

**TINDAK PIDANA UMUM DAN KHUSUS**  
**DALAM ASAS DAN TEORI SERTA DOKTRIN HUKUM PIDANA**

Oleh :

**ProfAsst. Dr(yuris) Youngky Fernando, S.H.,M.H.**  
**Dosen Tetap Universitas Borobudur**

PENGERTIAN HUKUM. Imanuel Kant. Hukum mengatur seluruh bidang kehidupan. Hukum mengatur seseorang sejak masih di dalam kandungan sampai masuk ke dalam liang lahat. Oleh karena itu, tidaklah mungkin merumuskan hukum dalam suatu definisi yang singkat, padat, dan jelas.

SEMBILAN PENGERTIAN HUKUM. Pertama, Hukum dalam arti sebagai Ilmu Pengetahuan (ilmu hukum) yang berarti juga sebagai ilmu kaidah (normwissenschaft). Ilmu hukum adalah ilmu yang membahas hukum sebagai kaidah, atau bagian dari sistem kaidah dengan dogmatik hukum dan sistematik hukum. Hans Kelsen mendefinisikan ilmu hukum sebagai ilmu pengetahuan mengenai hukum yang berlaku dan bukan mengenai hukum yang seharusnya. Friedmaan memberi pengertian ilmu hukum sebagai ilmu pengetahuan yang mempelajari esensi hukum yang berkaitan antara filsafat hukum di satu sisi dan teori politik di sisi lain. Kedua, Hukum dalam arti sebagai Disiplin yaitu ajaran hukum mengenai fenomena masyarakat atau ajaran kenyataan atau gejala-gejala hukum yang ada dan yang hidup dalam masyarakat. Ketiga, Hukum dalam arti sebagai Kaidah atau Peraturan Hidup yang menetapkan bagaimana manusia seharusnya bertingkah laku dalam hidup bermasyarakat. Hukum sebagai kaidah ini berisi perintah, perkenan, dan larangan, yang tujuannya agar tercipta kehidupan masyarakat yang damai. J.C.T Simorangkir dan Woerjono Sastro Pranoto, hukum itu ialah peraturan-peraturan yang bersifat memaksa, yang menentukan tingkah laku manusia dalam lingkungan masyarakat dan dibuat oleh Badan-badan resmi yang berwajib, pelanggaran mana terhadap peraturan-peraturan tadi berakibatkan diambilnya tindakan yaitu dengan hukum tertentu. Peraturan hukum dapat dibagi menjadi tiga :

Isi peraturan hukum yang bersifat perintah. Peraturan hukum bersifat perintah biasanya suruhan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan-tindakan tertentu. 2. Isi peraturan hukum yang bersifat perkenan/perbolehkan. Di sini peraturan hukum tersebut boleh diikuti atau tidak diikuti. Isi peraturan hukum yang bersifat sebagai perkenan atau perbolehkan ini banyak ditemui atau terdapat di bidang hukum keperdataan. 3. Isi peraturan hukum yang bersifat larangan. Di sini isi peraturan

tersebut melarang untuk melakukan perbuatan- perbuatan tertentu. Terdapat dua sifat dari peraturan hukum : 1. Peraturan hukum yang bersifat memaksa atau imperatif. Peraturan hukum tersebut secara a priori mengikat dan harus dilaksanakan sehingga tidak memberikan wewenang lain selain hal yang telah diatur dalam undang-undang. Isi peraturan hukum yang bersifat memaksa ini selalu berbentuk perintah atau larangan. Perumusan peraturan hukum berdasarkan isi dan sifat peraturan hukum itu : Isi peraturan hukum berwujud perintah dan bersifat memaksa atau imperatif. Dalam hukum perdata isi peraturan hukum berwujud perintah dan bersifat memaksa adalah seperti ketentuan dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. "Pejabat yang ditunjuk berkewajiban mencegah berlangsungnya perkawinan apabila ketentuanketentuan dalam Pasal 7 ayat (1), Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, dan Pasal 12 Undang- undang ini tidak dipenuhi". Pasal 224 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) : "Barang siapa dipanggil sebagai saksi, ahli atau juru bahasa menurut undang-undang dengan sengaja tidak memenuhi suatu kewajiban yang menurut undang-undang selaku demikian, diancam : ke – 1. dalam perkara pidana, dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan. ke – 2. dalam perkara lain, dengan pidana penjara paling lama enam bulan" . Delik Omisi(kewajiban hukum atau perintah) crime by ommission : seseorang tidak melakukan sesuatu yang diperintahkan oleh undang-undang. Perumusan delik yang demikian dalam hukum pidana juga dapat dikatakan sebagai delik formal atau delik yang menitikberatkan pada perbuatan. Isi peraturan hukum berwujud larangan dan bersifat memaksa. Pasal 362 KUHP : "Barang siapa mengambil barang sesuatu, yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain, dengan maksud memiliki secara melawan hukum, diancam karena pencurian, dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau denda paling banyak enam puluh rupiah". 2. Peraturan Hukum yang bersifat "Pelengkap" atau "Subsidiar" atau "Dispositif" atau "Fakultatif". Peraturan hukum tersebut tidak secara a priori mengikat. Peraturan hukum tersebut sifatnya boleh digunakan, boleh tidak digunakan. Tujuan dari peraturan hukum yang bersifat "Fakultatif" adalah untuk mengisi kekosongan hukum. Peraturan hukum yang berisi perkenan atau perbolehan bersifat "Fakultatif". Berdasarkan Bahasa Indonesia. "Kata Kerja" atau "Verba" yang menyatakan suatu perbuatan atau tindakan, proses, gerak, keadaan atau terjadinya sesuatu. "Verba" menduduki fungsi sebagai "Predikat" dalam kalimat. "kata" tersebut dapat diperluas dengan kelompok kata dengan + kata sifat atau dengan + kata benda. Misalnya : "berjalan" dengan cepat, "berbicara" dengan dosen. Berdasarkan fungsinya dalam kalimat sebagai "Predikat", kata "Kerja" dapat menjadi dua : 1. "Kata kerja

“Kata kerja bantu”, kata kerja yang langsung berfungsi sebagai “Predikat” tanpa bantuan kata-kata lain; “Kata kerja bantu”, kata yang memiliki fungsi khusus “kata kerja utama”. Ada tiga jenis kata kerja bantu : 1. “kata kerja bantu” yang menyatakan “Keharusan” : harus, mesti, perlu. Contoh, dalam kalimat : Saya “harus” belajar sekarang. Ayah “perlu” menghubungi pimpinannya.

2. “kata kerja bantu” yang menyatakan “Kemampuan” : sanggup, mampu, “boleh”, “bisa”, “dapat”, yang posisinya sebelum kata kerja utama. Contoh dalam kalimat : Mahasiswa “boleh” pulang sesudah menyelesaikan tugas tersebut. Ia sanggup menghubungi [polisi](#).

3. “kata kerja bantu” yang menyatakan “Keinginan” : ingin, hendak, mau dan suka, yang dapat langsung diikuti dengan “kata kerja penuh”, kata benda atau kata sifat. Misalnya : Ayah ingin membeli sebuah rumah. Ibu hendak pergi ke [Jakarta](#). Kakak ingin kurus agar kelihatan lebih menarik.

Keempat, Hukum dalam arti sebagai Tata Hukum yaitu keseluruhan aturan hukum yang berlaku sekarang atau yang positif berlaku di suatu tempat dan pada suatu waktu. Aturan Hukum ini dapat berbentuk undang-undang, peraturan pemerintah, peraturan presiden, peraturan daerah dan lainnya. Sebagai suatu tata hukum maka ada prinsip-prinsip dasar dalam sistem hukum yang selalu dijadikan acuan : Lex Superior derogat legi Inferior (aturan hukum rendah tingkatan- nya tidak boleh bertentangan dengan aturan hukum yang lebih tinggi).

Lex Posterior derogat legi Priori (aturan hukum baru mengalahkan aturan hukum yang lama).

