah *rechtskrenking* artinya pelanggaran hak subyektif, demikian juga istilah *recht* dalam titel VIII tersebut yang berarti hak.

Dalam pengertian hak ini, kita mengenal dengan apa yang dimaksud dengan “hukum pidana subjektif” (*subjectief strafrecht*) disebut juga dengan “*ius puniendi*”, yaitu hak subjektif dalam hal menegakkan aturan hukum pidana. Sebagai organisasi sosial yang terkuat dan tertinggi, hanya negara saja yang memegang hak penegakan hukum pidana, in casu ialah hak untuk menuntut pidana terhadap barangsiapa yang telah diduga melanggar aturan pidana yang telah dibentuk oleh badan pembentuk undang-undang. Demikian pula hanya negara saja yang memegang hak untuk menjalankan pidana terhadap barangsiapa yang oleh negara telah dinyatakan bersalah dan dijatuhi pidana atas kesalahannya itu

A. Hapusnya Hak Negara Untuk Menuntut Pidana

Berbeda halnya dengan dasar-dasar yang meniadakan pidana yang ditujukan pada Pengadilan (Hakim), mengenai hapusnya hak negara untuk menuntut pidana ini ditujukan pada Pejabat Penuntut.

KUHP memuat 4 (empat) hal yang menyebabkan negara kehilangan hak untuk menuntut pidana terhadap si pembuat tindak pidana, yaitu:

- a. Sebab perbuatan yang telah diputus oleh Pengadilan dengan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (Pasal 76)
- b. Sebab meninggalnya si pembuat (Pasal 77)
- c. Sebab telah lampau waktu atau kadaluarsa (Pasal 78-80)
- d. Penyelesaian di luar Pengadilan, yaitu dengan dibayarnya denda maksimum dan biaya-biaya bila penuntutan telah dimulai (Pasal 82 : bagi pelanggaran yang hanya diancam pidana denda)

1) Perbuatan Yang Telah Diputus Dengan Putusan Yang Telah Menjadi Tetap

Perbuatan yang telah diputus dengan putusan yang telah menjadi tetap (*in kracht van gewijsde*) disimpulkan dari sebagian rumusan ayat (1) Pasal 76 yang bunyinya ialah :”*kecuali dalam hal putusan Hakim masih mungkin diulangi, orang tidak boleh dituntut dua kali karena*

perbuatan yang oleh Hakim Indonesia terhadap dirinya telah diadili dengan putusan yang menjadi tetap”.

Ketentuan Pasal 76 ayat (1) diletakkan suatu dasar yang disebut dengan asas “*ne bis in idem*” (bahasa Latin) yang melarang negara untuk menuntut kedua kalinya terhadap si pembuat yang perbuatannya telah diputus oleh Pengadilan yang putusan mana telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Apa artinya putusan Hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, ialah putusan yang tidak dapat lagi dilawan dengan upaya hukum biasa. Upaya hukum biasa itu ialah *verzet*, *banding* dan *kasasi*. Sedangkan upaya hukum luar biasa yang disebut oleh Pasal 76 ayat (1) dengan kalimat : “kecuali dalam hal putusan Hakim masih mungkin diulangi”, ialah apa yang dimaksud dengan “*herziening*”, yang kini dikenal dengan istilah “peninjauan kembali” disingkat PK (Pasal 263-269 KUHAP). Demikian pula “kasasi untuk kepentingan hukum” termasuk juga upaya hukum luar biasa (259-262 KUHAP).

Upaya hukum luar biasa mempunyai ciri tertentu, ialah:

- Dilakukan untuk melawan putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.
- Diajukan ke Mahkamah Agung sebagai peradilan yang memeriksa dan memutus dalam tingkat pertama dan yang terakhir.
- Hanya dapat diajukan pada hal-hal dan keadaan-keadaan tertentu yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Adanya larangan bagi negara untuk menuntut terhadap si pembuat karena perbuatannya yang telah diputus oleh Pengadilan dengan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, bertitik tolak pada alasan untuk kepastian hukum (*rechtszekerheid*) dalam suatu kasus perkara pidana, baik bagi si pembuat maupun negara dan masyarakat atau pihak-pihak lain yang ada hubungannya dengan kasus tersebut. Bagi si pembuat termasuk juga keluarganya ialah untuk rasa ketentraman diri bahwa dirinya tidak akan diganggu dengan adanya tuntutan terus-menerus oleh negara dalam perkara yang sama. Bagi negara ialah dapat terjaganya kewibawaan negara khususnya lembaga peradilan atas

putusan yang dibuatnya. Demikian juga negara tidak terus-menerus disibukkan untuk menuntut dan mengadili orang yang sama dengan kasus yang sama. Suatu ketika suatu kasus perkara pidana benar-benar berakhir dan tuntas.

Ketentuan mengenai berlakunya hukum yang berdiri di atas asas “*ne bis in idem*” ini tidak saja terdapat dalam hukum pidana, tetapi terdapat juga dalam hukum yang lain, misalnya hukum perdata. Dalam hukum perdata ditentukan dalam Pasal 1917 *Burgerlijk Wetboek* (BW) yang menyatakan bahwa: “*kekuatan sesuatu putusan Hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap tidaklah lebih luas daripada sekedar mengenai soal putusannya. Untuk dapat memajukan kekuatan itu, perlulah bahwa soal yang dituntut adalah sama, lagi pula dimajukan oleh dan terhadap pihak-pihak yang sama di dalam hubungan yang sama pula*”.

Menurut Pasal 1917 BW ada 3 (tiga) syarat untuk berlakunya asas *ne bis in idem*

dalam hal perkara perdata, ialah:

- Persoalan yang dituntut adalah sama.
- Para pihak (tergugat dan penggugat) adalah sama.
- Di dalam hal hubungan hukum yang sama atau atas dalil-dalil yang sama.

Begitupun putusan Hakim perkara pidana yang menjatuhkan pidana (pidana) terhadap seseorang karena kejahatan atau pelanggaran dan telah mempunyai kekuatan hukum tetap, menurut Pasal 1918 BW secara tegas dinyatakan dapat diterima dalam perkara perdata sebagai bukti atas kebenaran tentang perbuatan yang telah dilakukannya, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya.

Dengan berpikir sebaliknya, tentu putusan perkara pidana yang berisi pembebasan, dapat digunakan pula untuk menolak gugatan Penggugat bahwa perbuatan apa yang digugat tidak terbukti. Misalnya seorang pengendara sepeda motor kehilangan sebelah kaki akibat dari kecelakaan lalu lintas. Kemudian dia menggugat si sopir mobil yang didalilkannya penyebab kecelakaan itu. Tetapi ternyata kesalahan

Terdakwa sebagaimana yang didakwakan oleh Jaksa P.U atas Pasal 360 ayat 1 terhadap si sopir dinilai oleh Hakim tidak terbukti secara sah dan meyakinkan dan membebaskan orang itu. Setelah putusan ini mempunyai kekuatan hukum tetap, maka putusan ini membuktikan bahwa dalam peristiwa itu bukan sebab kesalahan si sopir, dan putusan ini dapat digunakan oleh tergugat untuk menolak gugatan penggugat. Putusan Hakim yang bagaimanakah yang berlaku *ne bis in idem* ini? Perlulah diketahui bahwa, jika dilihat dari segi *objeknya putusan*, maka putusan Hakim dalam perkara pidana dapat dibedakan menjadi 2 macam, yakni:

- a. Putusan terhadap dan *mengenai prosedur acara*, jadi isinya putusan tidak/belum menyangkut atau terhadap pokok perkara, atau tidak mengenai hal apa yang menjadi dakwaan.
- b. Putusan terhadap dan mengenai *pokok perkaranya*, atau yang mengenai tindak pidana yang menjadi dakwaan.

a.d.a Putusan Mengenai Prosedur Acaranya

Mengenai yang *pertama*, ada bermacam-macam putusan dengan dasar dan alasannya masing-masing, antara lain:

1. Putusan yang berisi pernyataan tentang dakwaan Jaksa Penuntut Umum tidak dapat diterima (*niet-onvankleijik-verklaring van het Openbaar Ministerie*), berhubung Jaksa Penuntut Umum tidak berwenang menuntut, karena ternyata (dengan alasan), misalnya:
 - tidak ada pengaduan dari yang berhak mengadu dalam hal perkara tindak pidana aduan; atau
 - Perbuatan yang didakwakan dalam perkara itu telah *ne bis in idem*; atau
 - Perbuatan yang didakwakan dalam perkara itu telah kadaluarsa (lampau waktu)
 - Berhubung perbuatan apa yang didakwakan itu bukan termasuk ruang lingkup perkara pidana tetapi ruang lingkup perkara perdata, misalnya wanprestasi dalam perjanjian hutang dan bukan penipuan; atau Berhubung apa yang didakwakan itu

bukan berupa tindak pidana, misalnya benda yang diambilnya dari si pelapor itu bukan milik orang lain tetapi miliknya sendiri yang dipinjam tanpa dikembalikan oleh si pelapor.

2. Putusan yang berisi pernyataan “*dakwaan Penuntut Umum batal demi hukum*” (*rechtswege nietig*) berhubung tidak memenuhi syarat formal surat dakwaan, yaitu karena tidak jelasnya identitas Terdakwa sebagaimana yang disyaratkan oleh Pasal 143 ayat (2) huruf a KUHP (mengenai: nama lengkap, tempat lahir, umur atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan Tersangka).
3. Putusan yang berisi pernyataan tentang penangguhan penuntutan (*schorsing van de vervolging*), dalam hal (misalnya) seseorang didakwa menggunakan surat palsu (263 ayat 2), sementara menunggu putusan perkara lain menjadi *in kracht van gewijsde* dimana si pembuat sedang diadili dengan dakwaan membuat surat palsu tersebut (263 ayat 1). Atau penangguhan penuntutan dalam hal dakwaan pencurian (362) sementara menunggu putusan perkara perdata yang memeriksa dan memutus perihal siapa yang berhak (hak milik) atas benda yang menjadi objek pencurian yang didakwakan tersebut.
4. Putusan yang berisi tentang pernyataan bahwa *dakwaan Penuntut Umum dibatalkan* atau pembatalan (*nietig verklaren*) berhubung dengan antara lain:
 - tidak memenuhi syarat materiil surat dakwaan, karena tidak jelasnya (*obscuur libel*) mengenai apa yang didakwakan, misalnya tidak cermat, atau tidak jelas dan tidak lengkapnya mengenai tindak pidana yang didakwakan baik mengenai unsur-unsur tindak pidananya, mengenai konstruksi (kaitan antara unsur-unsur tindak pidana dengan peristiwa nyata dakwaan) termasuk didalamnya waktu dan tempat tindak pidana dilakukan sebagaimana yang disyaratkan oleh Pasal 143 ayat (1) huruf b KUHP; atau Jaksa Penuntut Umum telah melakukan perubahan surat dakwaan dengan melanggar ketentuan Pasal 144 ayat (2 dan 3) KUHP, misalnya

mengubah dakwaan dari suatu tindak pidana menjadi tindak pidana yang lain atau melakukan perubahan dalam waktu kurang dari 7 hari sebelum penetapan hari sidang pertama kali; atau tanpa menyampaikan turunan tentang perubahan surat dakwaan itu kepada Terdakwa dan atau Penasihat Hukumnya.

a.d.b. Putusan Mengenai Pokok Perkaranya

Sedangkan putusan yang disebutkan *kedua*, ialah berupa putusan Hakim terhadap pokok perkaranya, atau terhadap tindak pidana yang didakwakan Jaksa Penuntut Umum. Mengenai putusan yang dimaksud ini ada 4 macam, yaitu:

- 1) Putusan pembebasan (*vrijspraak*), diberikan apabila menurut pertimbangan Majelis Hakim, kesalahan Terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan meyakinkan. Perlulah ditegaskan di sini, bahwa putusan pembebasan ini bersifat negatif, artinya isi putusan itu tidak menyatakan bahwa Terdakwa melakukan tindak pidana seperti yang didakwakan, atau menyatakan Terdakwa tidak terbukti bersalah sebagaimana yang didakwakan (Pasal 191 ayat 1 KUHAP).
- 2) Putusan pelepasan dari tuntutan hukum (*ontslag van rechtsvervolging*) diberikan dalam hal:
 - Apabila Majelis Hakim berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan kepada Terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan suatu tindak pidana (Pasal 191 ayat 2 KUHAP); atau
 - Apabila Majelis Hakim berpendapat bahwa tindak pidana yang didakwakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan, tetapi adanya alasan-alasan yang meniadakan pidana, misalnya karena daya paksa (48 KUHP), pembelaan terpaksa (49 ayat 1 KUHP), atau pembelaan terpaksa yang melampaui batas (49 ayat 2 KUHP), atau hapusnya sifat melawan hukumnya perbuatan.

3) Putusan penghukuman (*veroordeling*), apabila setelah persidangan berlangsung, menurut pertimbangan Majelis bahwa tindak pidana yang didakwakan terbukti secara sah dan meyakinkan. Secara sah maksudnya terbuktinya itu adalah didasarkan pada dua atau lebih alat bukti yang sah, dan dari dua atau lebih alat bukti yang sah itu Hakim memperoleh keyakinan bahwa tindak pidana yang didakwakan benar telah terjadi dan Terdakwalah yang bersalah melakukannya 9193 ayat 1 KUHAP).

Maksudnya terbuktinya itu adalah didasarkan pada dua atau lebih alat bukti yang sah, dan dari dua atau lebih alat bukti yang sah itu Hakim memperoleh keyakinan bahwa tindak pidana yang didakwakan benar telah terjadi dan Terdakwalah yang bersalah melakukannya (193 ayat 1 KUHAP). Putusan pemidanaan termasuk di dalamnya putusan pemidanaan dengan bersyarat (14a). Putusan pemidanaan dengan bersyarat adalah juga putusan pemidanaan, hanya pelaksanaannya ditiadakan dengan bersyarat, kecuali syarat-syarat yang diterapkan Hakim dilanggar. Dengan dilanggarnya syarat tersebut barulah pidana dapat dijalankan.

4) Putusan yang berisi tindakan (*maatregel*) sebagaimana yang dulu dimaksud oleh Pasal 45 KUHP, yang kini tidak berlaku, yaitu di dalam hal Terdakwa anak yang belum berumur 16 tahun, apabila tindak pidana yang didakwakan terbukti secara sah dan meyakinkan Hakim boleh tidak menjatuhkan pidana tetapi menjatuhkan salah satu tindakan, yaitu:

- Memerintahkan anak yang bersalah dikembalikan kepada orang tuanya, walinya atau pemeliharanya;
- Dalam hal melakukan kejahatan atau pelanggaran pada Pasal-Pasal 489, 490, 492, 496, 497, 503, 514, 517, 519, 526, 531, 532, 536, dan 540 dan belum lewat dua tahun sejak dinyatakan bersalah karena melakukan salah satu kejahatan atau pelanggaran tersebut dan putusannya telah menjadi tetap. Anak yang bersalah tersebut diserahkan kepada pemerintah untuk mendapatkan pendidikan.

Kini Pasal 45 KUHP telah dinyatakan tidak berlaku oleh UU No. 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak, namun tindakan tetap dapat dilakukan tanpa syarat-syarat seperti pada Pasal 45 KUHP, melainkan menetapkan anak nakal yang dapat dijatuhi pidana atau tindakan bila umurnya telah mencapai 8 tahun tetapi belum 18 tahun dan belum pernah kawin. Mengenai hal ini telah cukup diterangkan dalam bab IV di muka. Di sini tidak perlu dibicarakan lagi.

Dari dua jenis putusan Hakim tersebut di atas, yang berlaku *asas ne bis in idem*, hanyalah putusan-putusan mengenai pokok perkaranya (yang ke-2), yakni putusan yang berisi: *pemidanaan, pelepasan dari tuntutan hukum, pembebasan dan tindakan*. Sedangkan jenis-jenis putusan yang mengenai prosedur acaranya (yang ke-1) tidak berlaku *asas ne bis in idem*.

Sebelum dijatuhkannya putusan-putusan yang mengenai prosedur acaranya, dalam praktik biasanya didahului oleh Penasihat Hukum yang mengajukan eksepsinya mengenai salah satu atau beberapa alasan tersebut di atas setelah Jaksa Penuntut Umum membacakan surat dakwaannya. Kemudian Majelis Hakim akan memeriksa dan meneliti bila ternyata kebenarannya, maka Majelis Hakim akan mengabulkan eksepsi Penasihat Hukum tersebut.

Dengan dikabulkannya eksepsi Penasihat Hukum, maka pemeriksaan perkara itu terhenti dan tidaklah akan diajukan lagi. Perkara itu dapat saja diajukan lagi dengan memperbaiki atau memperbaharui surat dakwaan, setelah apa yang menjadi alasan dari putusan Hakim itu ditiadakannya. Misalnya Majelis Hakim mengabulkan eksepsi Penasihat Hukum yang mendalilkan bahwa surat dakwaan adalah *obscUUr libel*, maka Jaksa PU akan memperbaiki surat dakwaannya sehingga tidak *obscUUr libel* lagi, dan akan dilakukan tuntutan lagi dengan mengajukannya untuk diperiksa dan diputus oleh Pengadilan Tingkat Pertama yang memeriksa semua.

Tetapi diantara sekian putusan yang tidak mengenai pokok perkaranya (macam ke-1), ada putusan yang berisi pernyataan tentang dakwaan tidak dapat diterima, yang perkaranya tidak dapat diajukan lagi

ke Pengadilan, yaitu putusan yang didasarkan pada alasan bahwa perkara yang dibuatnya surat dakwaan itu adalah tidak atau bukan masuk ruang lingkup perkara pidana, tetapi masuk ruang lingkup perkara perdata, atau perkara yang dibuatnya surat dakwaan itu bukan berupa tindak pidana (melawan hukum), tetapi berupa perbuatan gukum, misalnya Jaksa PU mendakwakan mencuri (362) padahal barang tersebut milinya sendiri. Pada putusan majelis seperti ini, maka terhentilah perkara (pidana) itu selamanya. Namun tidak dapat dituntut pidana bukan karena *ne bis in idem*, melainkan karena sifat perkaranya memang tidak dapat dituntut pidana. Perkara tersebut dapat dibawa kesidang Pengadilan Perdata oleh salah satu pihak yang merasa dirugikan.

Putusan terhadap dan mengenai pokok perkaranya yang ketika menjadi tetap saja yang berlaku asas *ne bis in idem*, sedangkan putusan mengenai prosedur acaranya yang mempunyai kekuatan hukum tetap tidak tunduk pada asas *ne bis in idem*, karena perbuatan yang menjadi dakwaan dalam pokok perkara belumlah diputus.

Menurut bunyi rumusan Pasal 76 ayat 1, ada dua syarat esensial untuk berlakunya asas *ne bis in idem*, ialah:

- a. Perbuatannya harus sama, termasuk di dalamnya ialah mengenai waktunya dan tempatnya yang sama
- b. Si pembuatnya haruslah orang yang sama pula

Mengenai pembuatnya haruslah orang yang sama, tidaklah menjadikan persoalan. Sebaliknya mengenai perbuatan yang sama banyak menimbulkan kesukaran, berhubung unsur perbuatan di dalam Pasal 76 ayat (1) tidak diberikan keterangan yang jelas oleh undang-undang. Persoalan mengenai kata perbuatan di sini, yang sama juga dengan unsur perbuatan dalam hal bentuk perbarengan peraturan (63) telah dibicarakan dibagian muka dapat mempelajarinya kembali adalah menjadi persoalan yang pelik dan berkepanjangan.

Pendapat para ahli hukum dan demikian juga yurisprudensi biasanya bersifat kasuistis, artinya pendapat itu diberikan dalam menghadapi suatu kasus tertentu. Oleh karena itu pandangan itu tidak berlaku umum untuk semua kejadian.

Perbuatan dalam hal *ne bis in idem* adalah sama dan berhubungan erat dengan perbuatan dalam hal perbarengan peraturan. Hubungan erat itu terletak dalam hal, ialah apabila terjadi perbarengan peraturan, artinya di dalamnya terdapat satu perbuatan dimana melanggar beberapa aturan pidana, dan karenanya tidak dapat dituntut untuk yang kedua kalinya dengan dakwaan pelanggaran atas aturan pidana yang lain dalam peristiwa yang perbuatannya satu tersebut. Misalnya pada peristiwa seorang membunuh orang yang duduk di belakang kaca dengan sebuah tembakan (satu perbuatan menembak) yang menimbulkan matinya orang itu (Pasal 338: pembunuhan) yang sekaligus pecahnya kaca (Pasal 406: perusakan barang).

Andaikan JPU dalam surat dakwaannya mendakwa dengan Pasal 338 saja, dan tidak berikutan dengan Pasal 406, yang apabila dakwaan itu terbukti maka Hakim akan menjatuhkan pidana terhadap dakwaan Pasal 338 tersebut. Dengan jatuhnya vonis itu, dan oleh karena dalam peristiwa ini hanya ada satu perbuatan (perbarengan peraturan), maka JPU tidak boleh menuntut kepada si pembuat dengan dakwaan pelanggaran atas Pasal 406. Di sini berlaku *ne bis in idem*. Andaikata JPU mengajukan tuntutan juga dengan mendakwakan atas pelanggaran Pasal 406, maka Penasihat Hukum akan mengajukan eksepsi bahwa “JPU tidak berwenang menuntut pidana” dengan alasan perkara itu telah *ne bis in idem*, dari Majelis Hakim akan memutuskan tentang eksepsi Penasihat Hukum tadi yang berisi pernyataan bahwa Dakwaan JPU tidak dapat diterima.

Pada mulanya (sampai 1932) perbuatan dalam Pasal 76 ayat (1) demikian juga dalam Pasal 63, diartikan sebagai perbuatan jasmani (perbuatan materiil) semata. Pengertian ini jelas kriteria atau ukurannya, ialah perbuatan fisik suatu perbuatan yang untuk mewujudkannya diperlukan gerakan dari tubuh atau anggota tubuh orang. Kemudian sejak putusan Hoge Raad (15-2-1932) yang kasusnya seorang mengemudi mobil malam hari tanpa menyalakan lampu pada saat itu kedatangan sedang dalam keadaan mabuk, bukan sebagai perbarengan peraturan (63) tetapi sebagai perbarengan perbuatan (artinya di dalamnya terdapat dua perbuatan).

Pada peristiwa itu ada dua perbuatan yang *terjadinya dapat dipikirkan* secara terpisah, yaitu yang satu perbuatan mengemudi mobil malam hari tanpa lampu dan yang satu lagi perbuatan mengemudi mobil dalam keadaan mabuk. Terjadi perbuatan yang satu tidak dengan demikian terjadi pula perbuatan yang lain. Lalu dicari ukuran lainnya yang tidak bersifat jasmani, namun ukuran lain ini tidaklah memuaskan benar, karena lebih bersifat kasuistis saja. Contohnya ukurannya menjadi lain pada kasus seorang mengemudi mobil dan menabrak sekaligus tiga orang pengendara sepeda dimana satu orang mati dan dua orang luka-luka, yang oleh Hoge Raad (24-10-1932) diputus sebagai perbarengan perbuatan dan bukan perbarengan peraturan (63) diberikan alasan dari sudut akibat, perbuatan mengemudi dengan menabrak yang satu menimbulkan akibat orang luka-luka dan perbuatan mengemudi dengan menabrak lainnya menimbulkan akibat orang mati, yang diatur oleh aturan pidana sendiri-sendiri.

Dulu ketika masih berlaku HIR, perbuatan dari Pasal 76 ayat (1) juga berhubungan erat dengan perbuatan dalam Pasal 282 ayat (2) HIR tentang mengubah surat dakwaan, yang melarang mengubah surat dakwaan dari suatu perbuatan menjadi perbuatan lain dalam arti Pasal 76 ayat (1). Kini berlaku KUHAP dimana ketentuan tentang mengubah surat dakwaan dalam Pasal 144 tidak lagi secara tegas menyebut larangan mengubah surat dakwaan dari suatu perbuatan ke perbuatan yang lain dalam arti perbuatan menurut Pasal 76 ayat (1) tersebut. Mengubah perbuatan yang satu diubah dengan perbuatan lain menurut arti Pasal 76 ayat (1). Setidak-tidaknya KUHAP telah mengurangi polemik dari arti perbuatan menurut Pasal 76 ayat (1) ini.

Pengertian yang dianut sebelum 1932 sebagai *perbuatan jasmani*, contoh kasus: pada malam hari seorang menemukan sebuah dompet (milik orang yang terjatuh) di jalan, diambalnya, dibawanya pulang dan dibukanya, ternyata berisi uang Rp 10.000.000 (sepuluh juta rupiah), dan dengan uang itu dia membeli sebuah sepeda motor. Jaksa PU mengajukan orang itu ke Pengadilan dengan mendakwa melakukan pencurian uang. Dalam persidangan terbukti bahwa pada detik-detik sebelum mewujudkan perbuatan mengambil (dompet),

dia tidak bermaksud untuk memiliki dompet berikut apa isi di dalamnya, melainkan untuk menyerahkan ke kantor Polisi, dan terbukti keesokan harinya dia telah datang ke kantor Polisi, namun sebelum menyerahkannya ke petugas, di Mapolsek itu dia bertemu dengan seorang temannya. Dia menceritakan tentang maksudnya kepada temannya itu, namun oleh temannya disarankan untuk membelanjakannya untuk membeli sepeda motor. Namun justru saran temannya itu untuk menjebak dengan motif balas dendam, maka sepeninggalan temannya ini dia melaporkan pada Polisi. Atas fakta hukum demikian, majelis berpendapat bahwa sebelum perbuatan mengambil (dompet berisi uang) dilakukan, tidak terdapat unsur “maksud untuk memiliki secara melawan hukum” pada diri si pembuat, ini berarti keberadaan benda dompet (dan isinya: uang) dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan (pencurian), dia tidak dipersalahkan karena perbuatannya mengambil (dompet dan isinya uang), perbuatan itu tidak bersifat melawan hukum, tetapi justru perbuatan hukum perbuatan yang dibenarkan.

Perbuatan mengambil dompet (berisi uang) yang didakwakan terbukti, namun bukan berupa tindak pidana (karena tidak ada maksud memiliki dengan melawan hukum), maka putusan majelis adalah pelepasan dari tuntutan hukum (*ontslag van alle rechtsvervolging*).

Menurut *pendapat perbuatan jasmani*, maka Jaksa PU dapat melakukan penuntutan lagi terhadap orang ini dengan mendakwanya atas penggelapan (372) yakni perbuatan memiliki benda (uang) milik orang lain yang berada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan. Di sini dia dipersalahkan karena perbuatannya membelanjakan uang itu untuk membeli sepeda motor.

Membeli sepeda motor dengan uang itu adalah wujud perbuatan memiliki dari kejahatan penggelapan. Penuntutan kedua ini tidak dilarang oleh Pasal 76 ayat (1), karena perbuatan materiilnya dari pencurian (362: mengambil) adalah tidak sama dengan perbuatan materiil dari penggelapan (372: memiliki).

Namun pendapat perbuatan materiil ini akan menjadi lain dalam contoh kedua: seorang laki-laki hiper seks menelanjangi seorang anak

perempuan umur 14 tahun (belum 15 tahun) di pinggir kali dekat jalan raya siang hari dimana orang banyak lalu lalang di jalan raya itu. Dalam peristiwa ini hanya ada satu wujud perbuatan jasmani ialah berupa *menelanjangi* yang sekaligus melanggar dua aturan pidana, ialah Pasal 281 dan 290 ke-2.

Pada mulanya Jaksa PU menuntut dengan mendakwa pelanggaran Pasal 281, terbukti dipersidangan dan Hakim menjatuhkan pidana. Menurut pendapat perbuatan materiil, Jaksa PU tidak boleh menuntut lagi atas pelanggaran Pasal 290 ke-2 dalam peristiwa itu, karena wujud perbuatan materiil dari kedua tindak pidana itu adalah sama yakni menelanjangi. Menelanjangi adalah wujud perbuatan *melanggar kesusilaan* dari Pasal 281 yang sekaligus juga merupakan wujud *perbuatan cabul* dari Pasal 290 ke-2.

Pada kedua contoh di atas, atas dasar pengertian perbuatan jasmani mempunyai konsekuensi yang berlainan atas suatu peristiwa, yang masing-masing melanggar dua aturan pidana (dua tindak pidana) yang satu diperkenankan untuk dituntut lagi dan yang lainnya tidak.

Perbuatan dalam Pasal 76 ayat (1) dapat pula berarti lain dari perbuatan materiil, dan ini telah disampaikan terdahulu pada pembicaraan mengenai perbuatan dalam perbarengan peraturan (bab V). Jika mengikuti pendapat H.R dalam arrestnya tanggal 15 Februari 1932 dalam kasus seorang mengemudi mobil malam hari tanpa lampu yang ketika itu kedapatan sedang dalam keadaan mabuk, sebagai perbarengan perbuatan (ada dua perbuatan mengemudi yang dapat dibayangkan terjadi secara terpisah), dimana larangan mengemudi terletak pada keadaan mobil yang tanpa lampu, sedangkan larangan mengemudi yang lainnya adalah terletak pada orangnya yakni mabuk. Maka pada kasus orang mengambil atau memungut dompet yang ditemukannya di jalan, adalah sama dengan pendapat materiil dalam arti setelah didakwa mencuri dan kemudian dilepaskan dari tuntutan hukum, masih dapat dituntut kedua kalinya dengan dakwaan penggelapan (372), karena sifat larangan pada kedua kejahatan itu berbeda, yang satu terletak pada perbuatan mengambil dompet di jalan, sedang yang satu terletak pada perbuatan membelanjakan uang (membeli motor).

Demikian juga, mendapatkan kesimpulan yang sama pada kasus lain (menelanjangi gadis kecil yang dapat dilihat umum), karena sifat larangan yang satu adalah terletak pada keadaan di muka umum yakni dipinggir kali dekat jalan yang dapat dilihat oleh umum (281) dan sifat larangan yang lain terletak pada diri korban yakni anak perempuan yang umurnya belum 15 tahun.

Akan tetapi pada dua contoh di atas, tidaklah dapat digunakan ukuran “akibat” sebagaimana yang telah digunakan oleh H.R dalam kasus seorang mengemudi mobil menabrak tiga pengendara sepeda motor, yang satu mati dan yang dua luka-luka (24-10- 1932), karena dalam kedua contoh itu, akibat bukan merupakan unsur tindak pidana.

Pengertian lain ialah perbuatan dalam Pasal 76 ayat (1) ini adalah sebagai *perbuatan yang telah memenuhi syarat-syarat dari suatu rumusan tindak pidana* tertentu, walaupun pengertian ini tidak populer, tetapi harus diakui. Dengan pengertian ini, pada contoh pertama, orang yang mengambil dompet berisi uang tadi, setelah dia dibebaskan dari dakwaan pencurian, ia boleh dituntut lagi dengan Pasal penggelapan, karena syarat-syarat dari pencurian adalah tidak sama dengan syarat-syarat daripada penggelapan. Demikian juga pada contoh kedua, si pembuat walaupun sudah dipidana karena melanggar kesusilaan di muka umum (281), dia masih bisa dituntut lagi dengan didakwa melanggar Pasal 290 ke-2.

Van Hamel sebagaimana dikutip oleh Utrecht menyebutkan tentang adanya tiga pendapat tentang arti perbuatan dalam Pasal 76 ayat (1), yaitu:

- a. Perbuatan dalam arti peristiwa jahat yang telah terjadi (*misdadig voorval*)
- b. Perbuatan dalam arti perbuatan yang menjadi pokok dakwaan (*dehandeling zoals die is te laste gelegd*)
- c. Perbuatan dalam arti perbuatan materiil (*materiele handeling*)

Apabila didasarkan pada pengertian yang pertama, pada kedua-dua contoh di atas tadi, maka setelah Terdakwa diputus pelepasan dari tuntutan hukum, ia tidak bisa lagi dituntut dengan dakwaan

penggelapan. Demikian juga pada contoh yang kedua, Terdakwa tidak dapat lagi dituntut dengan dakwaan pelanggaran Pasal 290 ke-2, setelah dia dipidana karena melanggar Pasal 281. Karena peristiwanya adalah sama.

Lain pula kesimpulannya, apabila menggunakan pendapat yang (disebutkan Van Hamel) kedua, maka baik contoh yang pertama maupun pada contoh yang kedua, masing-masing masih mungkin untuk dituntut kedua kalinya, karena tindak pidana yang menjadi pokok dakwaannya sudah berbeda. Pendapat ini mirip dengan pendapat “perbuatan yang memenuhi syarat-syarat yang diperlukan bagi tindak pidana tertentu menurut bunyi undang-undang”.

Demikian juga dengan pendapat ketiga, masih dapat dituntut kedua kalinya, karena unsur perbuatan jasmani tindak pidana pencurian (mengambil) berbeda dengan penggelapan (memiliki), telah dibicarakan di atas.