3. Lex Specialis derogat legi Generali (aturan hukum khusus mengesampingkan aturan hukum yang umum).

Kelima, hukum dalam arti sebagai Petugas Hukum. Aparat penegak hukum dalam sistem hukum yang universal terdiri dari Polisi, Jaksa, Hakim, Advokat, dan Petugas Lembaga Masyarakat. Dalam konteks sistem peradilan pidana, merupakan satu kesatuan dalam penegakan hukum pidana. Keenam, Hukum dalam arti Keputusan Penguasa. Artinya, hukum merupakan keseluruhan ketentuan-ketentuan hukum yang dibuat, ditetapkan atau diputuskan oleh pihak penguasa yang berwenang. Peraturan Pemerintah adalah untuk melaksanakan undang-undang, sedangkan Peraturan Presiden ada yang bersifat mengatur dan ada juga yang bersifat penetapan. Selain dikeluarkan oleh penguasa pusat, ada juga ketentuan-ketentuan hukum di daerah yang pembentukannya menjadi kewenangan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah bersama Gubernur atau Bupati atau Walikota. Ketujuh, Hukum dalam arti Proses Pemerintahan yang berarti aktivitas dari lembaga administratif atau lembaga eksekutif dalam menyelenggarakan pemerintahan. Kedelapan, Hukum dalam arti sebagai Perilaku yang teratur, dalam hal ini perilaku individu yang satu terhadap yang lain secara biasa, wajar, dan rasional, yang secara terus menerus dilakukan dan



pada akhirnya menimbulkan suatu ikatan yang diterima sebagai suatu keharusan. Dalam kondisi selalu berulang seperti itu, kita sering menyebutnya sebagai hukum kebiasaan. Kesembilan, Hukum dalam arti sebagai Jalinan Nilai-nilai yaitu untuk mewujudkan keseimbangan atau keserasian antara pasangan nilai-nilai yang ada dalam masyarakat. Hukum memiliki Empat Fungsi. Pertama, mendefinisikan hubungan antara anggota-anggota masyarakat. Hukum menegaskan perbuatan-perbuatan yang boleh dilakukan dan hal yang tidak boleh dilakukan. Paling tidak hukum mengatur aktivitas antara individu dan kelompok dalam masyarakat. Di sini, hukum bertujuan untuk menjaga ketertiban masyarakat. Kedua, hukum berfungsi menjinakkan kekuasaan yang telanjang dan menunjukkan bagaimana mengatur kekuasaan itu. Artinya, hukum memiliki fungsi perlindungan terhadap individu dari kesewenangwenangan negara. Ketiga, hukum berfungsi menyelesaikan persoalan-persoalan yang timbul, baik antar individu maupun antara individu dengan kelompok. Di sini, hukum berfungsi untuk menyelesaikan konflik kepentingan dan untuk memulihkan tatanan kehidupan kembali kepada keadaan normal. Keempat, hukum berfungsi melakukan redefinisi hubungan antara individu-individu dan kelompok dalam kondisi kehidupan yang telah berubah. Dengan kata lain hukum berfungsi melakukan adaptasi (Schwartz And Skolnick, 1970: 17). Artinya, hukum juga bersifat dinamis untuk disesuaikan dengan perkembangan zaman.

#### TEORI HUKUM:

1. Ajaran Hukum (Apeldoorn);
2. Legal Method (Friedmann);
3. Rechtsnormen lehre (Hans Nawiasky);
4. Legal Theory (Schlesinger);
5. Ilmu Hukum Sistematis atau Ilmu Hukum Dogmatik, yaitu yang dianut oleh aliran / hukum positif dan aliran legisme;
6. Theory of Law dari Roscoe Pound;
7. Ilmu Hukum sebagai teknik hukum. (Tobing, 1983: 62). Soerjono Soekanto, Suatu teori secara logis harus konsisten: artinya, tidak ada hal-hal yang saling bertentangan dalam kerangka yang bersangkutan; Suatu teori terdiri dari pertanyaan-pertanyaan mengenai gejala-gejala tertentu, pertanyaan pertanyaan mana mempunyai interrelasi yang serasi; Pernyataan- pernyataan dalam suatu teori, harus dapat mencakup semua unsur gejala yang menjadi ruang lingkupnya, dan masing-masing bersifat tuntas; Tidak ada pengulangan

ataupun duplikasi dalam pernyataan-pernyataan tersebut. Suatu teori harus dapat diuji di dalam penelitian. Mengenai hal ini ada asumsi-asumsi tertentu, yang membatasi diri pada pernyataan bahwa pengujian tersebut senantiasa harus bersifat empiris (Soekanto, 1981: 115-116).

Lima Kegunaan Teori :

- 1) Teori tersebut berguna untuk lebih mempertajam atau lebih mengkhususkan fakta yang hendak diteliti atau diuji kebenarannya.
- 2) Teori sangat berguna di dalam mengembangkan sistem klasifikasi fakta, membina struktur konsep- konsep serta memperkembangkan definisi definisi.
- 3) Teori biasanya merupakan suatu ikhtisar daripada hal-hal yang telah diketahui serta diujikebenarannya yang menyangkut objek yang diteliti.
- 4) Teori memberikan kemungkinan pada prediksi fakta mendatang oleh karena telah diketahui sebab-sebab terjadinya fakta tersebut dan kemungkinan faktor-faktor tersebut akan timbul lagi pada masa-masa mendatang.
- 5) Teori memberikan petunjuk-petunjuk terhadap kekurangan-kekurangan pada pengetahuan peneliti. ML. Tobing. 1. Teori Hukum adalah ilmu yang mempelajari pengertian-pengertian pokok dan sistem dari hukum. Jadi teori hukum adalah sebagai ilmu bantu terhadap ilmu hukum, yang menurut Apeldoorn bersama-sama dengan perundang-undangan dan peradilan termasuk kesenian hukum. 2. Teori Hukum adalah alat teknis atau ilmu bantu bagi ilmu hukum positif, sebagaimana halnya dengan sosiologi hukum, perbandingan hukum dan sejarah hukum. 3. Teori Hukum berusaha mencari jawaban bagi persoalan teori hanya yang bertalian dengan hukum positif. 4. Teori Hukum berhasrat memahami bentuk-bentuk hukum positif, serta unsur-unsur yang akan dijadikan bahan oleh hukum dan ilmu hukum dalam membangun sistematiknya. Teori Hukum adalah sebagai penunjang bagi hukum positif dalam memberikan penjelasan, perumusan-perumusan tentang pengertian pengertian pokok dan sistem hukum positif. Atau dapat juga dikatakan sebagai dasar landasan untuk mempelajari hukum positif karena sebelum mempelajari hukum positif lebih jauh, maka harus mendasari diri dulu dengan pengertian-pengertian pokok dan sistem-sistemnya (Tobing, 1983: 62-63). Dengan demikian maka Teori Hukum bukan hanya sekadar sebuah usaha untuk membuat sistematisasi dari ajaran

hukum, akan tetapi lebih merupakan suatu kajian filsafat atau suatu bentuk alternatif lain dari kajian filsafat tentang hukum. Satjipto Rahardjo. Teori Hukum akan mempermasalahkan hal-hal seperti: mengapa hukum itu berlaku, apa dasar kekuatan mengikatnya ? . apa yang menjadi tujuan hukum ?.. bagaimana hukum itu seharusnya dipahami ?.. apa hubungannya dengan individu, dengan masyarakat ?.. apa yang seharusnya dilakukan oleh hukum ?. apakah keadilan itu ?.. bagaimanakah hukum yang adil ?. Tobing menyimpulkan bahwa Tugas Teori Hukum adalah merumuskan cita-cita politik hukum dalam istilah-istilah, prinsip-prinsip hukum dengan menerima bahan-bahan dari filsafat hukum dan politik hukum. Sedangkan filsafat hukum adalah memberikan dasar pemikiran pada Teori Hukum. Sebagai contoh yang harus dijawab oleh Teori Hukum dapat disebut: Apakah hukum itu ?. Apakah keadilan ?.. Bagaimana sistematik hukum ?.. Darimana datangnya hukum ?... Bagaimana pengertian hukum ?. Bagaimana struktur hukum ?..