Arti perbuatan yang sama dari *asas ne bis in idem*, ialah harus juga diartikan *sama dalam hal temponya* (waktu) dan *tempatnyanya* perbuatan dilakukan. Tetapi apabila hanya sekedar kelalaian belaka dari seorang Jaksa PU dalam membuat surat dakwaan dengan menyebut waktu dan atau tempat yang berbeda, maka kesalahan seperti ini tidak menjadi alasan untuk tidak dapat dituntut kedua kali dengan dakwaan baru yang menyebutkan waktu dan tempat yang sebenarnya. Hal ini pun dapat dibenarkan, oleh sebab putusan Hakim terhadap dakwaan yang salah dalam menyebut waktu dan atau tempat bukanlah berisi pembebasan atau pelepasan dari tuntutan hukum, melainkan berisi pernyataan bahwa dakwaan Jaksa PU batal demi hukum (143 ayat 2.b jo 3 KUHAP).

Sebagaimana dibagian terdahulu telah dijelaskan bahwa putusan Hakim terhadap dan mengenai formalitas dakwaan atau mengenai hal prosedur acara tidaklah tunduk pada Pasal 76 ayat (1) KUHP.

Dari pembicaraan perihal perbuatan baik menurut Pasal 63 maupun 76 ayat (1) dalam penerapannya menimbulkan banyak kesulitan, karena itu lalu timbul berbagai penafsiran, yang akibatnya sangat mengganggu dan merusak kepastian hukum. Seolah-olah setiap

kasus diselesaikan dengan memberikan penafsiran sendiri-sendiri yang berbeda dengan pengertian perbuatan dalam kasus yang lain. Oleh karena itu dalam hukum pidana nasional (KUHP) kita yang akan datang rumusan dari Pasal 76 ayat (1), hendaklah diubah sedemikian rupa, sehingga tidak perlu lagi menyebut istilah perbuatan.

Keadaan ini cukup menjadi perhatian dari Perancang KUHP Nasional (1999-2000) mengenai asas *ne bis in idem* tidak lagi memuat istilah perbuatan, tetapi dengan menyebut secara tegas dan jelas “satu perkara”, yang dimuat dalam Pasal 139. Pasal 139 Rancangan KUHP ini merumuskan yakni: “*Seseorang tidak dapat dituntut untuk kedua kalinya dalam satu perkara yang sama, jika untuk perkara tersebut telah ada putusan Hakim yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap*”.

Walaupun Pasal 139 RKUHP ini tidak lagi menyebut istilah perbuatan, tetapi istilah “satu perkara” tetap juga menimbulkan masalah, karena tidak jelas syarat dan batas-batasannya.

Pengadilan dapat melakukan penafsiran sistematis dari rumusan Pasal 140 ayat (1) yang berbunyi: “Apabila putusan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 139 berasal dari Hakim luar negeri, maka terhadap orang yang melakukan tindak pidana yang sama tidak boleh diadakan penuntutan...” Dengan penafsiran sistematis, maka tidak diragukan lagi bahwa yang dimaksud dengan satu perkara itu adalah satu tindak pidana. Tetapi penafsiran seperti ini sangatlah lemah. Karena, sebagaimana diketahui bahwa dalam satu perkara bisa juga ada dua atau lebih tindak pidana, sebagaimana yang terdapat pada perbarengan.

Perlulah diingat bahwa ketentuan asas *ne bis in idem* berlaku juga terhadap putusan Hakim asing berupa (ke-1) pembebasan atau pelepasan dari tuntutan hukum; dan (ke-2) berupa pembedaan yang telah dijalani seluruhnya atau telah diberi pengampunan atau kewenangan untuk menjalankannya telah hapus karena daluwarsa (76 ayat 2), sesungguhnya berlebihan. Karena walaupun tidak disebutkan tiga macam putusan tersebut berikut pemberian pengampunan (yang terakhir berarti telah dipidana), toh asas *ne bis in idem* itu memang hanya berlaku pada tiga macam putusan Hakim itu saja.

2. Sebab Meninggalnya Pembuat

Pasal 77 menentukan bahwa “kewenangan menuntut pidana hapus jika Terdakwa meninggal dunia”. Ketentuan ini berlatar belakang pada sifat pribadi dari pertanggungjawaban pidana dan pembalasan dari suatu pidana, yang dengan demikian tidak diperlukannya lagi pidana bagi orang yang sudah meninggal. Bila si pembuat meninggal dunia sebelum pidana dijatuhkan, tidak diperlukan tindakan penuntutan untuk pada akhirnya menjatuhkan pidana terhadapnya, toh sekalipun dijatuhkan pidana tidak ada manfaat apa-apa bagi kepentingan penderitaan dan pembalasan terhadap si pembuat.

Tetapi untuk tindak pidana ekonomi (UU No. 7 (drt) Tahun 1955), ketentuan Pasal 77 itu disimpangi. Pasal 16 ayat (1) UU Tindak Pidana Ekonomi ini merumuskan: “*Jika ada cukup alasan untuk menduga, bahwa seseorang yang meninggal dunia, sebelum atau perkaranya ada putusan yang tak dapat diubah lagi, telah melakukan tindak pidana ekonomi maka Hakim atas tuntutan penuntut umum dengan putusan Pengadilan dapat:*

- a. Memutus perampasan barang-barang yang telah disita. Dalam hal itu Pasal 10 undang-undang darurat ini berlaku sepadan
- b. Memutus bahwa tindakan tata tertib yang disebut pada Pasal 8 sub c dan dilakukan dengan memberatkannya pada harta orang yang meninggal dunia itu.”

Walaupun sesungguhnya dari sudut yang lain, ada juga manfaatnya bagi almarhum Terdakwa agar penuntutan tetap dilanjutkan, yaitu dalam hal apabila Terdakwa tersebut memang (secara materiil) tidak melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya, yang apabila Majelis Hakim tidak melakukan kesalahan pada akhirnya ia akan diputus pembebasan (*vrijspraak*). Dalam hal pembebasan ini maka almarhum terbebas dari stigma (*cap*) seorang penjahat, dan dengan demikian juga penting dalam hal menjaga nama baik dan kehormatan bagi keluarganya. Bagi negara juga ada manfaat jika penuntutan dilanjutkan pada Terdakwa yang meninggal dunia, yaitu dalam hal tindak pidana yang diancam dengan pidana denda, maka denda dapat

dijatuhkan dan dibebankan pada harta benda (budel) almarhum. Namun dua faedah tersebut di atas tidak dapat diwujudkan karena tertutup oleh ketentuan Pasal 77.

Tindakan tata tertib yang disebut pada Pasal 8 sub c ialah berupa “*mewajibkan membayar sejumlah uang sebagai pencabutan keuntungan menurut taksiran, yang diperoleh dari suatu tindak pidana atau dari tindak pidana-tindak pidana semacam itu dalam hal cukup bukti-bukti dilakukan oleh si terhukum*”.

Ketika hukum acara pidana dalam HIR masih berlaku, terdapat ketentuan (Pasal 367) yang mengecualikan ketentuan Pasal 77 KUHP, artinya dengan meninggalnya Terdakwa tidak menyebabkan hapusnya kewenangan negara untuk menuntut pidana, yakni dalam hal menuntut denda atau perampasan barang-barang tertentu dalam *perkara pidana mengenai penghasilan negara dan cukai*, dimana tuntutan dapat dilakukan kepada ahli warisnya atau wakilnya.

Pemeriksaan dan pemutusan perkara terhadap ahli waris almarhum Terdakwa atau wakilnya ini, dan demikian juga dalam hal menjalankan putusannya dilakukan menurut acara peradilan perkara perdata. Ketentuan dalam Pasal 367 HIR ini tidak ditemukan dalam KUHAP sekarang.

Dalam Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, pada Pasal 33 menentukan bahwa apabila Tersangka pada saat dilakukan penyidikan meninggal dunia, yang secara nyata telah ada kerugian keuangan negara, maka Penyidik segera menyerahkan berkas perkara yang bersangkutan kepada Jaksa, Pengacara Negara atau kepada Instansi yang dirugikan untuk dilakukan gugatan perdata terhadap ahli warisnya.

Sedangkan Pasal 34 menentukan apabila kematian itu terjadi pada saat proses pemeriksaan Pengadilan sedang berlangsung, dan secara nyata telah ada kerugian keuangan negara, maka JPU segera menyerahkan salinan berkas berita acara sidang kepada Jaksa Pengacara Negara atau instansi yang dirugikan untuk dilakukan gugatan perdata terhadap ahli warisnya.

Pasal 33 dan 34 ini sekadar ketentuan yang mewajibkan Penyidik atau Penuntut Umum untuk segera menyerahkan alat-alat bukti perkara itu guna segera dilakukan gugatan perdata, dan bukan ketentuan yang melahirkan hak memperoleh pemulihan kerugian akibat dari tindak pidana korupsi karena hak itu sudah lahir sejak dilakukannya tindak pidana korupsi itu sendiri, yang sewaktu-waktu dapat diajukan gugatan perdata baik si pembuat masih hidup maupun setelah meninggal, bahkan terlepas dari tindakan negara yang memroses perkara pidananya. Hanya saja menurut pertimbangan praktis ekonomis, pemulihan kerugian melalui perkara pidana lebih cepat dan lebih mudah dilakukan (antara lain dengan menerapkan pidana pembayaran uang pengganti, Pasal 18 ayat 1 huruf a) daripada melalui gugatan perkara perdata.

Ketentuan Pasal 33 dan 34 bukan perkecualian dari Pasal 77, melainkan ketentuan tentang kewajiban Penyidik maupun Penuntut Umum untuk sesegera mungkin melanjutkan ke proses perkara perdata setelah meninggalnya Terdakwa, dalam usaha negara untuk memulihkan kerugian negara yang timbul akibat dari tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh almarhum Terdakwa. Walaupun tidak secara jelas tersurat dalam ketentuan Pasal 33 dan 34 tentang gugurnya hak negara untuk meneruskan tuntutan terhadap Terdakwa yang meninggal dunia, namun secara tersirat penuntutan dalam perkara pidana itu dihentikan.

Akan tetapi dalam perkara tindak pidana korupsi, ada ketentuan yang secara tegas merupakan perkecualian dari ketentuan Pasal 77 KUHP, yakni terdapat dalam Pasal 38 ayat

(5) UU No. 31 Tahun 1999, yang menentukan bahwa *“dalam hal Terdakwa meninggal dunia sebelum putusan dijatuhkan dan terdapat bukti yang cukup kuat bahwa yang bersangkutan telah melakukan tindak pidana korupsi, maka Hakim atas tuntutan penuntut umum menetapkan perampasan barang-barang yang telah disita”*. Dari ketentuan ini dapat ditarik kesimpulan bahwa:

- Dalam hal perkara korupsi, apabila tuntutan telah dilakukan dan putusan belum dijatuhkan, kemudian Terdakwa meninggal dunia, maka kematian itu tidak menjadi penyebab hapusnya penuntutan pidana;

- Perkara itu akan tetap disidangkan dan putusan akan tetap dijatuhkan, yakni hanyalah putusan mengenai pidana perampasan barang-barang tertentu (yang sebelumnya telah disita). Artinya putusan mengenai pidana yang lain tidak boleh dijatuhkan. Tidak boleh menjatuhkan putusan lain, bukan berarti hapusnya hak penuntutan pidana.

Ketentuan Pasal 38 ayat (5) ini mirip dengan ketentuan pada Pasal 16 UU No. 7 (drt) Tahun 1955 yang telah dibicarakan terdahulu. Dahulu perkecualian dari sifat pribadi dalam hal pertanggungjawaban atas suatu tindak pidana, selain yang disebutkan dalam Pasal 367 HIR, juga terdapat dalam *Reglement op de strafvordering* (S. 1847 Pasal 40 jo 57) atau hukum acara dari Raad van Justitie (RvJ) pada zaman Hindia Belanda, yang mengadili bagi golongan Eropa dan yang dipersamakan. Pada Pasal 359 perihal *herziening*, yakni jika Terpidana meninggal pada saat upaya hukum luar biasa itu sedang berjalan, acara akan terus dilakukan terhadap seorang wakil (kuasa) khusus yang ditunjuk dan diangkat oleh Hakim. Ketentuan ini dapat dimengerti sepenuhnya, karena upaya peninjauan kembali putusan yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap itu semata-mata ditujukan untuk kepentingan merehabilitasi Terpidana berdasarkan alasan-alasan khusus tertentu, misalnya ditemukan fakta-fakta baru (*novum*) yang fakta tersebut jika diajukan dan diperiksa pada saat berlangsungnya proses pemeriksaan dalam persidangan terdahulu, akan memperoleh putusan yang lain daripada putusan pemidanaan yang dilawan tersebut.

Apabila ketika Tersangka meninggal dunia pada saat sedang berlangsung proses penyidikan, maka “penyidikan dihentikan demi hukum” (109 ayat 2 KUHAP) dengan mengeluarkan Surat Pemberitahuan Penghentian Penyidikan kepada Penuntut Umum dan keluarga almarhum. Apabila kematian Tersangka pada ketika perkara telah dilimpahkan oleh Penyidik pada Penuntut Umum tapi belum dilakukan penuntutan ke Pengadilan, maka Jaksa Penuntut Umum “menutup perkara demi hukum” (140 ayat 2 KUHAP) dengan mengeluarkan Surat Pemberitahuan Penutupan Perkara ke Penyidik dan keluarga almarhum. Apabila Terdakwa meninggal dunia pada

saat penuntutan telah dilakukan dengan melimpahkan perkaranya ke Pengadilan atau pada saat proses pemeriksaan, maka Pengadilan mengeluarkan suatu penetapan yang menyatakan penuntutan gugur, sebab dengan meninggalnya Terdakwa kewenangan negara untuk menuntut telah menjadi hapus. Demikian juga apabila meninggalnya Terdakwa pada saat perkaranya sedang diperiksa pada tingkat banding maupun tingkat kasasi. Sedangkan apabila meninggalnya si pembuat pada saat upaya hukum peninjauan kembali (PK) sedang diperiksa oleh Mahkamah Agung, MA tidak perlu terpengaruh dan memperhatikan ketentuan Pasal 77, oleh sebab: (a) upaya hukum PK adalah semata-mata untuk kepentingan pemohon dengan alasan khusus tertentu (misalnya novum); dan perkara itu telah mendapatkan putusan hukum tetap (berbeda dengan upaya hukum biasa), dan pula PK tidak ada kaitannya dengan upaya penuntutan pidana, karena penuntutan pidana telah selesai saat mana jatuhnya putusan yang *kracht van gewijsde zaak*.

3. Sebab Telah Lampau atau Kadaluwarsa (*Verjaring*)

Kewenangan menuntut pidana menjadi hapus karena lewatnya waktu (78 ayat 1). Dasar dari ketentuan ini sama dengan dasar dari ketentuan Pasal 76 ayat (1) tentang *ne bis in idem* ialah untuk kepastian hukum bagi setiap kasus pidana, agar si pembuatnya tidak selama-lamanya ketenteraman hidupnya diganggu tanpa batas waktu oleh ancaman penuntutan oleh negara, pada suatu waktu gangguan seperti itu harus diakhiri. Orang yang berdosa karena melakukan tindak pidana, untuk menghindari penuntutan oleh negara, mengharuskan dia untuk selalu bersikap waspada kepada setiap orang, bersembunyi, menghindari pergaulan umum yang terbuka, semua itu membuat ketidaktenangan hidupnya. Ketidaktenangan hidup yang sekian lama sebelum masa daluwarsa berakhir pada dasarnya adalah suatu penderitaan jiwa, yang tidak berbeda dengan penderitaan akibat menjalani suatu pidana yang dijatuhkan oleh Pengadilan. Selain alasan untuk kepastian hukum, prinsip lewatnya waktu ini, juga didasarkan pada faktor kesulitan dalam hal untuk mengungkap kasus perkara. Mengajukan tuntutan pidana pada dasarnya adalah berupa pekerjaan

mengungkap suatu peristiwa sebagaimana kejadian senyatanya (*materiele waarheid*) pada waktu kejadian yang sudah berlalu.

Pengungkapan peristiwa itu memerlukan bukti-bukti yang ditentukan dan diatur menurut ketentuan undang-undang, baik mengenai macam-macamnya maupun cara dan sistem penggunaannya. Semakin lama lewatnya waktu akan semakin sulit untuk memperoleh alat-alat bukti tersebut. Semakin lama ingatan seorang saksi akan semakin berkurang bahkan lenyap atau lupa tentang suatu kejadian yang dilihatnya atau dialaminya. Demikian juga benda-benda bukti, dengan waktu yang lama akan menyebabkan benda itu menjadi musnah atau hilangnya dan tidak ada lagi. Dengan berlalunya waktu yang lama memperkecil keberhasilan bahkan dapat menyebabkan kegagalan dari suatu pekerjaan penuntutan.

Satu hal lagi yang penting, ialah dengan lewatnya waktu penderitaan batin, baik bagi korban dan keluarganya maupun masyarakat sebagai akibat dari suatu tindak pidana akan semakin berkurang yang pada akhirnya akan lenyap atau lupa dari ingatan. Jika dilihat dari teori pembalasan, menjadi tidak penting lagi untuk mengungkap suatu kasus yang sudah dilupakan oleh masyarakat. Walaupun zaman modern sekarang teori pembalasan dinilai oleh banyak kalangan sudah kuno, namun pada kenyataannya kepuasan korban dan masyarakat atas pidana yang dijatuhkan Pengadilan tidak dapat terlepas dari berat ringannya (setimpal) dari kesalahan dan berat ringannya tindak pidana yang dilakukannya.

Berapa lamakah tenggang lewatnya waktu seseorang pembuat tindak pidana untuk menjadi tidak dapat dituntut karena daluwarsa? Dalam hal ini bergantung dari berat ringannya pidana yang diancamkan pada tindak pidana yang diperbuat. Hal ini tampak pada ketentuan Pasal 78 ayat (1), yang menetapkan, bahwa kewenangan menuntut pidana menjadi gugur dalam tenggang waktu, yakni:

- a. Untuk semua tindak pidana pelanggaran dan kejahatan yang dilakukan dengan percetakan, sesudah satu tahun untuk tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana denda, pidana

kurungan atau pidana penjara paling lama tiga tahun, sesudah enam tahun

- b. Untuk tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana penjara lebih dari tiga tahun, sesudah dua belas tahun
- c. Untuk tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara setinggi-tingginya dua puluh tahun, sesudah delapan belas tahun.

Sedangkan untuk pembuat anak-anak yang pada saat melakukan tindak pidana umurnya belum delapan belas tahun, menurut ayat (2) maka tenggang daluwarsa hapusnya penuntutan pidana adalah dikurangi sepertiga dari ketentuan pada ayat pertamanya. Menetapkan lamanya tenggang daluwarsa untuk peniadaan penuntutan pidana yang didasarkan pada berat ringanya ancaman pidana atau berat ringanya tindak pidana yang diperbuat, adalah bertitik tolak dari pandangan bahwa semakin berat atau besar tindak pidana yang diperbuat akan semakin lama ingatan orang atau masyarakat terhadap kejadian itu, yang juga artinya ialah lamanya penderitaan yang dirasakan orang dan atau masyarakat sebagai akibat dari diperbuatnya tindak pidana. Apabila tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menuntut pidana diperbandingkan dengan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menjalankan pidana (Pasal 84), maka jelas lamanya tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menuntut pidana ini lebih pendek. Perbedaan itu adalah wajar dan logis, oleh sebab pada lamanya tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menjalankan pidana sipembuat telah secara pasti (kepastian hukum) bersalah dengan telah dijatuhinya pidana oleh Pengadilan. Sedangkan pada hal tenggang daluwarsa hapusnya hak penuntutan pidana, sipembuat belum dinyatakan bersalah dengan jatuhnya suatu putusan pemidanaan oleh Pengadilan.

Berhubung dengan adanya pemberatan pidana (misalnya pengulangan) maupun pengurangan pidana (misalnya pembuat belum berumur 18 tahun), maka timbul kesulitan untuk menentukan apakah suatu kejahatan itu diancam dengan pidana penjara paling lama 3 tahun atau lebih dari 3 tahun. Dengan kata lain dalam hal untuk menentukan ancaman pidana penjara paling lama 3 tahun atau lebih dari

3 tahun, apakah pemberatan pidana maupun pengurangan pidana ikut diperhitungkan ataukah tidak perlu diperhitungkan? Misalnya kejahatan Pasal 380 KUHP yang diancam pidana penjara 2 tahun 8 bulan, yang apabila terjadi pengulangan maka ancaman pidananya ditambah dengan sepertiganya atau menjadi 3 tahun 6 bulan dan 19 hari.

Kesulitannya ialah untuk menentukan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana pada pengulangan Pasal 380 ini, apakah berpedoman pada ancaman pidana tanpa memperhatikan pemberatan karena pengulangan (2 tahun 8 bulan) ataukah memperhitungkan juga pemberatan pada pengulangannya (ditambah sepertiganya) sehingga ancaman pidananya menjadi 3 tahun 6 bulan dan 19 hari? Dengan demikian tenggang daluwarsanya tidak sesudah 6 tahun, tetapi sesudah 12 tahun. Undang-undang tidak memberikan petunjuk mengenai persoalan ini. Mengenai persoalan ini ada 2 pendapat yang saling bertentangan, yaitu:

- a. Pendapat pertama, NOYON, VAN HATTUM dan HAZEWINDEL SURINGA menyatakan bahwa hal menentukan suatu kejahatan diancam dengan pidana penjara paling lama tiga tahun atau lebih dari tiga tahun, tidaklah perlu memperhatikan pemberatan pidana ataupun pengurangan pidana, yang harus diperhatikan hanyalah sanksi pidana yang diancamkan pada masing-masing rumusan tindak pidana yang bersangkutan.
- b. Pendapat kedua, sebaliknya seperti JONKERS menyatakan bahwa tenggang daluwarsa itu adalah didasarkan pada ancaman pidana maksimum tindak pidana yang pada kenyataannya diperbuat, oleh karena itu, keadaan objektif maupun subjektif yang memberatkan pidana atau meringankan pidana juga harus diperhitungkan dalam hal menentukan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana.
- c. Berdasarkan kenyataan bahwa tidak ada penjelasan ataupun keterangan dalam undang-undang dalam hal memperhitungkan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana terhadap pemberatan ataupun peringanan pidana pada kejahatan. Sedangkan menurut Pasal 86 dimana menyatakan bahwa apabila disebut

kejahatan maka disitu termasuk percobaannya dan pembantuan, kecuali ditentukan lain, yang artinya undang-undang hanya maksud pedalah disamakandengan sipembuat dan sipembuat kejahatan selesai. Maka oleh karena itu, di luar apa yang diterangkan oleh Pasal 86 (in casu pemberat pidana dan peringan pidana pada kejahatan) tetap diperhitungkan dalam hal menentukan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menuntut pidana. Sebab apabila mbentuk undang-undang agar tidak diperhitungkan terhadap pemberatan dan atau peringan pidana, tentulah diberikan keterangan sebagaimana halnya bagi pembantuan kejahatan dan percobaan kejahatan seperti pada Pasal 86 tersebut.

Sedangkan sejak kapan berlakunya tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana itu, ditetapkan secara umum (Pasal 79), yaitu *pada hari sesudah dilakukannya perbuatan*, kecuali dalam 3 hal yaitu :

- a. Mengenai pemalsuan atau perusakan mata uang, adalah pada hari sesudah barang yang dipalsu atau mata uang yang dirusak itu digunakan.
- b. Mengenai kejahatan dalam Pasal-Pasal 328, 329, 330 dan 333, dimulainya adalah pada hari sesudah orang yang langsung terkena kejahatan (korban) dibebaskan atau meninggal dunia.
- c. Mengenai pelanggaran dalam Pasal 556 sampai dengan Pasal 558a, adalah dimulai pada hari sesudah daftar-daftar yang memuat pelanggaran-pelanggaran itu telah disampaikan/diserahkan pada Panitera Pengadilan yang bersangkutan.

Berjalannya waktu penghitungan lamanya tenggang daluwarsa, dapat dihentikan oleh adanya tindakan penuntutan, asalkan penuntutan ini diketahui oleh orang yang dituntut atau telah diberitahukan kepadanya menurut cara yang ditentukan undang-undang. Setelah jalannya tenggang daluwarsa dihentikan oleh adanya penuntutan ini, maka dimulainya lagi tenggang daluwarsa yang baru (Pasal 80).

Dimaksudkan dengan tindakan penuntutan adalah tindakan Pejabat Penuntut Umum yang menyerahkan Berkas Perkara Pidana ke

Pengadilan yang disertai dengan permintaan agar perkara itu diperiksa dan diputus (Pasal 1 ayat 7 KUHAP). Jadi terbitnya hitungan hari penuntutan ialah pada hari dimana Jaksa PU menyerahkan (berkas) perkara yang bersangkutan ke Pengadilan yang berkompetensi. Tindakan penyidik melakukan penyidikan tidak termasuk pengertian penuntutan, dan oleh karenanya tindakan penyidikan tidak menghentikan berjalannya proses tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menuntut pidana.

Disamping proses berjalannya tenggang daluwarsa dapat dihentikan (dengan tindakan penuntutan), berjalannya tenggang daluwarsa dapat pula tertunda berhubung dengan adanya penundaan (*schorsing*) penuntutan, yakni apabila terjadi perselisihan pra-yudisial (Pasal 81). Tertundanya proses berjalannya tenggang daluwarsa karena adanya penundaan penuntutan berhubung adanya perselisihan pra-yudisial berbeda dengan penghentian berjalannya tenggang daluwarsa karena penuntutan pidana. Perbedaan itu ialah, pada penghentian tenggang daluwarsa karena adanya penuntutan, maka setelah tenggang waktu itu dihentikan akan dimulai penghitungan yang baru lagi, tanpa memperhitungkan lamanya waktu sebelum tenggang daluwarsa dihentikan, artinya waktu yang berjalan sebelum penuntutan dihentikan tidak diperhitungkan lagi. Misalnya A melakukan pencurian tanggal 1 Januari 2001, pada tanggal 2 Januari mulai berjalan hari pertama penghitungan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana. Pada tanggal 30 Juni 2001 (berkas) perkara yang bersangkutan oleh Jaksa PU dilimpahkan ke Pengadilan yang berwenang, maka terhentilah penghitungan tenggang daluwarsa pada tanggal 30 Juni 2001. Penghitungan tenggang daluwarsanya mulai hari pertama lagi pada keesokan harinya tanggal 1 Juli 2001.

Tetapi pada tertundanya jalan tenggang daluwarsa karena *schorsing* penuntutan pidana karena adanya perselisihan pra-yudisial, jalan proses tenggang daluwarsa tersebut dihentikan sementara yang setelah perselisihan pra-yudisial itu diselesaikan, maka penghitungan tenggang daluwarsa dilanjutkan lagi, yang artinya lamanya tenggang daluwarsa sebelum terhenti juga turut dihitung. Misalnya pada contoh di atas tadi, berhubung adanya perselisihan pra-yudisial dimana

Terdakwa mendalilkan barang yang diambilnya itu adalah miliknya sendiri karena telah dibelinya dari si pelapor, maka Majelis Hakim melakukan tindakan *schorsing* penuntutan pada tanggal 1 Oktober 2001 (sebelumnya tenggang *daluwarsa* telah berjalan sejak tanggal 1 Juli = 3 bulan). Kemudian, berhubung telah adanya putusan perdata yang mempunyai kekuatan hukum tetap tentang kepemilikan objek barang yang dalam dakwaan telah dicuri oleh A, maka *schorsing* penuntutan dicabut dengan dibukanya persidangan kembali pada tanggal 30 Desember 2001. Dengan demikian penghitungan pada tanggal 30 Desember 2001 jalannya tenggang *daluwarsa* dilanjutkan lagi dengan tetap menghitung masa 3 bulan tenggang *daluwarsa* yang tertunda dahulu. Penundaan penuntutan pidana karena adanya perselisihan pra-yudisial, maksudnya adalah tindakan penghentian sementara pemeriksaan suatu perkara pidana oleh majelis Hakim yang memeriksa berhubung diperlukan adanya putusan majelis perkara yang lain yang sangat penting dan menentukan *daam* hal memutus perkara yang *dischorsing* tersebut. Jonkers memberi contoh seorang dituntut (diajukan ke sidang Pengadilan) dengan didakwa melakukan pencurian suatu barang milik orang lain. Tetapi di persidangan dia memberikan keterangan bahwa barang itu adalah miliknya sendiri. Apabila tentang kepemilikan ini terdapat kesukaran dalam hal pembuktiannya, karena majelis Hakim tidak dibenarkan menetapkan tentang kepemilikan dari barang ini, maka majelis melakukan tindakan penghentian sementara penuntutan, dan meminta pada orang itu mengajukan gugatan perdata untuk menentukan milik siapa barang yang menurut dakwaan diambil oleh Terdakwa tersebut. Di sini telah terjadi keadaan yang disebut perselisihan pra-yudisial sebagaimana contoh di atas.

Penghitungan tenggang *daluwarsa schorsing* oleh sebab adanya perselisihan pra- yudisial, tidak saja disebabkan oleh pentingnya suatu putusan perkara perdata yang menentukan terhadap putusan perkara pidana yang *dischorsing*, tetapi juga dapat terjadi dalam hal diperlukannya putusan lain dari Hakim perkara pidana. Misalnya Jaksa PU telah membawa seseorang ke Pengadilan dengan mendakwanya “telah menggunakan surat palsu atau dipalsu” (263 ayat 2), sementara

ternyata bahwa terhadap orang yang diduga membuat surat palsu atau memalsu surat itu diperiksa oleh majelis Hakim yang lain, dengan maksud menghindari adanya dua putusan yang saling bertentangan dalam hal pokok perkaranya ada hubungan yang sangat erat, maka dipalsu tadi, perlu mengambil tindakan schorsing penuntutan pidana, dengan menghentikan pemeriksaan perkara itu sampai adanya putusan perkara dengan dakwaan membuat surat palsu atau memalsu surat tadi mempunyai kekuatan hukum tetap. Contoh lainnya ialah Pasal 314 ayat (3), yang menyatakan bahwa “*Jika terhadap yang dihina telah dimulai penuntutan pidana karena hal yang dituduhkannya, maka penuntutan karena fitnah dihentikan sampai mendapat putusan yang menjadi tetap tentang hal yang dituduhkan*”. Konkritnya pada contoh demikian, A menuduh B telah melakukan perzinahan (Pasal 284) dengan istrinya, dan untuk itu A telah mengajukan pengaduan atas kasus itu pada Polisi.

Dengan pengaduan yang dilakukan oleh A itu, B merasa terhina dan juga melakukan laporan pada Polisi bahwa dia difitnah (Pasal 311 jo 310) oleh A. Ketika A dituntut dengan didakwa memfitnah (Pasal 311 jo 310) ke Pengadilan, yang ternyata B telah dituntut pula dengan didakwa melakukan zina (Pasal 284), maka majelis Hakim perkara A melakukan schorsing penuntutan pidana, menunggu perkara B diputus dengan putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Dengan telah mendapatkan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, majelis Hakim perkara A mencabut schorsing penuntutan dengan membuka sidang kembali. Apabila isi putusan perkara B dia dipidana karena salahnya melakukan tindak pidana zina (Pasal 284), maka putusan itu dijadikan dasar oleh majelis Hakim perkara A untuk membebaskan A, dan sebaliknya apabila B dibebaskan artinya apa yang dituduhkan oleh A tidak terbukti, maka dengan putusan pembebasan itu akan digunakan sebagai dasar untuk menjatuhkan pidana terhadap A.

4. Sebab Penyelesaian Di Luar Pengadilan (Afkoop)

Pasal 82 memberikan kemungkinan suatu perkara pidana tertentu dengan cara tertentu dapat diselesaikan tanpa harus menyidangkan si

pembuatnya dan menjatuhkan pidana kepadanya. Tidak semua perkara pidana dapat diselesaikan di luar sidang Pengadilan, tetapi hanyalah perkara pidana pelanggaran yang diancam dengan pidana denda saja, dengan cara “secara sukarela si pembuat membayar maksimum denda dan biaya-biaya yang telah dikeluarkan kalau penuntutan telah dimulai”. Dengan telah dibayarnya denda maksimum dan biaya-biaya tersebut, maka hapuslah kewenangan negara untuk melakukan penuntutan pidana terhadap diri pembuat. Lembaga ini disebut dengan *afkoop* atau penebusan tuntutan pidana, yang hanya ada dalam hal tindak pidana pelanggaran, khususnya yang diancam dengan pidana denda saja.