### **PENGERTIAN PIDANA.**

Secara sederhana pidana didefinisikan sebagai suatu penderitaan yang sengaja diberikan oleh negara pada seseorang atau beberapa orang sebagai akibat atas perbuatan-perbuatan yang mana menurut aturan hukum pidana adalah perbuatan yang dilarang. Oleh karena itu, setiap perbuatan pidana harus mencantumkan dengan tegas perbuatan yang dilarang berikut sanksi pidana yang tegas bilamana perbuatan tersebut dilanggar. Wujud penderitaan berupa pidana atau hukuman yang dijatuhkan oleh negara diatur dan ditetapkan secara rinci, termasuk bagaimana menjatuhkan sanksi pidana tersebut dan cara melaksanakan. Berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), jenis pidana yang diancamkan pun beraneka ragam yang secara garis besar dibagi ke dalam Pidana pokok terdiri dari pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan dan pidana denda. Pidana tambahan. terdiri dari perampasan barang-barang tertentu, pencabutan hak-hak tertentu dan pengumuman putusan hakim. Pasal 10 KUHP. Di banyak negara, hukuman atau pidana mati ini sudah dihapuskan. Ada beberapa alasan mengapa pidana mati dihapuskan. Pertama, pidana mati dianggap bertentangan dengan hak asasi manusia. Kedua, orang yang dijatuhkan pidana mati pada kenyataannya menjalankan dua jenis pidana sekaligus yakni pidana penjara dan pidana mati. Hal ini karena dalam masa penantian pelaksanaan pidana mati, si terpidana mendekam dalam penjara. Ketiga, jika ada kesalahan dalam penjatuhan pidana mati dan si terpidana sudah dieksekusi maka

tidak mungkin lagi untuk memperbaiki kesalahan tersebut. Adapun negara-negara yang sampai saat ini belum menghapuskan pidana mati – termasuk Indonesia – berargumen : Pertama, tidak ada satu ajaran agama pun yang mengharamkan penjatuhan pidana mati. Kedua, dalam doktrin pidana, jika kejahatan yang dilakukan memiliki dampak yang luar biasa dan tidak ada peluang untuk memperbaiki pelaku maka pidana mati dapat dijatuhkan untuk melenyapkan pelaku. Ketiga, pidana mati berfungsi sebagai general preventie atau pencegahan umum terjadinya kejahatan. Pidana penjara secara garis besar dibagi menjadi pidana penjara sementara waktu dan pidana penjara seumur hidup. Pidana penjara sementara waktu minimal adalah 1 hari dan maksimal 20 tahun penjara. Pidana penjara seumur hidup berarti seorang yang dijatuhi pidana tersebut mendekam dalam penjara sampai meninggal dunia. Pidana kurungan dijatuhkan kepada orang yang melakukan tindak pidana dengan kualifikasi pelanggaran. Minimal pidana kurungan adalah 1 hari dan maksimal pidana kurungan adalah 1 tahun. Pidana denda berarti kepada terpidana diharuskan membayar sejumlah uang tertentu.

#### **PENGERTIAN HUKUM PIDANA.**

Moeljatno, hukum pidana yang berlaku di suatu negara yang mengadakan dasar-dasar dan mengatur ketentuan tentang perbuatan yang tidak boleh dilakukan, dilarang dengan disertai ancaman pidana bagi barang siapa yang melakukan. Kapan dan dalam hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan itu dapat dikenakan sanksi pidana dan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan secara umum hukum pidana dapat dibagi menjadi dua bagian : hukum pidana materiil merujuk (KUHP) sepanjang menyangkut ketentuan tentang perbuatan yang tidak boleh dilakukan, dilarang yang disertai ancaman pidana bagi barang siapa yang melakukan, dan hukum pidana formil mengacu kepada KUHP. berkaitan dengan dalam hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan itu dapat dikenakan sanksi pidana dan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan. Hukum Pidana : sebagai bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara dan memuat dasar-dasar tentang peraturan dan ketentuan mengenai apa-apa yang tidak boleh dilakukan, larangan serta ancaman pidana bagi yang melakukannya. Aturan di dalamnya juga memuat tentang kapan dan dalam hal apa sanksi dapat berlaku kepada mereka yang melanggar serta dengan cara apa pengenaan denda pidana itu dapat dilaksanakan. W.L.G Lemaire, hukum pidana : terdiri dari norma-norma berisi keharusan dan larangan, dibentuk oleh pembentuk undang-undang serta telah dikaitkan dengan suatu sanksi berupa hukuman berupa penderitaan yang bersifat khusus.

Mezger. hukum pidana : aturan-aturan hukum yang mengikat suatu perbuatan tertentu dan memenuhi syarat-syarat tertentu dan memiliki suatu akibat yang berupa pidana.

Sifat Hukum Pidana. Hukum Pidana merupakan bagian dari Hukum Publik. Oleh karenanya, Sifat dalam Hukum Pidana adalah Bersifat Publik dan mengatur hubungan antara warga masyarakat dengan negara. Dalam menentukan Kaidah-kaidah dalam hukumnya, Hukum Pidana memiliki karakteristik sendiri. Hukum Pidana tidak memiliki kaidah sendiri melainkan mengambil Kaidah-kaidah dalam hukum lain seperti hukum tata negara, hukum perdata, dan sebagainya. Hukum Pidana dalam hal sebagai Alat Kontrol Sosial juga cenderung memiliki Sifat Subsider (Bersifat Pengganti) yang mana Hukum Pidana Hendaknya Berlaku atau Dipergunakan apabila usaha-usaha melalui hukum lain dianggap kurang memadai.

Fungsi dan Tugas Hukum Pidana. Vos dan Hart dan Sudarto, Sudarto.

#### **FUNGSI HUKUM PIDANA :**

Fungsi Umum: mengatur hidup masyarakat atau menyelenggarakan tata-tertib dalam masyarakat. Dan FUNGSI KHUSUS Pertama : melindungi kepentingan hukum yang hendak memperkosanya.

1. Kepentingan hukum perorangan;
2. Kepentingan hukum masyarakat;
3. Kepentingan hukum negara.

**KEPENTINGAN HUKUM :** 1. Kepentingan Hukum Perorangan (Individoele Belangen) : a. Kepentingan Jiwa (Leven Belangen); b. Kepentingan Badan (Lijf Belangen); c. Kepentingan Kehormatan dan nama baik (Eer Belangen); d. Kepentingan Kemerdekaan (Vrijheid Belangen); e. Kepentingan Harta-Benda (Vermongen Belange).

Kepentingan Hukum Masyarakat (Maatsch Appelijke Belangen) :

- a. Ketentraman & Rasa Aman(Rust en Order); b. Hak Berserikat;
  - c. Perlindungan Publik.
3. Kepentingan Negara (Staats Belangen) :
- a. Keamanan Negara(luas dan dalam negeri); b. Kedaulatan Negara;
  - c. Kekayaan Negara. Subjek Delik dan Orgaan Delik dan Objek Delik dan Viktim Delik Juncto Barang Bukti Kejahatan Berdasarkan Asas Causalitas / Hubungan Sebab-Akibat. Secara umum



setiap peristiwa sosial menimbulkan satu atau beberapa peristiwa sosial yang lain, demikian seterusnya yang satu mempengaruhi yang lain sehingga merupakan satu lingkaran sebab akibat. Hal ini disebut hubungan kasual yang artinya adalah hubungan sebab akibat atau kausalitas. Hubungan sebab akibat adalah hubungan logis dan mempunyai mata rantai dengan peristiwa berikutnya. Setiap peristiwa selalu memiliki penyebab dan penyebab ini sekaligus menjadi sebab dari sejumlah peristiwa yang lain. Ajaran kausalitas dalam ilmu pengetahuan hukum pidana dimaknai sebagai suatu ajaran yang mencoba mengkaji dan menentukan dalam hal apa seseorang dapat dimintai pertanggung jawaban pidana sehubungan dengan rangkaian peristiwa yang terjadi sebagai akibat rangkaian perbuatan yang menyertai peristiwa-peristiwa pidana tersebut. Sisi lain yang tak kalah penting bahwa dalam mempelajari Ajaran kausalitas disamping melihat hubungan logis antara sebab dan akibat untuk menentukan pertanggungjawaban pidana maka ajaran kesalahan menjadi suatu hal perlu dikaitkan sehubungan dengan hal tersebut di atas. Ajaran kausalitas sering dikaitkan dengan unsur perbuatan yang menjadi dasar dari penentuan apakah seorang sudah melakukan suatu tindak pidana atau tidak (apa ada unsur kesalahan di dalamnya) ?. Dalam penentuan dasar pertanggungjawaban pidana seseorang, dimana adanya kontrol pelaku (sebagai kehendak bebas keadaan lainnya di luar kehendak pelaku) sebagai penyebab, maka unsur kesalahan menjadi penting. Unsur kesalahan menjadi unsur yang menentukan dapat tidak nya seseorang dipidana sebagai pelaku tindak pidana dalam hubungannya dengan ajaran kausalitas. Sehubungan dengan kontrol pelaku sebagai kehendak bebas untuk melakukan perbuatan atau tidak melakukan perbuatan, misalnya, A mengendarai motor tiba-tiba diserempet oleh mobil truk yang dikemudikan oleh B dan A terjatuh di jalan, ketika terjatuh A ditabrak oleh C yang ternyata saat C mengemudi tiba-tiba kemudi stir mobil oleh D dengan tangannya diarahkan paksa ke A sehingga terjadi kecelakaan maut. Apakah B, C, atau D yang dipertanggungjawabkan terhadap matinya A ? Tentunya hal ini tidak terlepas dari unsur kesalahan dalam menilai kausalitas. Dalam hubungannya dengan suatu keadaan di luar kehendak pelaku sebagai penyebab, misalnya, A menabrak B sehingga B kehilangan banyak darah, karena itu B secepatnya dibawa ke rumah sakit. Sayangnya di rumah sakit A tidak mendapatkan perawatan segera karena dokter terlambat datang. Sementara saat dokter datang, peralatan kesehatan yang dipakainya tidak higienis, sehingga keesokan harinya B meninggal. Dalam peristiwa ini apakah penyebab meninggalnya B karena tertabrak atau lambatnya penanganan dokter atau karena peralatan yang dipakai tidak higienis ?. Dalam kedua contoh kasus tersebut diatas tampak bahwa dalam mempelajari ajaran kausalitas sehubungan dengan pertanggung