Lembaga *afkoop* ini adalah merupakan perkecualian dari salah satu prinsip dalam hukum acara pidana tentang penyelesaian perkara pidana dengan menjatuhkan pidana hanya melalui peradilan pidana. Hanya Pengadilan pidana yang dapat menjatuhkan pidana terhadap si pembuat. Satu-satunya dasar pertimbangan dibentuknya lembaga *afkoop* adalah alasan praktis ekonomis. Hukum pidana yang berlaku di negeri Belanda, sejak tahun 1921 mengenal suatu lembaga penyelesaian perkara pidana di luar persidangan Pengadilan, yaitu apa yang disebut dengan lembaga transaksi (*transactie stelsel*), yang tidak dikenal dalam hukum pidana yang berlaku di Hindia Belanda. Lembaga transaksi tidak sama dengan lembaga *afkoop*. Perbedaannya ialah :

- Ditiadakannya penuntutan pidana menurut lembaga transaksi, bukan karena telah dibayarnya denda maksimum yang diancamkan pada pelanggaran sebagaimana pada lembaga *afkoop* menurut KUHP Hindia Belanda, melainkan karena telah dibayarnya denda pada waktu-waktu tertentu secara insidental yang ditentukan oleh penuntut umum. Pegawai lembaga transaksi tidak terikat oleh denda maksimum yang diancamkan pada tindak pidana pelanggaran seperti lembaga *afkoop*.
- Pembayaran denda pada lembaga transaksi tidak saja dapat dilakukan pada pelanggaran yang diancam dengan pidana denda saja sebagai pidana pokok seperti pada Pasal 82 KUHP Hindia Belanda, tetapi juga dapat dilakukan pada pidana denda sebagai alternatif dari pidana kurungan.

5. *Sebab Amnesti dan Abolisi*

Empat macam dasar penyebab hapusnya kewenangan menuntut pidana menurut KUHP. Di luar KUHP juga ada dasar-dasar yang dapat menyebabkan hapusnya kewenangan menuntut pidana terhadap pembuat tindak pidana, yakni terdapat dalam Pasal 14 UUD 1945, dengan apa yang disebut dengan abolisi dan amnesti. Menurut Pasal 14 ayat (2) UUD 1945 (setelah diamandemen) “*Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat*”.

Ketentuan mengenai pemberian abolisi dan amnesti terdapat dalam Undang-undang Darurat Nomor 11 Tahun 1954 (Lembara Negara Tahun 1954 Nomor 146). Menurut UU Darurat ini, Presiden atas kepentingsn negara dapat memberi amnesti dan abolisi kepada orang-orang yang telah melakukan suatu tindak pidana, setelah mendapat nasihat tertulis dari Mahkamah Agung atas permintaan Menteri Kehakiman (Pasal 1). Kejahatan yang dimaksud di sini adalah kejahatan yang berkaitan dengan konflik politik, akibat dari perbedaan pandangan politik, dan hal ini tampak sangat jelas dapal Pasal 2 yang menyatakan bahwa :

“amnesti dan abolisi diberikan kepada semua orang yang sebelum tanggal 27 Desember 1949 telah melakukan sesuatu tindak pidana yang nyata akibat dari persengketaan politik antara Republik Indonesia (Jogjakarta) dan Kerajaan Belanda”.

Dalam hal untuk menentukan apakah suatu kejahatan masuk dalam kategori kejahatan yang berkaitan denga konflik politik yang dimaksudkan oleh UU Darurat ini, Presiden dapat meminta nasihat pada Mahkamah Agung (Pasal 3). Amnesti dan abolisi adalah hak prerogatif Presiden sebagai Kepala Negara untuk mengakhiri suatu kasus tindak pidana tanpa melalui proses pemeriksaan dan keputusan Pengadilan.

Amnesti adalah berupa tindakan Presiden yang mengakhiri semua akibat hukum (akibat hukum apa pun) bagi orang-orang yang melakukan tindak pidana dengan melalui undang-undang. Apabila orang-orang itu sedang dalam penuntutan, maka dengan dikeluarkannya

amnesti, penuntutan itu gugur demi hukum. Sedangkan abolisi adalah tindakan Presiden untuk meniadakan atau menghentikan kewenangan penuntut umum untuk melakukan penuntutan pidana terhadap seseorang pembuat tindak pidana. Persamaan antara amnesti dan abolisi ialah pada keduanya mengakhiri suatu perkara pidana tanpa menyelesaikannya melalui sidang Pengadilan formal. Juga pada kedua-duanya diberikan pada orang atau orang-orang yang melakukan tindak pidana yang berhubungan erat dengan masalah-masalah politik. Sedangkan perbedaannya ialah :

- a. Mengenai luasnya akibat hukumnya, pada amnesti: mengakhiri/menghentikan segala bentuk tindakan hukum dalam proses hukum perkara pidana. Sedangkan abolisi hanya mengakhiri/menghentikan penuntutan pidana saja. Jadi akibat hukum dari pemberian abolisi adalah lebih sempit dari pemberian amnesti.
- b. Mengenai sifatnya ialah: pada amnesti tidak bersifat pribadi, artinya tidak ditujukan pada pribadi tertentu, melainkan pada orang-orang dalam hal atau mengenai tindak pidana tertentu atau suatu peristiwa tertentu. Sedangkan pada pemberian abolisi ditujukan pada pribadi tertentu karena tindak pidana yang dilakukannya.

Dalam sejarah pemberian, amnesti dan abolisi pertama di Indonesia, ialah diberikan kepada orang-orang yang terlibat dalam pemberontakan di Indonesia (al. PRRI, PERMESTA, RMS) melalui Keputusan Presiden tanggal 17 Agustus 1961 Nomor 449 Tahun 1961. Pemberian amnesti dan abolisi di sini diberikan kepada mereka yang melaporkan diri dan telah menyediakan diri untuk membaktikan diri kepada Republik Indonesia. Sedangkan bagi mereka yang tidak melaporkan diri kemudian diberikan grasi dengan Keputusan Presiden Nomor 568 Tahun 1961.

B. Hapusnya Hak Negara Untuk Menjalankan Pidana

Pidana yang dijatuhkan melalui putusan Hakim pada orang yang dinyatakan bersalah karena melakukan tindak pidana, pada saat mempunyai kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*) menjadi

wajin untuk dijalankan. Putusan yang dijatuhkan Hakim menjadi putusan yang memiliki kekuatan hukum tetap, ialah:

1. Pada hari diucapkannya putusan itu disidang yang terbuka untuk umum, manakala putusan itu diterima baik oleh Terpidana maupun oleh Jaksa penuntut umum.
2. Pada hari kedelapan setelah putusan dicaupkan disidang yang terbuka untuk umum, dalam hal Jaksa penuntut umum dan Terdakwa ketika putusan diucapkan tidak menyatakan sikap yang tegas terhadap putusan (istilah dalam praktik: masih pikir-pikir).
3. Pada hari Terdakwa menyatakan sikapnya menerima putusan dalam waktu 7 (tujuh) hari sejak putusan diucapkan dalam sidang yang terbuka untuk umum, sementara Jaksa penuntut umum telah menyatakan sikap menerima pada saat putusan diucapkan, dan demikian juga sebaliknya
4. Pada hari Terdakwa secara tegas menerima putusan (sementara Jaksa penuntut umum secara tegas menerima) dalam waktu 7 (tujuh) hari sejak menerima pemberitahuan tentang putusan tingkat banding oleh Kantor Kepaniteraan Pengadilan Negeri yang memutus dalam tingkat pertama.
5. Pada hari diberitahukannya putusan kasasi dari Mahkamah Agung pada Terpidananya, dalam hal perkara itu diperiksa dan diputus dalam tingkat terakhir oleh Mahkamah Agung

Pada hari jatuhnya putusan menjadi tetap, pada saat itu terbitlah hak negara untuk menjalankan pidana tersebut, kecuali putusan pidana mati, kecuali Terpidana mati yang mengajukan grasi (Pasal 3 Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002). Akan tetapi ada alasan- alasan yang menjadi dasar kehilangan hak negara untuk menjalankan putusan pembedaan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, baik yang bersumber pada KUHP maupun di luar KUHP. Dasar hapusnya hak negara menjalankan pidana yang ditentukan dalam KUHP, ialah:

1. Oleh sebab meninggalnya Terpidana (Pasal 83)
2. Oleh sebab kadaluwarsa (Pasal 84)

Sedangkan dasar hapusnya hak negara menjalankan pidana di luar KUHP adalah grasi yang diberikan oleh Presiden dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung (Pasal 14 UUD 1945 jo Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi (tambahan Lembaran Negara Nomor 4234).

1.4.1. Sebab Meninggalnya Terpidana

Pasal 83 KUHP menentukan bahwa “kewenangan menjalankan pidana hapus jika Terpidana meninggal dunia”. Pada waktu membicarakan tentang dasar-dasar yang menyebabkan hapusnya kewenangan negara menuntut pidana dimuka, sebab kematian telah cukup dibahas, yang hal sebab meninggalnya Terpidana sebagai alasan peniadaan pelaksanaan pidana juga telah disinggung. Sama dengan sebab kematian sebagai dasar peniadaan penuntutan pidana, pada kematian sebagai dasar peniadaan pelaksanaan pidana berpijak pada sifat pribadi dari pertanggung jawaban dalam hukum pidana dan pembalasan dari suatu pidana. Orang yang harus menanggung akibat hukum dari tindak pidana yang diperbuatnya adalah sipembuatnya sendiri, dan tidak pada orang lain. Setelah si pembuat yang harus memikul segala akibat hukum itu meninggal dunia, maka secara praktis pidana tidak dapat dijalankan.

Menilik sifat dari macam-macam pidana yang ada (Pasal 10), maka sebenarnya pidana denda (dari jenis pidana pokok) dan pidana perampasan barang tertentu (dari jenis pidana tambahan), atau di luar KUHP pidana “pembayaran uang pengganti” dalam perkara korupsi, masih juga dapat dijalankan kepada Terpidana yang meninggal dunia sebelum putusan dijalankan. Faedahnya ialah pidana denda sebagai sumber pendapatan negara yang dieksekusi adalah berharga bagi negara, yang dapat dibebankan kepada budel harta yang ditinggalkan. Demikian juga pidana perampasan barang tertentu dapat ditetapkan untuk negara. Namun semua faedah itu tidak dapat menjadi kenyataan karena terbentur pada ketentuan Pasal 83.

Berlatar belakang pada faedah yang demikian ini, maka dalam tindak pidana ekonomi (UU No.7 (drt) Tahun 1955) dikecualikan dari ketentuan Pasal 83, dimana dalam Pasal 13 ayat (1) UU No. 7 (drt)

Tahun 1955 ditegaskan bahwa “*hak melaksanakan perampasan tidak lenyap karena meninggalnya si terhukum*”. Demikian juga pada tindak pidana korupsi, dalam hal pidana perampasan barang-barang yang telah disita tetap dilaksanakan walaupun Terpidananya meninggal dunia (Pasal 38 ayat 5 UU No. 31 Tahun 1999). Ketentuan dalam hukum pidana khusus ini hanya perkecualian saja, selebihnya tetap tundak pada ketentuan Pasal 83.

1.4.2. Sebab Kadaluwarsa

Pasal 84 ayat (1) menyatakan bahwa “*kewenangan menjalankan pidana hapus karena kadaluwarsa*”. Ketentuan ini juga berarti kewajiban Terpidana untuk menjalani atau melaksanakan pidana yang telah dijatuhkan kepadanya menjadi hapus setelah lewatnya waktu tertentu. Ketentuan lewatnya waktu tertentu yang menyebabkan hapusnya kewenangan negara untuk menjalankan pidana ini berlatar belakang pada kepastian hukum baik bagi Terpidana maupun bagi negara. Pidana yang telah dijatuhkan oleh negara, dalam waktu yang sekian lama tidak juga dapat dilaksanakan, keadaan itu adalah kesalahan negara, maka keadaan ini tidak dibenarkan untuk berlangsung terus tanpa kepastian, yang menderitakan Terpidana, pada waktu tertentu harus diakhiri. Melaksanakan pidana bagi Terpidana adalah melaksanakan suatu penderitaan yang pasti tidak diinginkannya. Oleh karena itu adalah merupakan ancaman bahaya bagi Terpidana yang belum menjalaninya. Ancaman bahaya ini akan membuat penderitaan batin yang mengganggu ketenangan hidupnya, walaupun menurut perasaannya penderitaan itu lebih ringan daripada penderitaan jika pidana dijalankan kepada dirinya. Dengan lampaunya waktu, kepastian hukum mengenai ancaman bahaya pelaksanaan pidana dapat diakhiri.

Demikian juga bagi negara, dengan berakhirnya hak negara untuk menjalankan pidana, maka dapat diakhiri pula kewajibannya untuk melaksanakan pidana terhadap Terpidana yang sekian lama tidak dapat dijalankan. Mengenai berapa lamanya tenggang waktu untuk menjadi kadaluwarsa hapusnya kewenangan negara menjalankan pidana tidaklah sama untuk semua tindak pidana. Pasal 84 ayat (2) menetapkan tenggang daluwarsa sebagai berikut:

- a. Mengenai semua pelanggaran lamanya adalah 2 (dua) tahun
- b. Mengenai kejahatan yang dilakukan dengan menggunakan sarana percetakan lamanya adalah 5 (lima) tahun
- c. Mengenai kejahatan-kejahatan lainnya lamanya sama dengan tenggang daluwarsa bagi hapusnya kewenangan dalam hal penuntutan pidana (Pasal 78), ditambah dengan sepertiganya. Artinya bagi kejahatan-kejahatan lainnya ialah
- d. Mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana denda, pidana kurungan, atau pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun, sesudah 8 (delapan) tahun (6 tahun ditambah $\frac{1}{3}$ nya)
- e. Mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana penjara lebih dari 3 (tiga) tahun, sesudah 16 (enam belas) tahun (12 tahun ditambah $\frac{1}{3}$ nya).

Sedangkan mengenai hak negara dalam menjalankan pidana mati tidak dibatasi oleh lampainya waktu (Pasal 84 ayat 4). Dengan demikian dapat dikatakan bahwa berlaku sepanjang Terpidana masih hidup, tetapi jika telah secara pasti dia meninggal, maka hak menjalankan pidana menjadi hapus. Dalam hal ini hapusnya hak menjalankan pidana bukan karena kadaluwarsa, tetapi karena adanya kematiannya tersebut.

Ternyata bahwa tenggang daluwarsa hapusnya hak negara dalam menjalankan pidana adalah lebih lama dari tenggang daluwarsa hapusnya hak negara dalam menuntut pidana, bahkan dalam hal menjalankan pidana mati tidak ditentukan batas tenggang waktunya. Ketentuan ini adalah wajar, karena pada hapusnya hak penuntutan pidana kesalahan belum ditetapkan dan pidana belum dijatuhkan, sedangkan pada hapusnya hak menjalankan pidana kepastian hukum tentang kesalahan telah dinyatakan dan pidana telah dijatuhkan. Mengenai saat mulai berlakunya tenggang daluwarsa hapusnya hak negara menjalankan pidana, menurut Pasal 85 ada 3 kemungkinan, yaitu:

- a. Dalam hal keadaan biasa, mulai berlaku pada esok harinya setelah putusan Hakim dapat dijalankan
- b. Dalam hal Terpidana sedang menjalani pidana, kemudian dia melarikan diri, maka pada esok harinya dari melarikan diri itu mulai berlaku tenggang daluwarsa yang baru

- c. Dalam hal diberikan pelepasan bersyarat yang kemudian pelepasan bersyarat itu dicabut, maka keesokan harinya setelah pencabutan itu mulai berlaku tenggang daluwarsa yang baru.
- d. Selain 3 kemungkinan itu, ada kemungkinan yang keempat (tidak disebutkan dalam Pasal 85), yaitu dalam hal majelis Hakim menjatuhkan pidana dengan ketetapan bersyarat. Oleh karena putusan pemidanaan dengan penetapan bersyarat tidak perlu dijalankan sepanjang tidak diperintahkan oleh Pengadilan untuk dijalankan karena melanggar syarat yang ditetapkan dalam putusan, maka tidak ada tenggang daluwarsanya. Kecuali apabila Terpidana terbukti telah melanggar surat ketetapan untuk menjalankan pidana, maka tenggang daluwarsa dihitung mulai keesokan hari sesudah surat ketetapan itu dikeluarkan.
- e. Berjalannya tenggang daluwarsa hak negara untuk menjalankan pidana ada kemungkinan dapat dilakukan penundaan (penangguhan) karena perintah undang-undang, misalnya dalam hal Terpidana melakukan upaya hukum grasi (Pasal 3 ayat 1 UU No. 3 Tahun 1950). Demikian juga dalam hal Terpidana selama dirampas kemerdekaannya (ditahan sementara), meskipun perampasan kemerdekaan itu berhubung dengan pemidanaan lain (Pasal 85 ayat 3). Tetapi mengajukan upaya hukum peninjauan kembali (PK) tidak menangguhkan berjalannya tenggang daluwarsa, berhubung upaya hukum PK tidak menangguhkan pelaksanaan putusan (Pasal 268 ayat 1 KUHP).