jawaban pidana, tentunya tidak terlepas kaitannya dengan unsur kesalahan yang ada pada diri pelaku kejahatan. Hal ini menjadi penting untuk memahami apakah perbuatan yang merupakan salah satu peristiwa yang menjadi mata rantai terwujudnya tindak pidana dapat dipertanggungjawabkan kepada seseorang atau tidak ?. Atau ada seseorang yang harus berbuat tetapi tidak melakukan perbuatan sesuai kewajibannya, misalnya petugas rumah sakit yang lalai menyiapkan peralatan kesehatan sehingga penggunaan alat tidak higienis yang mengakibatkan infeksi luka pasien merupakan suatu hal yang turut dan perlu di pertimbangkan dalam penentuan unsur kesalahan (pertanggungjawaban pidana). Teori-teori Kausalitas sangat banyak, tetapi dapat digolongkan menjadi dua golongan besar: Teori *Conditio sine qua non* (Teori Syarat) Von Buri, suatu perbuatan atau masalahnya haruslah dianggap sebagai “sebab” dari suatu akibat, apabila perbuatan atau masalah itu merupakan syarat dari akibat itu. Oleh karena itu harus diselidiki dulu perbuatan atau masalah mana yang merupakan syarat dari suatu akibat. Apabila perbuatan itu atau masalah itu tidak dapat ditiadakan untuk timbulnya akibat itu, maka perbuatan atau masalah itu adalah “sebab”. Dengan demikian menurut Von Buri, bahwa: “semua syarat yang turut menyebabkan suatu akibat dan tidak dapat ditiadakan dalam rangkaian faktor-faktor yang bersangkutan, harus dianggap “sebab” (*causa*) dari akibat itu”. Hal ini karena tiap-tiap perbuatan atau masalah itu merupakan syarat dan harus dianggap sebagai sebab, maka syarat-syarat itu mempunyai nilai yang sama. Teori *conditio sine qua non* menyamakan antara syarat dengan sebab. Dalam hal-hal tertentu keduanya harus dibedakan terutama dalam hukum pidana untuk menentukan unsur pertanggung jawaban pidana dari rangkaian perbuatan itu, haruslah dipilih perbuatan yang secara hukum bahwa perbuatan itu sangat membahayakan kepentingan hukum seseorang secara langsung. Oleh karena itu perlu dilakukan pembatasan- pembatasan tentang perbuatan yang dapat dinilai sebagai sebab timbulnya akibat. Menurut Andi Sofyan, teori yang membatasi pada keadaan atau perbuatan tertentu yang dapat dipandang sebagai sebab timbulnya akibat : Teori Mengindividualisir (teori khusus). Teori ini mengadakan pembatasan antara syarat dengan sebab secara pandangan khusus yaitu secara konkrit mengenai perkara tertentu saja. Caranya mencari sebab adalah setelah akibatnya timbul (*post factum*) yaitu dengan mencari keadaan yang nyata (*in concreto*), dari rangkaian perbuatan-perbuatan dipilih satu perbuatan yang dapat dianggap sebagai sebab dari akibat. Teori yang termasuk dalam golongan ini: Teori Pengaruh Terbesar / *der meist wirksame bedingung*. Birkmayer. Menurut teori ini bahwa dari rangkaian faktor-faktor yang oleh Von Buri diterima sebagai sebab, maka dicari faktor yang dipandang paling berpengaruh atas

terjadinya akibat yang bersangkutan. Syarat yang harus dianggap sebagai sebab atas terjadinya akibat adalah syarat yang paling besar pengaruhnya/ syarat yang paling kuat pengaruhnya (Birkmayer) syarat yang paling dekat (Jan Remmelink) kepada timbulnya akibat itu. Misalnya jika dua kuda menghela sebuah kereta maka berjalannya kereta itu adalah disebabkan oleh tarikan dari salah seekor kuda yang terkuat diantaranya. Teori yang Paling Menentukan *gleich-gewicht* atau *uebergewicht*. Karl Binding, ahli yang mengusung teori ini dengan asumsinya bahwa sebab dari suatu perubahan adalah identik dengan perubahan dalam keseimbangan antara faktor yang menahan (negatif) dan faktor positif. Faktor positif adalah yang memiliki keunggulan terhadap syarat-syarat negatif. Satu-satunya sebab ialah faktor atau syarat yang terakhir yang mampu menghilangkan keseimbangan. Syarat yang harus dianggap sebagai sebab adalah syarat positif (yang menjurus kepada timbulnya akibat) untuk melebihi syarat negatif (yang menahan timbulnya akibat). Teori Kepastian/*die art des werden*. Kohler. Menurut teori ini bahwa sebab adalah syarat yang menurut sifat menimbulkan akibat. Ajaran ini merupakan variasi dari ajaran Birkmayer yang bukanlah mana yang kuantitatif paling berpengaruh, melainkan mana yang kualitatif menurut sifatnya penting untuk timbulnya akibat. Ajaran Kohler ini akan menimbulkan kesulitan apabila syarat-syarat itu hampir sama nilainya, misalnya seseorang yang sangat peka terhadap suatu racun lalu racun diberikan kepadanya dalam dosis tertentu yang secara normal tidak akan mengakibatkan matinya orang. Apabila ia mati maka kepekaan itulah yang lebih menentukan dari- pada racunnya. Teori Letze Bedingung. Ortmann. Menurut teori ini bahwa sebab adalah syarat penghabisan yang menghilangkan keseimbangan antara syarat positif dengan syarat negatif, sehingga akhirnya syarat positiflah yang menentukan. Teori ini dapat menimbulkan kesulitan karena mungkin akan terjadi orang yang seharusnya dipidana tetapi tidak dipidana. Misalnya, A bermaksud membakar rumah B yang atapnya dibuat dari jerami. Di atas atap rumah B, A meletakkan gelas pembakar, sedemikian rupa sehingga apabila matahari menyinari gelas tadi akan menimbulkan panas dan terjadilah Menurut ajaran Ortmann, A tidak dapat dipidana karena faktor yang penghabisan adalah matahari (keadaan alam). Teori Menggeneralisir / Teori Umum. Teori ini didasarkan kepada fakta sebelum terjadinya delik. Menurut ajaran ini sebab yang dilarang tersebut adalah menurut perhitungan yang layak merupakan sebab dari akibat tersebut. Dalam pandangan umumnya sebab ini menyebabkan matinya orang/terjadinya delik. Teori ini memilih perbuatan-perbuatan atau masalah-masalah yang pada umumnya, menurut perhitungan yang layak, merupakan sebab dari akibat. Alam fikiran teori ini ialah dengan mempertimbangkan syarat-syarat itu berdasarkan perhitungan yang layak (abstrak)



saja. Dengan perkataan lain: syarat itu ditimbang terlepas dan akibat konkrit, hanya pada sifatnya sendiri. Teori generalisasi berusaha membuat pemisahan antara syarat yang satu dengan syarat yang lain untuk kemudian pada masing-masing syarat tersebut diberikan penilaian sesuai dengan pengertiannya yang umum atau yang layak untuk dipandang sebagai penyebab dari peristiwa yang terjadi. Teori Adequate merupakan bantahan dari teori yang dikemukakan oleh Von Buri. Menurut teori ini di antara rangkaian peristiwa yang mendahului akibat tersebut adalah yang dekat/sepadan dengan timbulnya yang dilarang (adequate). Contoh: (A) diajak oleh (C) pergi ke Jakarta, di tengah jalan bertemu dengan (D), kemudian terjadi perkelahian, (D) menusuk (A), sehingga (A) meninggal dunia. Kasus ini jika dilihat dari ajaran adequate, maka yang dapat dipertanggung-jawabkan adalah (D), dan bukan (C). Teori-teori yang muncul setelah Von Buri : Teori Subjektif. Von Kries, bahwa yang harus dianggap sebagai sebab yang menimbulkan akibat adalah syarat yang menurut “perhitungan yang normal” seimbang dengan akibat itu. Dengan demikian yang harus dianggap sebagai sebab adalah apa yang oleh si pelaku dapat diketahui bahwa pada umumnya (perbuatan semacam itu) dapat menimbulkan akibat. Von Kries memberikan ukuran yang subyektif bahwa yang dimaksud dengan “perhitungan yang normal” adalah keadaan yang diketahui atau harus diketahui oleh pembuat atau yang disebut dengan adequate subjektif/ keseimbangan subjektif. Dengan kata lain bahwa yang menjadi sebab dari rangkain faktor-faktor yang berhubungan dengan terwujudnya delik, hanya satu sebab saja yang dapat diterima, yaitu yang sebelumnya telah dapat diketahui oleh pembuat. Misalnya A meninju B pada perutnya, lalu B mati. Rupanya B berpenyakit malaria. Empedunya bengkak, dan tinju si A persis memecahkan empedunya. Dapatkah perbuatan si A itu dianggap sebagai penyebab ?. Jawaban menurut teori ini adalah seandainya A memang tahu penyakit B, maka perbuatannya itu harus dianggap sebab, akan tetapi jika A tidak tahu, tidaklah dapat dianggap sebagai sebab, karena meninju itu tidak seimbang (adequate) dengan akibat mati, menurut perhitungan layak. Menurut Von kries yang harus dicari ialah pengetahuan atau dugaan pembuat sebelum (ante factum) terwujudnya akibat. Perbuatan pembuat harus sepadan, sesuai atau sebanding dengan akibat, yang sebelumnya dapat diketahui, setidaknya-tidaknya dapat diramalkan dengan pasti oleh pembuat. Apabila pelaku tidak dapat membayangkan akan terjadinya akibat, maka dalam hal ini tidak ada hubungan kausal yang adequate. Dengan konstruksi seperti ini, maka teori kausal adequate subyektif dari Von Kries sebenarnya bukalah teori kausalitas yang murni. Sebab dalam teorinya tersimpul adanya penentuan kesalahan, yaitu mempersyaratkan adanya pengetahuan dari si pelaku untuk adanya kausalitas. Teori Objektif. Rumelin. Menurut teori ini,



untuk menentukan apakah suatu perbuatan itu dapat dianggap sebagai “sebab” timbulnya akibat atau tidak harus dilihat apakah perbuatan itu diketahui atau pada umumnya diketahui, bahwa perbuatan itu dapat menimbulkan akibat seperti itu. Dengan demikian, dasar yang digunakan untuk menentukan apakah suatu perbuatan itu dapat menimbulkan akibat atau tidak adalah, keadaan atau hal yang secara obyektif diketahui atau pada umumnya diketahui, bahwa perbuatan itu memang mempunyai kans untuk menimbulkan akibat seperti itu. Jadi, bukan yang diketahui atau yang dapat diketahui oleh si pelaku. Misalnya A memukul B tepat kena perutnya, yang kebetulan B mengidap penyakit malaria akut dan limpanya bengkak, akibatnya limpa B pecah dan tidak lama kemudian mati. Jika ajaran Von Kries dan Rumelin dihubungkan dengan contoh kasus tersebut maka kalau menurut ajaran Von Kries, A tidak dapat disalahkan atas kematian B, apabila pukulan A pada B itu tidak begitu berat sehingga menurut perhitungan yang normal tidak akan mengakibatkan kematian B, dan jika A tidak mengetahui bahwa B sedang mengidap penyakit malaria akut. Sedangkan menurut ajaran Rumelin, walaupun dalam hal ini A tidak mengetahui bahwa B sedang mengidap penyakit malaria yang berat, A tetap dapat dipersalahkan karena perbuatannya itu telah menyebabkan kematian B. Teori Keseimbangan Gabungan (subjektif dan objektif). Prof. Simon. Gabungan teori keseimbangan subjektif Von Kries dan Teori keseimbangan objektif Rumelin. Menurut teori ini untuk menentukan syarat sebagai sebab yang menimbulkan akibat haruslah memperhitungkan: (1) Keadaan yang diketahui oleh pembuat sendiri, dan (2) Keadaan yang diketahui oleh orang banyak, meskipun tidak diketahui pembuat sendiri. Berkaitan dengan contoh di atas dihubungkan dengan ajaran Simons maka haruslah diperhitungkan apakah A mengetahui bahwa B sedang mengidap malaria yang berat ? dan Apakah orang banyak mengetahui bahwa B sedang mengidap penyakit malaria itu ? Misalnya B badannya kurus, mukanya pucat, tetapi perutnya besar dan sebagainya. Teori Relevansi. Langenmeijer dan Mezger. Teori ini dimulai dengan menginterpretasikan rumusan delik yang bersangkutan. Dalam menentukan hubungan sebab akibat tidak mengadakan perbedaan antara syarat dengan sebab seperti teori yang menggeneralisir dan teori yang mengindividualisir, melainkan dimulai dengan menafsirkan rumusan tindak pidana yang memuat akibat yang dilarang itu dicoba menemukan perbuatan manakah kiranya yang dimaksud pada waktu undang-undang itu dibuat Jadi pemilihan dari syarat-syarat yang relevan itu berdasarkan kepada apa yang dirumuskan dalam undang-undang. Dari rumusan delik yang hanya memuat akibat yang dilarang dicoba untuk menentukan akibat perbuatan-perbuatan apakah kiranya yang dimaksud pada waktu membuat larangan itu ?. Menurut

Moeltjatno, bahwa jika pada teori yang menggeneralisir dan yang mengindividualisir, pertanyaannya adalah: adakah kelakuan yang menjadi sebab dari akibat yang dilarang ?. Maka pada teori relevansi pertanyaannya adalah: pada waktu pembuat undang-undang menentukan rumusan delik itu, perbuatan-perbuatan manakah yang dibayangkan olehnya dapat menimbulkan akibat yang dilarang ?. Jika demikian halnya maka teori relevansi bukanlah lagi menyangkut kausalitas melainkan mengenai penafsiran undang-undang, suatu teori yang hanya menyangkut interpretasi belaka.

**SUBJEK HUKUM.** Fictie Theorie. Friedrich Carl von Savigny. Jerman Tahun 1779–1861. “Barang siapa” adalah Manusia atau Orang yang merupakan Subjek Hukum, yaitu setiap orang pemilik atau pendukung hak. Subjek Hukum mempunyai kekuasaan untuk mendukung hak. Subjek Hukum terbagi atas dua(2), manusia dan badan hukum atau perkumpulan. Hak adalah potensi yang pada suatu saat bisa dimintakan perwujudannya oleh pemegang hak. Orang sebagai pelaku hak disatu pihak dan di pihak lainnya dalam hal tertentu sebagai pelaksana kewajiban. Menurut Algra, Subyek hukum adalah setiap orang mempunyai hak dan kewajiban, yang menimbulkan wewenang hukum (*rechts bevoegheid*). Menurut Prof. Subekti, Subyek hukum adalah “pembawa hak atau subyek didalam hukum, yaitu orang.” Menurut Prof. Sudikno, Subyek hukum adalah “segala sesuatu yang mendapat hak dan kewajiban dari hukum”. “Pendukung hak dan kewajiban di dalam hukum hanyalah subyek hukum”, dan yang termasuk kategori subyek hukum adalah : 1. Manusia (orang/persoon); 2. Badan usaha yang berbadan hukum (*rechtspersoon*); dan 3. Jika keperluannya menghendaki maka janin yang masih didalam kandunganpun dapat dikategorikan sebagai subyek hukum. Seseorang mulai disebut sebagai subjek hukum atau sebagai pendukung hak dan kewajiban sejak dilahirkan sampai dengan meninggal dunia dengan mengingat Pasal 2 KUHPerduta: “Anak yang ada dalam kandungan seorang perempuan, dianggap sebagai telah dilahirkan, bilamana juga kepentingan si anak menghendakinya”. “Mati sewaktu dilahirkannya, dianggaplah ia tidak pernah ada. Jadi, seorang anak yang masih di dalam kandungan seorang wanita atau ibunya juga sudah dianggap sebagai subyek hukum atau pembawa hak dan kewajiban apabila kepentingan si anak menghendakinya”. Pasal 836 KUH Perdata : “dengan mengingat akan ketentuan dalam Pasal 2 kitab ini, supaya dapat bertindak sebagai waris, seorang harus telah ada, pada saat warisan jatuh meluang.” Pasal 899 KUHPerduta: “Dengan mengindahkan akan ketentuan dalam Pasal 2 Kitab Undang-Undang ini, untuk dapat menikmati sesuatu dari suatu surat wasiat, seorang harus telah ada,