C. Sebab Pemberian Grasi

Pemberian grasi atau pengampunan pada mulanya di zaman kerajaan absolut di Eropa adalah berupa anugerah raja. (*vorstelijke gunst*) yang memberikan pengampunan kepada orang yang telah dipidana, jadi sifatnya sebagai kemurahan hati raja yang berkuasa. Tetapi setelah tumbuhnya negara-negara modern dimana kekuasaan kehakiman telah terpisah dengan kekuasaan pemerintahan atas pengaruh dari paham Trias Politica, yang mana kekuasaan pemerintahan tidak

dapat sekehendaknya ikut campur ke dalam kekuasaan kehakiman, maka pemberian grasi berubah sifatnya menjadi sebagai upaya koreksi terhadap putusan Pengadilan, khususnya dalam hal pelaksanaannya. Dasar peniadaan pidana diatur dalam KUHP. Hapusnya hak negara untuk menjalankan pidana oleh sebab grasi ditentukan oleh Pasal 14 ayat (1) UUD 1945 yang rumusan lengkapnya (setelah diamandemen) ialah “*Presiden memberi grasi dan rehabilitasi dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung*”. Dua konstitusi yang pernah berlaku yakni Konstitusi RIS (1949) dan UUDS (1950) juga memberikan dasar kepada Presiden untuk memberikan grasi. Sekedar untuk diketahui, Konstitusi RIS dan UUDS 1950 lebih lengkap rumusan tentang hak Presiden dalam hal memberikan grasi. Pasal 160 ayat (1,2) Konstitusi RIS merumuskan sbb:

(1) Presiden mempunyai hak memberi ampun dari hukuman-hukuman yang dijatuhkan oleh keputusan kehakiman. Hak itu dilakukannya sesudah meminta nasihat dari Mahkamah Agung, sekedar dengan undang-undang federal tidak ditunjuk Pengadilan yang lain untuk memberi nasihat (2) Jika hukuman mati dijatuhkan, maka keputusan kehakiman itu tidak dapat dijalankan, melainkan sesudah Presiden, menurut aturan-aturan yang ditetapkan dengan undang-undang federal diberikan kesempatan untuk memberikan ampun.

Ketika berlakunya Konstitusi RIS maka diundangkanlah Undang-undang Darurat Nomor 3 Tahun 1950 tentang Grasi (6-7-1950), yang kini tidak berlaku dan digantikan dengan Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002. Dalam UUDS 1950 (diundangkan tanggal 15-8-1950), pada Pasal 107 ayat (1,2) dicantumkan tentang hak Presiden tersebut yang rumusannya senada dengan Pasal 160 ayat (1,2) Konstitusi RIS tersebut sbb:

- 1) Presiden mempunyai hak memberi grasi dari hukuman-hukuman yang dijatuhkan oleh keputusan Pengadilan; Hak itu dilakukannya sesudah meminta nasihat dari Mahkamah Agung, sekedar dengan undang-undang tidak ditunjuk Pengadilan yang lain untuk memberi nasihat.*
- 2) Jika hukuman mati dijatuhkan, maka keputusan Pengadilan itu tidak dapat dijalankan, melainkan sesudah Presiden, menurut*

aturan-aturan yang ditetapkan dengan undang-undang diberikan kesempatan untuk memberikan grasi.

Prinsip dasar pemberian grasi ialah diberikan pada orang yang telah dipidana dengan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Dengan mengajukan grasi berarti dari sudut hukum pemohon telah dinyatakan bersalah, dan dengan mengajukan permohonan ampun (grasi) berarti dia telah mengakui akan kesalahannya itu. Sebab bila dia tidak mengakui kesalahannya, dia tidak perlu mengajukan grasi, tetapi dia dapat mengajukan upaya hukum *peninjauan kembali* (PK). Pemberian grasi tidak membatalkan putusan pemidanaan Hakim. Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, tidak dapat dibatalkan dan diberikan putusan yang lain oleh kekuasaan pemerintahan. Pemberian grasi itu sifatnya ialah memberi pengampunan, dan tidak dapat menghilangkan atau meniadakan kesalahan Terpidana. Sifat pemberian grasi adalah sekedar mengoreksi mengenai pidana yang dijatuhkan, tidak mengoreksi substansi pertimbangan pokok perkaranya. Sifatnya yang demikian, akan lebih tampak pada 3 macam isinya yang dapat diputuskan oleh Presiden dalam hal pemberian grasi yaitu:

- a. Meniadakan pelaksanaan seluruh pidana yang telah dijatuhkan dalam putusan Pengadilan
- b. Melaksanakan sebagian saja dari pidana yang dijatuhkan dalam putusan
- c. Mengubah jenis pidana (komutasi) yang telah dijatuhkan dalam putusan menjadi pidana yang lebih ringan baik dalam jenis pidana pokok yang sama (misalnya pidana penjara seumur hidup menjadi pidana penjara 10 tahun) maupun jenis pidana pokok yang berbeda (misalnya pidana mati diubah menjadi pidana penjara 15 tahun).

Jika melihat dari 3 macam isi dari putusan pemberian grasi, maka grasi yang menjadi dasar peniadaan pelaksanaan pidana hanya yang disebutkan pada huruf a saja, sedangkan grasi yang berisi yang disebutkan pada huruf b dan c tidak menghapuskan hak

negara untuk melaksanakan pidana, tetapi sekedar meringankan pelaksanaan pidananya. Apakah alasan untuk dapat diberikan grasi? Undang-undang secara eksplisit merinci alasan-alasan itu. UTRECHT menyebutkan 4 alasan pemberian grasi:

- a. Kepentingan keluarga dari Terpidana
- b. Terpidana pernah berjasa bagi masyarakat
- c. Terpidana menderita penyakit yang tidak dapat disembuhkan
- d. Terpidana berkelakuan baik selama berada di lembaga pemasyarakatan dan memperlihatkan keinsyafan atas kesalahannya.
- e. Pada zaman Hindia Belanda mengenai hukum acara dalam hal grasi diatur dalam *Gratieregeling* (Stb 1933 No.2) dan setelah proklamasi dikeluarkan Peraturan Pemerintah RI No. 67 Tahun 1948 tentang Permohonan Grasi, yang kedua-duanya kemudian dicabut oleh Undang-undang Grasi No. 3 Tahun 1950 (L.N 1950 No. 40). UU Grasi No. 3/1950 sejak tanggal 22 Oktober 2002 tidak berlaku lagi, karena dinyatakan tidak berlaku lagi oleh UU Grasi yang baru yakni UU No. 22 Tahun 2002. Hal-hal pokok yang ditentukan dan diatur di dalam UU No. 22 Tahun 2002 antara lain adalah sbb:
 - a. Bahwa grasi adalah pengampunan berupa perubahan, peringanan, pengurangan, atau penghapusan pelaksanaan pidana kepada Terpidana yang diberikan oleh Presiden (Pasal 1 ayat 1)
 - b. Terpidana yang berhak mengajukan permohonan dan mendapatkan pengampunan oleh Presiden adalah Terpidana yang dipidana dengan pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling rendah 2 (dua) tahun (Pasal 2 ayat 2). Dan diberi batasan pula (ayat 3), bahwa grasi hanya dapat diajukan satu kali saja, kecuali dalam 2 (dua) hal, ialah: (1) sudah lewat 2 (dua) tahun sejak tanggal penolakan grasinya; dan

- (2) bagi Terpidana mati yang dikabulkan grasinya menjadi pidana penjara seumur hidup dan telah lewat 2 (dua) tahun sejak keputusan pemberian grasinya. (Dalam UU No. 3/1950 tidak ditentukan tentang batas tersebut, dan oleh karena itu dahulu grasi dapat diajukan berkali-kali.
- c. Ditegaskan dalam Pasal 3, bahwa permohonan grasi tidak menunda pelaksanaan putusan selain putusan pidana mati
 - d. Selain memberikan pembatasan hak Terpidana dalam mengajukan grasi, juga UU No. 22/2002 prosedurnya sedikit lebih sederhana. Pasal 8 lebih rinci mengaturnya sbb:
 - f. harus diajukan secara tertulis oleh Terpidana sendiri atau kuasanya atau salah satu anggota keluarganya kepada Presiden
 - g. salinan dari permohonannya itu disampaikan kepada Pengadilan Tingkat Pertama yang dahulu mengadili dan memutus untuk diteruskan kepada Mahkamah Agung.
 - h. permohonan grasi beserta salinannya tadi dapat pula diajukan melalui lembaga pemasyarakatan. Kepala lembaga pemasyarakatan kemudian meneruskannya kepada Presiden. Sedangkan salinan dari permohonan itu disampaikan pula kepada Ketua Pengadilan Tingkat Pertama yang dahulu memutus paling lambat 7 (tujuh) hari terhitung sejak diterimanya permohonan grasi.
 - i. Mengenai prosedur penyelesaian permohonan grasi adalah sbb:
 - Dalam jangka waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari terhitung sejak tanggal diterimanya salinan permohonan grasi oleh Pengadilan Tingkat Pertama yang dahulu memutus, Pengadilan ini harus telah mengirimkan salinan permohonan beserta berkas kelengkapannya kepada Mahkamah Agung (Pasal 9).
 - Setelah Mahkamah Agung menerima salinan permohonan, maka Mahkamah Agung dalam waktu paling lama 3 (tiga) bulan terhitung sejak diterimanya sudah harus memberi pertimbangan tertulis kepada Presiden (Pasal 10).

- Dalam waktu paling lambat 3 (tiga) bulan sejak diterimanya pertimbangan Mahkamah Agung, dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung, Presiden harus sudah mengeluarkan Keputusan Presiden tentang ditolak atau dikabulkannya permohonan grasi (Pasal 11 ayat 3).
- Keputusan Presiden yang berisi dikabulkannya atau ditolaknya permohonan grasi disampaikan kepada Terpidana dalam jangka waktu paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak ditetapkannya Keputusan Presiden, yang salinan keputusan itu disampaikan kepada Mahkamah Agung, Pengadilan Tingkat Pertama yang dahulu memutus, Kejaksaan Negeri yang dahulu menuntut, dan lembaga pemasyarakatan (Pasal 12).
- Apabila permohonan grasi diajukan bersamaan dengan permohonan peninjauan kembali (PK) atau jangka waktu antara keduanya tidak terlalu lama, maka permohonan PK harus harus diputus lebih dahulu (Pasal 14 ayat 1).
- Sedangkan keputusan permohonan grasi harus telah diberikan paling lambat 3 (tiga) bulan terhitung sejak diterimanya salinan putusan PK oleh Presiden (Pasal 14 ayat 2).
- Dengan dikeluarkannya UU No. 22 Tahun 2002, dapat dihindarinya penyelesaian permohonan grasi yang bertele-tele tanpa kepastian waktunya, yang sebelumnya dapat bertahun-tahun menunggu tanpa ada kepastian. Kini hal itu telah dapat dihindari. Bagi permohonan grasi yang telah diajukan sebelum UU ini diundangkan dan belum diputuskan oleh Presiden, maka juga telah diberikan jangka waktu tertentu penyelesaiannya, yaitu harus diberikan keputusannya oleh Presiden dalam jangka waktu 2 (dua) tahun sejak diundangkannya UU No. 22 Tahun 2002, tanggal 22 Oktober 2002 (Pasal 15).

23. Dasar-dasar Peniadaan Tuntutan

1. Delik Aduan (Pasal 72 s/d Pasal 75 KUHP)

- a. Delik aduan absolut (Pasal 284, 287, 310, 322, 332, 369 dan Pasal 310 KUHP).
- b. Delik aduan relatif (Pasal 362, 367, 370, 376, 394, 404, dan Pasal 411 KUHP).

2. Nebis In Idem (Pasal 76 KUHP) → Seseorang pelaku tindak pidana apabila tindak pidana tersebut mendapat perbuatan :

Pasal 378 : tentang penipuan Pasal 372 : tentang penggelapan

3. Pelaku Meninggal Dunia (Pasal 77 KUHP)

4. Lewat Waktu/Verjaring (Pasal 78 KUHP)

- a. Bagi tindak pidana pelanggaran & kejahatan dengan percetakan : ancaman hukumannya 1 tahun.
- b. Bagi kejahatan yang diancam dengan hukuman denda, kurungan dan penjara selama 3 tahun maka menjadi 6 tahun.
- c. Bagi kejahatan yang ancamannya lebih dari 3 tahun s/d 12 tahun.
- d. Bagi kejahatan yang diberi hukuman mati atau penjara seumur hidup, maka menjadi 18 tahun.
- e. Adalah apabila seseorang pelaku tindak pidana melarikan diri, berarti ia telah menghukum dirinya sendiri.

24. Mengajukan Dan Menarik Pengaduan Dalam Hal Kejahatan Aduan

A. Hak Mengajukan Pengaduan

Diperbuatnya tindak pidana oleh subjek hukum tindak pidana, tidak akan menjadi suatu perkara pidana dan diperiksa disidang Pengadilan yang pada akhirnya diputus, apabila sebelumnya tidak dilakukan penuntutan oleh Jaksa Penuntut Umum ke sidang Pengadilan. Namun sebelum Jaksa PU dapat mengajukan tuntutan, haruslah terlebih dulu dilakukan penyidikan mengenai tindak pidana itu beserta segala sesuatu yang bersangkutan paut baik dengan si pembuat maupun perbuatannya, penyidikan mana ditujukan selain untuk memberkas

perkara juga ditunjukkan untuk menentukan apakah perkara itu cukup bukti dan alasan untuk dapat diajukan penuntutan pidana oleh Jaksa PU ataukah tidak. Bahkan kadang- kadang sebelum tindakan penyidikan dilakukan, diperlukan tindakan penyelidikan terlebih dulu, untuk menentukan apakah suatu peristiwa itu dapat dilakukan penyidikan ataukah tidak. Inisiatif untuk beracara dalam perkara pidana bukanlah pada pihak orang yang melanggar kepentingan hukumnya atau korban tindak pidana, melainkan pada pihak negara in casu dimulai oleh pejabat penyidik atau pejabat penyidik yakni kepolisian. Namun pejabat penyidik atau penyidik tidak menentukan untuk melakukan penuntutan. Penuntutan hanya dilakukan oleh pejabat Penuntut Umum dari Instansi KeJaksaan. Penuntutan (*vervolging*) ialah berupa tindak melimpahkan perkara pidana ke Pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang dengan permintaan supaya perkara itu diperiksa dan diputus oleh Hakim di sidang Pengadilan (Pasal 1 angka 7

KUHAP). Jadi ada 2 unsur esensial dari tindakan penuntutan pidana, yaitu:

- Perbuatan melimpahkan perkara ke Pengadilan Negeri.
- Disertai permintaan agar perkara itu diperiksa dan diputus.

Tindakan penuntutan pidana (*vervolging*) tidaklah sama dengan tindakan mengajukan tuntutan pidana (*requisitoir*) sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 182 KUHAP atau dulu

Pasal 290 HIR. Tuntutan pidana (*requisitoir*) dimuat dalam sebuah surat yang disebut Surat Tuntutan (*requisitoir*), yang dibuat dan dibacakan/diucapkan oleh Jaksa PU dalam sidang setelah acara pembuktian selesai, dimana Majelis Hakim memberikan kesempatan kepada Jaksa PU untuk mengajukan tuntutannya. Surat tuntutan ini berisi tentang pendapat Jaksa Penuntut (hal terbukti tidaknya dakwaan) mengenai perkara yang diperiksa dan permintaan kepada Hakim mengenai putusan apa yang dijatuhkan pada Terdakwa (pidanaan, pelepasan dari tuntutan hukum, pembebasan, atau tindakan). Jika Jaksa Penuntut meminta untuk menjatuhkan pidana maka harus tegas jenis dan

berat ringan pidana yang dimintanya. Sedangkan tindakan penuntutan pidana, adalah pekerjaan penuntutan sebagaimana yang diatur dalam Bab XV (137 s/d 144) KUHAP atau dulu Bagian Pertama Titel X HIR (Pasal 246 s/d 251).