tatkala yang mewariskan meninggal dunia”. Subyek Badan. (legal person) adalah pendukung hak dan kewajiban berdasarkan hukum yang bukan manusia, yang dapat menuntut atau dapat dituntut Subyek Hukum lain di muka pengadilan. Ciri-ciri Badan Hukum : 1. Memiliki kekayaan sendiri yang terpisah dari kekayaan orang-orang yang menjalankan kegiatan dari badan-badan hukum tersebut; 2. Memiliki hak- hak dan kewajiban-kewajiban yang terpisah dari hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang terpisah dari hak-hak dan kewajiban-kewajiban orang- orang yang menjalankan kegiatan badan hukum; 3. Memiliki tujuan tertentu; 4. Berkesinambungan (memiliki kontinuitas) dalam ari keberadaannya tidak terikat pada orang-orang tertentu, karena hak-hak dan kewajiban-kewajibannya tetap ada meskipun orang-orang yang menjalankannya berganti. Badan hukum dibedakan : 1. Badan hukum publik; 2. Badan hukum privat. Di Indonesia kriteria yang dipakai untuk menentukan sesuatu badan hukum termasuk badan hukum publik atau termasuk Badan Hukum Privat 2 (dua) macam : 1. Berdasarkan terjadinya, yakni badan hukum privat didirikan oleh perseorangan, sedangkan badan hukum publik didirikan oleh pemerintah/negara.

Berdasarkan lapangan kerjanya, yakni apakah lapangan pekerjaannya itu untuk kepentingan umum atau tidak. Kalau lapangan pekerjaannya untuk kepentingan umum, maka badan hukum tersebut merupakan badan hukum public. Tetapi kalau lapangan pekerjaannya untuk kepentingan perseorangan, maka badan hukum itu termasuk badan hukum privat. Badan Hukum Publik: Negara Republik Indonesia, Daerah Provinsi, Kabupaten/Kota, sedangkan Badan Hukum Privat Perseroan Terbatas. Pada saat sekarang empat Perguruan Tinggi Negeri yaitu, Universitas Indonesia (UI) (berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor

152 Tahun 2000), Universitas Gadjah Mada(UGM) berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 153 Tahun 2000), Institut Pertanian Bogor (IPB) (berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 154 Tahun 2000), Institut Teknologi Bandung(ITB) berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 155 Tahun 2000), mempunyai status Badan Hukum Milik Negara Berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 1999 tentang Penetapan Perguruan Tinggi Negeri sebagai Badan Hukum antara lain didasarkan kepada pertimbangan bahwa Perguruan Tinggi Negeri telah memiliki kemampuan otonomi, dan tanggungjawab yang lebih besar. Subjek Badan. Orgaan Theorie. Otto von Gierke (Jerman) 1841 – 1921 dan L.G. Polano(Belanda). Teori Realitas Sempurna. Badan Hukum itu seperti manusia, menjadi penjelmaan yang benar benar dalam pergaulan hukum, yaitu: “eine leiblichgeistige lebeensein heit” (Badan Hukum itu menjadi suatu) “verband-persoblich keit” (Badan membentuk kehendak nya dengan perantara alat atau organ Badan tersebut). Contoh: Anggotanya

atau pengurusnya seperti manusia yang mengucapkan kehendaknya dengan perantaraannya mulutnya atau dengan perantaraannya tangannya, jika kehendak itu ditulis di atas kertas. Apa yang mereka (Organen) putuskan, adalah kehendak dari Badan Hukum. Dengan kata lain bahwa Badan Hukum itu bukanlah suatu hal yang abstrak, tetapi ia benar benar ada. Badan Hukum bukanlah suatu kekayaan (hak) yang tidak bersubjek, tetapi Badan Hukum itu suatu organisme yang riil, yang hidup dan bekerja seperti manusia biasa. Tujuan Badan Hukum menjadi kolektivitas, terlepas dari individu, ia suatu “Verband Personlichkeit” memiliki “Gesamwille”. Berfungsinya Badan Hukum di persamakan dengan fungsinya manusia. Badan Hukum itu tidak berbeda dengan manusia. Karena itu tiap tiap perkumpulan / perhimpunan orang adalah Badan hukum. Bukan hal yang Ir-Riil, justru Riil. Seperti: Orang dalam kualitasnya sebagai Subjek Hukum. Sebab kualitas Subjek Hukum juga tidak dapat ditangkap dengan pancaindra, dan bertindaknya tidak dengan kesatuan wujud orang, tetapi organ dari orang itu yang bertindak sendiri, melainkan Organ (bestur, komisaris, dll) tidak sebagai wakil, tetapi bertindak sendiri dengan Organ. Yang berjual- beli dll adalah Badan Hukum, bukan si wakil. Jika perbuatan Direksi tersebut berdasarkan apa yang dinyatakan oleh maksud dan tujuan AD / ART Badan Hukum tersebut, maka pertanggungjawaban perbuatannya ada pada Badan Hukum tersebut dan sebaliknya jika perbuatan Direksi tersebut tidak berdasarkan apa yang dinyatakan oleh AD / ART tersebut, maka pertanggungjawaban perbuatan Direksi tersebut ada pada pribadinya, Bukan pada Badan Hukum. Karena Direksi itu bukanlah bawahannya Badan Hukum, Melainkan Wakil Badan Hukum. Subjek Korporasi / Badan Hukum / Badan yang oleh hukum diperlakukan sebagai orang, yaitu memegang hak dan menanggung kewajiban (legal entity). Badan hukum dalam bahasa Indonesia diartikan sebagai organisasi atau perkumpulan yang didirikan dengan akta yang otentik dan dalam hukum diperlakukan sebagai orang yang memiliki hak dan kewajiban atau disebut juga dengan subyek hukum. (perkumpulan dan sebagainya) yang dalam hukum diakui sebagai subjek hukum (perseroan, yayasan, lembaga) Menurut Molengraaff (dalam Jimly A, tahun 2006) Badan hukum pada hakikatnya adalah hak dan kewajiban dari para anggota secara bersama-sama, dan di dalamnya terdapat harta kekayaan bersama yang tidak dapat dibagi-bagi. Setiap anggota adalah pemilik harta kekayaan yang terorganisasikan dalam badan hukum. E. Utrecht (dalam Neni S, tahun 2009) Badan yang menurut hukum berkuasa (berwenang) menjadi pendukung hak yang tidak berjiwa atau bukan manusia. Sri Soedewi Masjchoen (dalam Salim HS, tahun 2008) Kumpulan Orang yang bersama-sama bertujuan untuk mendirikan suatu badan, yaitu berwujud himpunan dan harta kekayaan yang disendirikan untuk tujuan tertentu dan dikenal dengan



yayasan. Salim HS tahun 2008) Kumpulan Orang yang mempunyai tujuan (arah yang ingin dicapai) tertentu, harta kekayaan, serta hak dan kewajiban. Ciri-ciri Badan Hukum Menjadi Subyek Badan Hukum : 1. Mempunyai kekayaan yang menjalankan aktivitas dalam badan hukum. 2. Mempunyai hak dan kewajiban yang terpisah dari orang yang melakukan badan hukum.

Terdaftar sebagai badan hukum. 4. Cakap dalam melakukan perbuatan hukum. 5. Mempunyai akte [notaris](#) pada pendirian. Bentuk-bentuk Badan Hukum : 1. Perhimpunan (Vereniging) Perkumpulan yang terbentuk dari sukarela dan sengaja dari beberapa orang yang mempunyai tujuan untuk menguatkan kedudukan atau kemampuan ekonomis mereka, mengurus persoalan sosial dan memelihara kebudayaan. Perusahaan Negara, Perseroan Terbatas, Joint Venture. Persekutuan Orang (Gemmen-schap van Mensen) Badan hukum yang terbentuk dari faktor kemasyarakatan dan politik dalam sejarah. Seperti desa, kabupaten, provinsi dan negara. 3. Organisasi. Dibuat menurut undang-undang tetapi selain dua jenis badan hukum diatas. Bentuk Badan Hukum : 1. Badan Hukum Publik (publiek-recht) merupakan badan hukum yang dibuat menurut hukum publik atau badan hukum yang mengatur keterkaitan antara negara dan atau aparatnya dengan warga negara yang berkaitan kepentingan umum atau publik. Seperti hukum pidana, hukum tatanegara, hukum tata usaha negara, hukum internasional dan lain sebagainya. Contoh badan hukum publik adalah Negara, Pemerintah Daerah, [Bank Indonesia](#). 2. Badan Hukum Privat (privaat-recht) merupakan badan hukum yang dibuat menurut dasar hukum perdata atau hukum sipil atau sekumpulan orang yang membuat kerja sama atau membentuk badan usaha dan adalah satu kesatuan yang memenuhi syarat yang ditentukan hukum. Badan Hukum Privat mempunyai tujuan provit. Contoh. Perseroan Terbatas atau Non Material, seperti Yayasan. Unsur Badan Hukum : 1. Mempunyai perkumpulan. 2. Mempunyai pengurus. 3. Mempunyai tujuan tertentu. 4. Mempunyai harta kekayaan. 5. Mempunyai hak dan kewajiban. 6. Mempunyai hak menggugat dan digugat. Teori Kekayaan Bertujuan. Zweckvermogen. Menurut teori ini, hanya manusia saja yang dapat menjadi subyek hukum. Namun ada kekayaan (vermogen) yang bukan merupakan kekayaan seseorang, tetapi kekayaan itu terikat tujuan tertentu. Kekayaan yang tidak ada yang mempunyai dan terikat pada tujuan tertentu inilah diberi nama “badan hukum”. FUNCTIONEEL DADER SCHAP THEORY. Eropa Kontinental. Roling. Hoge Raad Tanggal 31 Januari dan 21 Februari 1950. Pasal 15 Wet Economische Delicten. “Korporasi juga dapat melakukan delik selain delik ekonomi, jika melihat dari fungsinya dalam masyarakat. Korporasi dapat diperlakukan sebagai Pelaku Tindak Pidana apabila perbuatan yang dilarang pertanggungjawabannya di bebankan kepada Korporasi dalam rangka pelaksanaan tugas

pencapaian tujuan Korporasi”. Identification Doctrine. Menurut doktrin ini, bila seseorang yang cukup senior dalam struktur korporasi, atau dapat mewakili korporasi melakukan suatu kejahatan dalam bidang jabatannya, maka perbuatan dan niat orang itu dapat dihubungkan dengan korporasi. Korporasi dapat diidentifikasi dengan perbuatan ini dan dimintai pertanggungjawaban secara langsung. Aggregation Doctrine. Menurut pendekatan ini, tindak pidana tidak hanya bisa diketahui atau dilakukan oleh satu orang. Oleh karena itu, perlu mengumpulkan semua tindakan dan niat dari beberapa orang yang relevan dalam korporasi tersebut, untuk memastikan apakah secara keseluruhannya tindakan mereka akan merupakan suatu kejahatan atau senilai dengan apabila perbuatan dan niat itu dilakukan oleh satu orang. Reactive Corporate Fault. Menurut pendekatan ini, suatu perbuatan yang merupakan tindak pidana dilakukan oleh atau atas nama sebuah korporasi, pengadilan harus diberi kewenangan untuk memerintahkan korporasi untuk melakukan investigasi sendiri guna memastikan orang yang bertanggung jawab dan dan mengambil suatu tindakan disiplin yang sesuai atas kesalahan orang tersebut dan mengambil langkah-langkah perbaikan untuk menjamin kesalahan tersebut tidak akan terulang kembali. Apabila korporasi mengambil langkah penanganan yang tepat, maka tidak ada tanggung jawab pidana yang dapat dijatuhkan terhadap korporasi. Tanggung jawab pidana hanya bisa diterapkan terhadap korporasi apabila korporasi gagal memenuhi perintah pengadilan dengan sungguh- sungguh. Dengan demikian, kesalahan korporasi bukanlah kesalahan pada saat kejahatan terjadi tetapi kesalahan karena korporasi gagal melakukan tindakan yang tepat atas kesalahan karena korporasi gagal melakukan tindakan yang tepat atas kesalahan yang dilakukan oleh pekerjanya. Management Failure Model. Menurut pendekatan ini, bahwa kejahatan tanpa rencana (manslaughter) yang dilakukan oleh korporasi ketika ada kesalahan manajemen oleh korporasi yang menyebabkan seseorang meninggal dunia dan kegagalan tersebut merupakan perilaku yang secara rasional berada jauh dari yang diharapkan dilakukan oleh suatu korporasi. Kejahatan ini didefinisikan dengan mengacu ke kegagalan manajemen (sebagai lawan dari kegagalan korporasi). Corporate Mens Rea Doctrine. Telah dikemukakan bahwa perusahaan itu sendiri tidak dapat melakukan kejahatan, mereka tidak dapat berpikir atau memiliki kemauan. Hanya orang-orang yang ada di dalam perusahaan yang dapat melakukan kejahatan. Namun demikian orang dapat menerima bahwa seluruh gagasan tentang personalitas korporasi adalah fiksi tetapi dibuat dengan baik dan sangat berguna. Berdasarkan pandangan ini, maka korporasi dapat diyakini sebagai agen yang melakukan kesalahan yang bertindak melalui staff mereka dan pekerja dan mens rea-nya dapat ditemukan dalam praktek dan kebijakan korporasi. Ini penting untuk

ditekankan bahwa keduanya, yaitu kesembronan (recklessness) atau maksud, dapat ditemukan di dalam kebijakan-kebijakan, operasional prosedur dan lemahnya tindakan pencegahan korporasi. Specific Corporate Offences. Dalam hal ini, masalah-masalah yang berkaitan dengan penegasan tentang kesalahan korporasi, seperti pembuktian dari niat atau kesembronan, dapat diatasi dengan membuat defenisi khusus yang hanya dapat diterapkan kepada korporasi. Pada dasarnya lahirnya sebuah doktrin yang baru tidaklah menghilangkan atau menghapuskan doktrin sebelumnya namun menyempurnakannya. Demikian juga doktrin- doktrin yang dikemukakan berkaitan dengan pertanggung jawaban pidana korporasi. Doktrin Strict Liability yang kemudian menjadi asas dalam hukum pidana Indonesia setelah diwujudkan dalam suatu norma tidaklah kemudian dihilangkan dengan adanya Doktrin Identifikasi. Disebabkan kemajuan perkembangan zaman maka perkembangan ilmu pengetahuan semakin maju pula. Dengan demikian penyempurnaan terhadap Doktrin mengenai Sistem Pertanggung jawaban Pidana akan terus disempurnakan agar terciptanya Tujuan Hukum yaitu Keadilan, Kepastian Hukum dan Kemanfaatan Hukum. STRICT LIABILITY THEORY / Pertanggungjawaban Tanpa Kesalahan. Tindak pidana yang bersifat Strict Liability hanya dibutuhkan dugaan atau pengetahuan dari pelaku dan hal tersebut itu sudah cukup sebagai alasan pertanggungjawaban pidananya. Sehingga dengan demikian menjadi persoalannya adalah Actus Reus(perbuatan) tanpa mempersoalkan Mens Rea (kesalahan). Bila korporasi melakukan perbuatan melanggar undang undang, maka Korporasi dibebankan tanggungjawab tanpa perlu dibuktikan, apakah korporasi tersebut memenuhi unsur kesalahan (kesengajaan maupun kelalai). VICARIOUS LIABILITY / Pertanggung jawaban Pengganti. Menurut doktrin ini, bila seseorang agen atau pekerja korporasi bertindak dalam lingkup pekerjaannya dan dengan maksud untuk menguntungkan korporasi, melakukan suatu kejahatan, tanggung jawab pidananya dapat dibebankan kepada perusahaan. Tidak menjadi masalah apakah perusahaan secara nyata memperoleh keuntungan atau tidak atau apakah aktivitas tersebut telah dilarang oleh perusahaan atau tidak. Business Judgment Rule Theory. Hak Imunitas Direksi Beretikad Baik. Tindakan direksi untuk keuntungan Korporasi. Doktrin yang melindungi direktur yang beritikad baik. Teori ini merupakan salahsatu teori yang sangat populer untuk menjamin keadilan bagi direktur yang mempunyai itikad baik. Penerapan teori ini mempunyai misi utama, yaitu untuk mencapai keadilan, khususnya bagi direktur dalam melakukan keputusan bisnis. Salahsatu tolok ukur untuk memutuskan. apakah suatu kerugian tidak di sebabkan oleh keputusan bisnis (business judgment) yang tidak tepat, sehingga menghindar dari pelanggaran Prinsip Duty of Care ?..... Pertama,