Jadi jelas bahwa untuk lahirnya perkara pidana atau beracara dalam perkara pidana adalah atas inisiatif negara yang in casu diwakili pejabat penyidik yakni kepolisian, dan dilanjutkan penuntutan oleh Jaksa PU. Berbeda halnya dengan perkara perdata, dimana untuk beracara tidak dimulai atas inisiatif negara, melainkan oleh pihak yang merasa kepentingan hukumnya dirugikan atau terlanggar oleh orang atau pihak lain. Sedangkan negara sifatnya pasif, sekedar menunggu dan berbuat (Pengadilan memeriksa) sepanjang diminta oleh salah satu pihak (penggugat). Sedangkan untuk beracara dalam hal perkara pidana tidak diperlukan permintaan oleh pihak yang dirugikan/dilanggar kepentingan hukumnya semacam itu. Prinsip umum dalam perkara pidana ialah bahwa kepentingan hukum yang terlanggar oleh diperbuatnya tindak pidana pada dasarnya adalah kepentingan hukum publik atau bercorak publik (walaupun pada kenyataannya juga melanggar kepentingan hukum orang perorangan, misalnya orang ditipu), maka inisiatif untuk beracara dalam hal mempertahankan dan menegakkan kepentingan hukum yang terlanggar tadi adalah negara, bukan korban. Sedangkan subjek hukum korban tindak pidana berfungsi sebagai alat (bukti saksi) untuk menentukan benar tidaknya tindak pidana yang didakwakan serta menentukan kadar kesalahan si pembuat oleh Majelis Hakim.

Berdasarkan pada prinsip umum itu, maka tidak penting tentang apa yang diminta oleh korban dalam perkara pidana. Diminta atukah tidak negara akan melakukan penuntutan atas perkara pidana. Namun prinsip umum itu dikecualikan dalam hal kejahatan aduan. Dalam hal kejahatan aduan negara tidak berwenang menuntut pidana apabila korban kejahatan (yang berhak mengadu) tidak meminta (mengadu) agar perkara pidana yang diadukan itu diperiksa, diajukan ke sidang Pengadilan dan diputus. Dalam hal kejahatan aduan pengaduan itu menjadi syarat mutlak untuk dapatnya negara (in casu Jaksa PU) melakukan penuntutan pidana, kecuali dalam hal penghinaan terhadap

pejabat (pegawai negeri) pada waktu atau karena menjalankan tugasnya yang sah (Pasal 316 jo 319).

Peranan korban pada kejahatan aduan adalah menentukan untuk dapat tidaknya dilakukan penuntutan pidana (*vervolging*). Tetapi bukan menentukan untuk dapatnya dilakukan penyidikan (*opsporing*). Dalam hal penyidikan tidaklah penting ada pengaduan ataukah tidak. Penyidikan boleh dilakukan terhadap si pembuat kejahatan aduan tanpa digantungkan adanya pengaduan dari yang berhak mengadu. Hanya saja pekerjaan itu akan menjadi sia-sia jika ditolak oleh Jaksa PU lantaran pejabat penuntut ini tidak dapat mengajukan tuntutan pidana ke sidang Pengadilan, yang jika dilakukannya juga, Majelis Hakim akan memutus tentang tuntutan itu yang isinya ialah “menyatakan dakwaan tidak dapat diterima” berhubung Penuntut Umum tidak berwenang menuntut pidana.

Akan tetapi sesungguhnya bagi penyidik yang melakukan juga penyidikan terhadap tindak pidana aduan tanpa adanya pengaduan dari yang berhak mengadu, dalam beberapa hal kadang-kadang sangat bermanfaat, yaitu:

- Apabila kemudian korban atau yang berhak mengadu pada akhirnya benar-benar memasukkan pengaduannya. Dalam praktik hal semacam ini seringkali terjadi, dimana pada mulanya korban tidak segera memasukkan pengaduannya, namun kemudian berubah pikiran, yang pada akhirnya mengajukan pengaduannya.
- Setelah dilakukan penyidikan ternyata ada orang lain yang ikut terlibat (pelaksana, penyuruh, peserta, penganjur, atau pembantu) dalam melakukan kejahatan yang tidak diadukan itu, yang penuntutan pidana terhadap keterlibatannya dalam kejahatan itu tidak disyaratkan adanya pengaduan, maka mengenai keterlibatannya ini dapat dilakukan penuntutan pidana, sedangkan bagi orang yang tunduk pada syarat pengaduan untuk dilakukan penuntutan pidana distatuskan menjadi saksi belaka.
- Setelah dilakukan penyidikan ternyata ada tindak pidana lain yang bukan kejahatan aduan. Bagi kepentingan hukum publik

sangat penting untuk melakukan penuntutan pidana terhadap si pembuat tindak pidana bukan aduan ini

- Menjadi tanpa pengaduan, tetapi sebagian atau seluruh uang itu dapat diselamatkan dengan dikembalikan pada orang tuannya.
- Apakah yang dimaksud dengan pengaduan (*klacht*)? Pengaduan didefinisikan ialah *suatu pernyataan tegas (lisan atau tertulis atau dituliskan) dari seseorang yang berhak (mengadu) yang disampaikan kepada pejabat penyidik atau pejabat penyidik (Kepolisian RI) tentang telah diperbuatnya suatu tindak pidana (in casu kejahatan aduan) oleh seseorang, dengan disertai permintaan agar dilakukan pemeriksaan untuk*
- penting ialah dalam hal untuk menyelamatkan barang bukti. Dengan segera dilakukan penyidikan, penyidik dapat melakukan penyitaan barang-barang bukti, yang kadang-kadang barang bukti ini sangat berguna dalam upaya menghindari kerugian yang lebih besar yang diderita korban. Misalnya anak mencuri ratusan juta rupiah uang milik orang tuannya. Bila segera dilakukan penyidikan uang itu dapat disita, dan walaupun terhadap anak itu tidak dapat dituntut pidana karena *selanjutnya dilakukan penuntutan ke Pengadilan yang berwenang*. Jadi ada 2 unsur esensial pengaduan adalah
- Pernyataan tentang telah diperbuatnya tindak pidana oleh seseorang, dan disertai
- Permintaan untuk diadakan pemeriksaan (penyidikan) untuk dilakukan penuntutan pidana ke sidang Pengadilan.
- Walaupun ada persamaan sifat dengan laporan, karena laporan juga merupakan pernyataan mengenai telah diperbuatnya tindak pidana, namun ada perbedaan yang mendasar dengan pengaduan. Perbedaan itu adalah:
 - a. Pada pelaporan cukup sekedar menyampaikan (berisi) keterangan atau informasi tentang adanya peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana. Sedangkan pada pengaduan disamping berupa informasi tentang diperbuatnya tindak

pidana, juga harus disertai permintaan yang tegas kepada pejabat penerima pengaduan agar tindak pidana itu diusut dan kemudian dilakukan penuntutan pidana ke sidang Pengadilan.

- b. Pelaporan (*aangifte*) dapat dilakukan oleh siapa saja, baik korban maupun bukan, baik orang dewasa maupun anak yang belum cukup umurnya (belum dewasa).

Sedangkan pengaduan (*klacht*) hanya dapat dilakukan oleh orang yang berhak saja (korban, kuasanya, walinya dan lain-lain).

- c. Pelaporan dapat diajukan mengenai semua tindak pidana (kejahatan maupun pelanggaran). Sedangkan pengaduan hanya dapat dilakukan pada kejahatan- kejahatan (aduan) saja.
- d. Pelaporan tidak merupakan syarat untuk dapatnya dilakukan penuntutan pidana terhadap si pembuatnya. Sebaliknya pengaduan adalah merupakan syarat esensial untuk dapatnya negara melakukan penuntutan pidana.

Apakah hak *opportunitas* tidak berlaku pada kejahatan aduan, mengingat dalam kejahatan aduan ini peranan permintaan dari korban kejahatan untuk melakukan penuntutan pidana adalah menentukan? Dalam persoalan ini, hak penuntut umum untuk mendeponer (deponeren) suatu kasus perkara pidana berdasarkan kepentingan umum (asas *opportunitas*, Pasal 32 huruf c UU No. 5 Tahun 1991) tidak dipengaruhi oleh adanya pengaduan (permintaan agar menuntut) oleh pengadu. Walaupun ada pengaduan pada kejahatan aduan, Jaksa Penuntut Umum (atas nama Jaksa Agung) tetap dapat melakukan deponering (memutuskan atau menyampingkan) sesuatu perkara, demi untuk kepentingan umum.

Arti kepentingan umum adalah kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat luas (Penjelasan Pasal 32 huruf b). Asas *opportunitas* berdasarkan atas pandangan bahwa akan lebih besar bahayanya daripada manfaatnya dengan adanya penuntutan pidana, maka Jaksa PU atas nama Jaksa Agung boleh tidak melakukan penuntutan (mendeponir) perkara pidana. Ada pertimbangan yang dipakai dasar bagi pembentuk undang-undang (KUHP) untuk

menetapkan pengaduan sebagai syarat untuk dapatnya dituntut pidana terhadap si pembuat kejahatan aduan. Pertimbangan itu ialah bahwa hal kejahatan aduan *pentingnya bagi yang berhak mengadu atau yang kepentingan hukumnya dilanggar apabila perkara itu dituntut pidana adalah lebih besar daripada pentingnya bagi negara apabila perkara itu dilakukan penuntutan pidana. Dalam hal kejahatan aduan, terdapat 2 kepentingan yang saling bertentangan, yaitu disatu pihak perlunya hukum ditegakkan, artinya penting bagi negara untuk dilakukan penuntutan, dan dilain pihak bagi korban ada kepentingan agar perkara kejahatan aduan untuk tidak dilakukan penuntutan, misalnya pembuatnya ada hubungan keluarga, atau kepentingan hukum yang dilanggar adalah sangat bersifat pribadi (misalnya zina atau penghinaan).* Dalam hal ini kepentingan korban untuk tidak dilakukan penuntutan pidana lebih diutamakan daripada kepentingan negara dalam hal menegakkan hukum. Sehingga peranan korban menjadi sangat dominan (diutamakan) dalam hal negara untuk melakukan penuntutan pidana.

Kejahatan aduan itu tidak terkumpul di dalam satu bab, akan tetapi tersebar dalam Pasal-Pasal mengenai beberapa jenis kejahatan di Buku II. Tetapi ketentuan tentang pengaduan itu sendiri (mengajukan dan menarik pengaduan), dan bukan mengenai kejahatan- kejahatan aduan, termuat dalam satu bab, yaitu pada Bab VII Buku I yang berjudul “Mengajukan dan Menarik Kembali Pengaduan Dalam Hal Kejahatan-Kejahatan yang Hanya Dituntut Atas Pengaduan”, terdiri dari Pasal 72 sampai dengan Pasal 75. Kejahatan-kejahatan aduan yang tersebar dalam Pasal-Pasal Buku UU, antara lain ialah:

- Pasal 284: kejahatan zina
- Pasal 287: bersetubuh dengan perempuan luar kawin yang umurnya belum 15 tahun atau belum waktunya untuk dikawinkan
- Pasal 293: menggerakkan seseorang yang baik tingkah lakunya untuk melakukan perbuatan cabul dengan dia
- Pasal 319 (jo 310-318): segala bentuk penghinaan kecuali Pasal 316

- Pasal 320: pencemaran terhadap orang yang sudah meninggal
- Pasal 321: menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan di muka umum tulisan atau gambar yang isinya menghina orang yang sudah meninggal
- Pasal 322: membuka rahasia yang wajib disimpan karena jabatan atau pencarian
- Pasal 323: memberitahukan hal-hal khusus tentang suatu perusahaan dimana dia bekerja atau dulu bekerja yang harus dirahasiakannya
- Pasal 332: melarikan perempuan belum dewasa atas persetujuannya yang tanpa dikehendaki orang tuanya
- Pasal 367 (jo 362, 363, 364, atau 365): segala bentuk pencurian dalam kalangan keluarga
- Pasal 369: kejahatan pengancaman
- Pasal 370 (jo 368, 369): pemerasan dan pengancaman dalam kalangan keluarga
- Pasal 376 (jo 372-375): semua bentuk penggelapan dalam kalangan keluarga
- Pasal 394 (jo 378-393 bis): semua bentuk penipuan (bedrog) dalam kalangan keluarga, kecuali 393 bia ayat (2).

Menilik dari sifatnya, kejahatan aduan dapat dibedakan antara *kejahatan aduan mutlak* (absolut) dan *kejahatan aduan relatif* (nisbi). Kejahatan aduan absolut adalah kejahatan yang pada dasarnya adalah berupa kejahatan aduan, artinya untuk segala hal dan atau kejadian diperlukan syarat pengaduan untuk dapatnya negara melakukan penuntutan mengenai perkara itu. Contohnya ialah kejahatan pada Pasal-Pasal: 284, 287, 293, 391 (jo 310-318), 322, 332. Sedangkan kejahatan aduan relatif, ialah kejahatan yang pada dasarnya bukan berupa kejahatan aduan, melainkan hanya dalam hal-hal atau keadaan tertentu saja kejahatan itu menjadi kejahatan aduan. Hanya karena adanya unsur-unsur tertentu saja, syarat pengaduan untuk melakukan penuntutan diperlukan.

Sedangkan dalam keadaan biasa artinya tanpa adanya unsur tertentu, syarat pengaduan tidak diperlukan untuk melakukan penuntutan. Contohnya pencurian dalam segala bentuknya (Pasal 362-365) pada dasarnya bukan kejahatan aduan, akan tetapi bila ada unsur dalam kalangan keluarga atau kejahatan itu dilakukan dalam kalangan keluarga, maka menjadi kejahatan aduan (relatif). Contoh lainnya antara lain: Pasal-Pasal 370 (jo 368, 369), 376 (372-375), 394 (jo 378-393). Menurut Modderman, ada alasan khusus dijadikannya kejahatan-kejahatan tertentu yang menjadi kejahatan aduan relatif bilamana dilakukan dalam kalangan keluarga, yaitu:

- a. Alasan susila, yaitu untuk mencegah pemerintah menghadapkan orang-orang satu terhadap yang lain yang masih ada hubungan yang sangat erat dan dalam sidang Pengadilan.
- b. Alasan materiil (*stoffelijk*), yaitu pada kenyataannya di dalam suatu keluarga antara pasangan suami dan istri ada semacam condominium.

Siapakah yang berhak mengajukan pengaduan dalam hal kejahatan aduan? Pada dasarnya orang yang berhak mengajukan pengaduan adalah orang yang terkena kejahatan (korban). Namun (Pasal 72 ayat 1) apabila korban kejahatan itu:

- a. Masih anak-anak yang kriterianya ialah umurnya belum 16 (enam belas) tahun dan belum dewasa, (perkawinan menyebabkan kedewasaan walaupun umurnya belum 16 tahun)
- b. Korban berada di bawah pengampuan selain karena sifat boros

Maka yang berhak mengadu adalah *wakilnya yang sah dalam perkara perdata*. Wakilnya yang sah dalam perkara perdata dalam hal kebelum dewasa adalah walinya (*voogd*) yaitu orang tua kandung (ayahnya), jika ayahnya tiada: ibunya, jika ibu tiada ialah siapa yang menurut hukum yang berlaku bagi anak itu (BW atau adat) menurut cara tertentu menjadi wali. Dalam hukum adat bisa pamannya, kakak dan lain-lain orang yang menurut hukum menjadi wali dari anak itu. Sedangkan orang diletakkan di bawah pengampuan (*curatele*, Pasal 433 BW), ialah terhadap orang dewasa yang karena dalam keadaan-keadaan

atau sifat-sifat pribadi tertentu, ialah: dungu, sakit ingatan, mata gelap/ pemarah berlebih- lebihan tanpa alasan rasional, pemboros. Keadaan kecanduan narkotika dapat pula dipakai sebagai alasan peletakan seseorang di bawah pengampuan (analogi). Orang dalam keadaan atau memiliki sifat pribadi seperti itu dianggap tidak mampu secara pribadi melakukan perbuatan hukum. Oleh karena itu harus ditunjuk seorang pengampu (*curator*) untuk mengurus segala kepentingan hukum orang itu (*curandus*), termasuk di dalamnya melakukan perbuatan mengajukan aduan dalam hal kejahatan aduan. Tetapi *curator* tidak berhak mewakili *curandus* dalam hal diletakkannya di bawah pengampuan itu oleh sebab sifat boros untuk mengajukan pengaduan. Curandus yang karena alasan boros tetap mampu untuk mengajukan pengaduan dalam perkara kejahatan aduan.

Peletakan seseorang di bawah pengampuan beserta menunjuk curatornya haruslah melalui penetapan Hakim perdata Pengadilan Negeri dimana curandus berdiam (Pasal 436 BW). Jika tidak ada wakil sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 72 ayat (1), atau wakilnya itu sendiri adalah si pembuat yang harus diadukan, maka orang yang berhak mengajukan pengaduan itu adalah:

- a. Wali pengawas (*toeziende voogd*, Pasal 366 jo 370 BW)
- b. Pengampu pengawas (*toeziende curator*, Pasal 449 BW)
- c. Majelis yang menjadi wali pengawas atau menjadi pengampu pengawas, atau juga Istrinya, atau
- d. Salah satu dari keluarga sedarah dalam garis lurus, atau jika itu tidak ada, maka pengaduan dilakukan oleh
- e. Salah satu dari keluarga sedarah dalam garis menyimpang sampai derajat ketiga (Pasal 72 ayat 2).

Bagaimana dengan korban yang berhak mengadu kemudian meninggal dunia, apakah dengan demikian hak pengaduan dalam hal perkara itu menjadi hapus? Mengenai persoalan itu, diterangkan dalam Pasal 73 yang menyatakan bahwa “*jika yang terkena kejahatan meninggal dunia di dalam tenggang waktu yang ditentukan dalam Pasal berikut maka tanpa memperpanjang tenggang itu, penuntutan dilakukan*

atas pengaduan orang tuanya, anaknya, istrinya, atau suaminya yang masih hidup kecuali kalau ternyata bahwa yang meninggal itu tidak menghendaki penuntutan”.

Nyatalah dari norma Pasal 73, orang yang terlanggar kepentingan hukumnya oleh kejahatan aduan, meskipun kemudian meninggal, maka hak mengajukan pengaduan itu tetap berlangsung selama tenggang waktu hak mengadu masih ada (masih berlangsung) sesuai dengan Pasal 74. Hak pengaduan itu beralih pada para ahli warisnya sebagaimana disebutkan secara limitatif dalam Pasal 73. Hak pengaduan oleh ahli waris dari korban kejahatan aduan yang dimaksud oleh Pasal 73 ini tidak berlaku dalam hal kejahatan aduan perzinaan (Pasal 284 ayat 3). Tenggang waktu hak mengajukan pengaduan yang dimaksud Pasal 73 ialah dalam waktu 6 (enam) bulan sejak orang yang berhak mengadu mengetahui adanya kejahatan aduan, jika ia bertempat tinggal di Indonesia, atau dalam waktu 9 (sembilan) bulan apabila dia bertempat tinggal di luar Indonesia. Mengapa tenggang waktu 6 (enam) dan 9 (sembilan) bulan disini dikecualikan dalam hal kejahatan aduan Pasal 293 ayat 93) ialah kejahatan pembujukan terhadap orang belum dewasa yang baik tingkah lakunya untuk berbuat cabul atau membiarkan diri untuk dilakukan perbuatan cabul, yang tenggang waktu hak mengadu adalah 9 (sembilan) bulan dan 12 (dua belas) bulan. Sehubungan dengan ketentuan siapa yang berhak mengajukan pengaduan dalam hal korban meninggal dunia, perlulah diperhatikan kejahatan aduan yang dirumuskan dalam Pasal 320 dan 321, dimana hak mengadu juga ada pada ahli warisnya, yakni pada “salah seorang keluarga sedarah maupun semenda dalam garis lurus atau menyimpang sampai derajat kedua dari yang meninggal dunia, dan jika karena lembaga matrialchal kekuasaan bapak, maka kejahatan juga dapat dituntut atas pengaduan orang itu” (Pasal 320 jo 321). Hak mengadu pada ahli waris menurut Pasal 320 dan 321 berbeda dengan hak mengadu dari Pasal 73. Perbedaannya ialah hak mengadu menurut Pasal 73 adalah hak mengadu yang dialihkan, tetapi hak mengadu yang diatur dalam Pasal 320 dan 321 adalah hak mengadu asli yang langsung diletakkan pada ahli waris dari orang yang sudah meninggal, bukan yang dialihkan sebagaimana Pasal 73.

Bilamanakah pengaduan itu dapat dilakukan? Sebagaimana yang sudah diterangkan di atas, Pasal 74 ayat (1) menentukan bahwa “pengaduan hanya boleh dilakukan dalam waktu 6 (enam) bulan sejak orang yang berhak mengadu mengetahui adanya kejahatan, jika bertempat tinggal di Indonesia, atau dalam waktu 9 (sembilan) bulan jika bertempat tinggal di luar Indonesia”. Perkecualian dari waktu enam dan sembilan bulan itu adalah 9 (sembilan) bulan untuk yang tinggal di Indonesia, atau 12 (dua belas) bulan lagi yang tinggal di luar Indonesia bagi kejahatan dalam Pasal 293. Menurut Jonkers, jangka waktu sembilan dan dua belas bulan ini disesuaikan dengan jangka waktu kehamilan seorang perempuan.

Berhubung dengan cara atau bentuknya pengaduan, ada 2 (dua) macam, yakni *pengaduan lisan* dan *pengaduan dengan tulisan* atau tertulis, maka waktu pengajuan pengaduan itu ada perbedaan. Pada pengaduan lisan, pengaduan itu telah terjadi pada saat diucapkan atau dinyatakan secara lisan, apabila pengaduan pengaduan diajukan secara tertulis, maka pengaduan itu terjadi ialah pada waktu surat pengaduan itu dikirim, dan bukan pada saat pengaduan itu diterima oleh Pejabat Penyelidik atau Pejabat Penyidik yakni Kepolisian. Dalam praktik selama ini, apabila pengadu datang ke Kantor Kepolisian untuk mengajukan pengaduan lisan, kemudian oleh Pejabat Kepolisian yang menerima pengaduan itu dibuat tanda penerimaan pengaduan (tertulis) dimana di dalamnya dimuat tanggal pengajuan dan informasi atau keterangan tentang terjadinya tindak pidana dan permintaan untuk dilakukan pemeriksaan/penyidikan dan penuntutan pidana. Lalu pengadu menandatangani, berikut juga pejabat Kepolisian penerima pengaduan itu. Dengan demikian pengaduan lisan itu pada dasarnya telah menjadi pengaduan tertulis atau dituliskan. Waktu melakukan pengaduan adalah pada hari dan tanggal pengajuan pengaduan yang dituliskan dalam tanda penerima pengaduan itu. Bagi pengaduan oleh korban kejahatan yang masih dalam tenggang waktu 6 (enam) atau 9 (sembilan) bulan kemudian menjadi berhak untuk mengajukan pengaduan, maka pengaduan tersebut boleh dilakukan dalam sisa tenggang waktu yang masih ada (Pasal 74 ayat 2). Perlu

juga diperhatikan bahwa pengaduan dalam hal kejahatan aduan absolut tidak boleh dipecah atau dipisah (*onsplitbaar*), misalnya pada perzinaan (Pasal 284). Tidak dibenarkan pengadu memajukan pengaduan terhadap pelaku pesertanya saja, sedangkan pelaku pelaksananya tidak atau sebaliknya, misalnya karena dia adalah istri/suami pengadu. Dalam hal ini pejabat penuntut tetap akan menuntut pidana dengan mengajukan ke Pengadilan terhadap kedua-duanya.

Bagaimana jika Jaksa PU hanya menuntut pelaku pelaksananya saja berhubung pelaku pesertanya (gadis atau janda) melarikan diri atau karena alasan demi kepentingan umum (asas oportunitas), sehingga tidak dituntut dengan tidak dimasukkan dalam dakwaan? Dalam hal ini Majelis Hakim hanya akan menjatuhkan pidana terhadap siapa yang dituntut dan mengenai apa yang didakwakan saja, dan tidak terhadap pelaku peserta gadis yang tidak dituntut dengan tidak mencantumkannya dalam surat dakwaan sebagai pelaku peserta zina. Hal ini sesuai dengan prinsip hukum acara pidana yang melarang Hakim memutus orang dan sesuatu di luar yang dituntut dan apa yang didakwakan.

B. Menarik Pengaduan

Pengaduan yang telah diajukan dapat ditarik kembali bilamana masih dalam tenggang waktu 3 (tiga) bulan setelah pengaduan diajukan (Pasal 75). Dalam hal berlakunya tenggang waktu tiga bulan itu dihitung mulai keesokan hari dari pengajuan pengaduan. Ketentuan boleh ditariknya pengaduan ini memberikan kemungkinan apabila setelah pengaduan diajukan, si pengadu berubah pikiran karena misalnya si pembuat telah meminta maaf dan menyatakan penyesalannya atau istilah dalam praktik “telah berdamai”, maka pengadu dapat menarik kembali pengaduannya selama masih dalam waktu tiga bulan setelah pengaduan diajukan.

Setelah pengaduan ditarik, maka tidak dapat diajukan lagi. Mengenai kejahatan aduan perzinaan, pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan dalam sidang Pengadilan belumlah dimulai (Pasal 284 ayat 4), jadi tidak tunduk pada tenggang waktu tiga bulan menurut Pasal 75. Dalam praktik selama ini tentang perkara perzinaan, pada hari

sidang pertama, sebelum Hakim Ketua Sidang meminta kepada Jaksa PU untuk membacakan surat dakwaannya, seringkali Ketua Majelis menanyakan terlebih dahulu kepada saksi pengadu apakah dia tetap pada permintaannya dalam pengaduan. Apabila pengadu tetap pada permintaannya terdahulu, maka sidang diteruskan dengan pembacaan surat dakwaan oleh Jaksa PU.

Andaikata terjadi, setelah surat dakwaan dibacakan, kemudian dia menarik pengaduannya. Apakah dalam hal ini dibenarkan penarikan pengaduannya itu? Untuk perkara zina, tidaklah mungkin, karena bertentangan dengan Pasal 284 ayat (4). Pembacaan surat dakwaan dalam praktik adalah dianggap permulaan pemeriksaan perkara pidana. Bagaimana dengan perkara bukan zina, jika penarikan pengaduannya masih dalam tenggang tiga bulan sejak dimasukkannya pengaduan, tetapi dilakukan setelah surat dakwaan dibacakan? Apakah penarikan pengaduan ini dibenarkan? Dalam persoalan ini undang-undang tidak secara jelas melarang.

Jika semata-mata perihal tenggang waktu untuk menarik pengaduannya (tiga bulan). Begitu juga tidak secara tegas dilarang oleh Pasal 284 ayat (4) berhubung pokok perkaranya bukan zina. Maka boleh menarik pengaduan dalam hal perkara selain zina yang dilakukan setelah surat dakwaan dibacakan dan sebelum putusan diucapkan. Alasannya ialah dapat dibenarkan melakukan segala sesuatu perbuatan yang secara tegas tidak dilarang. Melarang menarik pengaduan setelah pemeriksaan dalam perkara kejahatan aduan zina, tidak berarti melarang penarikan pengaduan setelah pemeriksaan dalam perkara kejahatan aduan yang lain.

Alasan ini juga dapat dibenarkan apabila dipandang bahwa penarikan pengaduan itu pada dasarnya adalah merupakan alasan peniadaan penuntutan pidana khusus (untuk kejahatan aduan). Dengan adanya penarikan pengaduan, maka hak penuntutan menjadi hapus. Dengan hapusnya hak penuntutan pidana, maka penuntutan yang sedang berjalan menjadi gugur. Keadaan ini tidak berbeda dengan sebab meninggalnya Terdakwa yang menghapuskan hak menuntut pidana.



DAFTAR PUSTAKA

- Ali Achmad. 2015, *Menguak Tabir Hukum*, edisi kedua, Jakarta : Kencana Bemmelen, J. M. Van, 1950, *Strafvordering, 's-Gravenhage*, Martinus Nijhoff
- Endarmoko, Eko, 2006, *Thesaurus Bahasa Indonesia*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama
- Fuady Munir. 2012, *Teori Hukum Pembuktian Pidana dan Perdata*, Bandung : PT Citra Aditya Bakti
- Hamzah Andi, 1985, *Pengantar Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta : GI
- Hamzah, Andi, 2010, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Cet Ke-IV, Jakarta: Sinar Grafika Harahap, M. Yahya, 1993, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP (Jilid 1)*, Jakarta: Pustaka Kartini
- Harahap, M. Yahya, 2005, *Hukum Acara Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika, Cet, Ke-2
- Harahap, M. Yahya, 2010, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, Cet Ke- 13, Jakarta: Sinar Grafika
- Kansil C.S.T. 1988, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta : Balai Pustaka
- KUHAP Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana Lengkap Dengan Penjelasannya*, Surabaya : Karya Anda
- Lubis Fauziah. 2015, *Teori dan Praktek Ilmu KeAdvokatan*, Medan : CV.Manhaji

- Lubis, T. Muliya, 1986, *Bantuan Hukum dan Kemiskinan Struktural*, Jakarta: LP3ES Mulyadi Lilik. 2007, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoritis, Praktik dan, Permasalahannya*, Bandung : PT Alumni
- Moelyatno, *Hukum Acara Pidana, Bagian Pertama, Seksi Kepidanaan*, Yogyakarta: Fakultas Hukum UGM
- Moelijatno. 1987, *Azas-azas Hukum Pidana*, Jakarta : Bina Aksara
- Nasution, A. Karim, 1981, *Masalah Surat Tuduhan dalam Proses Pidana*, Jakarta: CV Panturan Tujuh
- Ngani, Nico, I Nyoman Budi Jaya, Hasan Madani, 1985, *Mengenal Hukum Acara Pidana*, Seri 3, Yogyakarta: Liberty
- Prasetyo, Teguh, 2015 *Hukum Pidana, Edisi Revisi*, Jakarta: Raja Grafindo
- Prints, Darwan, 1989, *Hukum Acara Pidana (Suatu Pengantar)*, Jakarta: Djambatan Kerja Sama Dengan Yayasan LBH
- Santoso Agus. 2012, *Hukum, Moral, dan Keadilan Sebuah Kajian Filsafat Hukum*, Jakarta : Kencana
- Sari, Ratna, 1995, *Penyidikan Dan Penuntutan Dalam Hukum Acara Pidana*, Medan: Kelompok Studi Hukum dan Masyarakat Fakultas Hukum USU
- Simanjuntak, Nikolas, 2009, *Acara Pidana Indonesia Dalam Sirkus Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia
- Simons, 1925, Beknopte *Handleiding tot het Wetboek van Strafvordering*, Haarlem: D. Erven F. Bohn
- Simorangkir, J.C.T. dkk, 1983, *Kamus Hukum*, Jakarta: Aksara Baru
- Sinaga Juliana. 2015, *Diktat/Bahan Kuliah*, Medan
- Soema, Ahamad Di Pradja. 1982, *Asas-asas Hukum Pidana*, Bandung : Alumni
- Soesilo. 1995, *Kitab Undang-undang Pidana (KUHP) Serta Komentar-komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Bogor : Politeia
- Soesilo, R. 1982, *Hukum Acara Pidana (Prosedur Penyelesaian*

Perkara Pidana Menurut KUHAP Bagi Penegak Hukum),
Bogor: Politeia.

Soerodibroto Soenarto. 2003, *KUHP dan KUHAP dilengkapi
Yurisprudensi MA dan Hoge Raad*, Edisi Kelima, Jakarta :
PT Raja Grafindo Persada

Sofyan Andi, dan Abd Asis, 2014, *Hukum Acara Pidana Suatu
Pengantar*, Jakarta: Prenadamedia Group

Winarta, Frans Hendra, 2000, *Bantuan Hukum Suatu Hak Asasi Manusia
Bukan Belas Kasihan*, Jakarta: Elex Media Komputindo

[https://mayalink.wordpress.com/2015/11/13/hubungan-hukum-acara-
pidana-dan-hukum-pidana/](https://mayalink.wordpress.com/2015/11/13/hubungan-hukum-acara-pidana-dan-hukum-pidana/) Diakses pada Tanggal 13 Januari
2020 Pukul 22:12 WIB

[http://kejaribanyumas.blogspot.com/2009/01/pembuatan-surat-
dakwaan.html](http://kejaribanyumas.blogspot.com/2009/01/pembuatan-surat-dakwa.html) Diakses pada Tanggal 16 Januari 2020 Pukul
22:08 WIB

Luhut MP. Pangaribuan, *Bantuan Hukum Dalam Proses Peradilan
Pidana*, Februari 1987, Lihat pada situs [file:///C:/Users/Acer/
Downloads/1223-2377-1-SM.pdf](file:///C:/Users/Acer/Downloads/1223-2377-1-SM.pdf), LBH UNPAR, Bantuan
Hukum, Arti dan Peranannya, (diakses darisitus [http://lbh.
unpar.ac.id/radio-chevy-103-5fm/bantuan-hukum-arti-dan-
peranannya/](http://lbh.unpar.ac.id/radio-chevy-103-5fm/bantuan-hukum-arti-dan-peranannya/))

Catatan