memiliki informasi tentang masalah yang akan diputuskan dan bahwa informasi tersebut benar. Kedua, tidak memiliki kepentingan dengan keputusan dan memutuskan dengan itikad baik. Ketiga, memiliki dasar rasional untuk mempercayai, bahwa keputusan yang diambil adalah yang terbaik bagi perusahaan. Sehingga, apabila terbukti bahwa tindakan atau keputusan yang diambil oleh direktur untuk memberlakukan suatu kebijakan Korporasi didasarkan Business Judgment yang tepat dalam rangka meraih keuntungan sebanyak-banyaknya bagi Korporasi, maka apabila ternyata tindakan yang diambil tersebut menimbulkan kerugian yang melahirkan pertanggung jawaban pidana, tidak dapat dibebankan pada pribadi pengurus, dibebankan pada Korporasi. Pertanggung jawaban pengurus jika terbukti adanya Pelanggaran Duty of Care and Duty of Loyalty. Apabila membandingkan praktek di Belanda, Beschikking 19 November 1987. NJ 1986, 125, Hoge Raad: "Seseorang baru dapat dikatakan secara faktual memimpin dalam konteks tindak pidana Korporasi hanya jika ia mengetahui terjadinya tindak pidana yang bersangkutan (yang dalam kasus ini menyangkut dengan pemalsuan surat)". Namun kebijakan ini dinilai kurang tepat karena para direksi/pejabat Korporasi lainnya yang tidak langsung terlibat atau bekerja serampangan terbebas dari tanggung jawabnya. Keputusan berikutnya Perkara sama. 16 Desember 1986. NJ 1987, 321. Hakim memberikan pertimbangan: "Memimpin faktual apabila fungsionari atau pejabat bersangkutan sekalipun berwenang dan secara masuk akal dapat melakukannya justru tidak melakukan langkah untuk mencegah tindakan terlarang dan secara sadar menerima kesempatan yang kemudian muncul tindakan terlarang tersebut terlaksana. Dalam situasi tersebut, menurut pengadilan, dianggap sengaja mendukung dilakukannya tindakan terlarang itu. Dalam perkara yang diperiksa, penerimaan atas tindak pidana tersebut dianggap terjadi jika yang bersangkutan mengetahui bahwa dilakukannya tindak pidana secara faktual oleh Korporasi (suatu bank) berkaitan langsung dengan apa yang didakwakan". Juncto Undang Undang Lingkungan Hidup. Juncto. Jurisprudensi Mahkamah melepaskan tuntutan pidana jaksa terhadap terdakwa DIRUT Pertamina Karen Agustiawan, Senin (9/3/2020). MA menyebut keputusan Karen merupakan "putusan bisnis dan bukan tindak pidana". Majelis hakim kasasi Senin, 9 Maret 2020 menjatuhkan putusan dengan amar putusan antara lain Melepaskan Terdakwa dari segala tuntutan hukum," kata Juru Bicara MA Andi Samsan Nganro mengatakan, majelis hakim yang terdiri atas Suhadi sebagai Ketua Majelis, didampingi hakim anggota, Prof. Krisna Harahap, Prof. Abdul Latif, Prof. Mohammad Askin dan Sofyan Sitompul memutuskan melepas Karen, karena berpendapat apa yang dilakukan Terdakwa Karen adalah "Business Judgment Rule" dan perbuatan itu bukan merupakan tindak pidana.



Menurut Majelis kasasi, putusan direksi dalam suatu aktivitas perseroan tidak dapat diganggu gugat oleh siapapun meski putusan itu pada akhirnya menimbulkan kerugian bagi perseroan. Hakim meyakini kalau tindakan Karen "Itu merupakan risiko bisnis, bertolak dari karakteristik bisnis yang sulit untuk diprediksi (unpredictable) dan tidak dapat ditentukan secara pasti," Andi. Kuasa Hukum Karen, Soesilo Aribowo mengatakan kalau Karen sudah mendengar putusan lepas yang membuat Karen bebas dari penjara. Soesilo mengatakan, Karen senang mendengar putusan hakim MA. "Tentu bu Karen menerima putusan itu karena memang sejak awal bu Karen ini tidak ada motif untuk korupsi," kata Soesilo mengatakan, tim kuasa hukum belum menerima petikan putusan untuk mengeksekusi bebas Karen. Saat ini, kata Soesilo, mereka menunggu petikan putusan dari Pengadilan Negeri Jakarta Pusat untuk membebaskan mantan Dirut Pertamina itu dari jeruji penjara. "Ya menunggu petikan putusan sebagai dasar membebaskan tersangka," kata Soesilo. Karen Agustiawan didakwa melakukan tindak pidana korupsi dalam proses investasi di Basker Manta Gummy (BMG) Australia pada tahun 2009. Ia pun divonis 8 tahun penjara dan denda Rp. 1 miliar meski tidak menerima uang korupsi. Ia divonis bersalah oleh Pengadilan Tindak Pidana Korupsi Jakarta Pusat karena terbukti memperkaya ROC Ltd sehingga menimbulkan kerugian negara. Angka vonis lebih rendah dari tuntutan jaksa yang menyatakan Karen layak dihukum 15 tahun penjara dengan denda Rp. 1 miliar dan uang pengganti Rp. 284 miliar. Tidak terima, Karen mengajukan banding ke Pengadilan Tinggi Jakarta. Namun banding Karen ditolak. Pengadilan Tinggi Jakarta justru menguatkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat cq Pengadilan Tipikor Jakarta. Tindak Pidana Korporasi. Prespektif Perdata. Korporasi adalah sesuatu yang menurut kebutuhan masyarakat oleh hukum diakui sebagai pendukung Hak dan Kewajiban, maksudnya adalah apa yang disebut dengan Badan Hukum itu sebenarnya tiada lain sekedar suatu ciptaan hukum, yaitu dengan menunjuk kepada adanya suatu Badan di mana terhadap Badan ini diberi status sebagai Subjek Hukum. Prespektif Pidana. Korporasi itu adalah Kumpulan terorganisasi dari orang dan / atau kekayaan, baik merupakan Badan Hukum maupun Bukan Badan Hukum. Macam Macam Korporasi. Korporasi Publik. Korporasi yang didirikan oleh Pemerintah yang mempunyai tujuan untuk memenuhi tugas-tugas administrasi di bidang urusan Publik. Contoh. Pemerintah kabupaten atau kota. Korporasi Privat. Korporasi yang didirikan untuk kepentingan Privat / Pribadi, yang dapat bergerak di bidang keuangan, industri, dan perdagangan. Korporasi Privat ini sahamnya dapat dijual kepada masyarakat, maka ditambah dengan istilah go public. Korporasi Publik Quasi. Korporasi yang melayani kepentingan umum (Public

Service). Contoh. PT Kereta Api Indonesia, Perusahaan Listrik Negara, Pertamina, Perusahaan Air Minum. Kejahatan Korporasi Bidang Ekonomi. Perbuatan tidak melaporkan keuntungan perusahaan yang sebenarnya, Persekongkolan dalam penentuan harga, memberikan sumbangan kampanye politik secara tidak sah. Kejahatan Korporasi Bidang Sosial Budaya. Kejahatan terhadap Hak Cipta, kejahatan terhadap Buruh, kejahatan Narkotika, dan Psicotropika. Kejahatan Korporasi Bidang Masyarakat. Kejahatan terhadap Lingkungan Hidup(pencemaran dan atau perusakan kondisi tanah, air dan udara suatu wilayah) Konsumen dan Pemegang Saham. Tanggungjawab Korporasi. Kata Frasa “Korporasi” secara Etimologis dikenal dari beberapa bahasa, yaitu Belanda dengan istilah *corporatie*, Inggris dengan istilah *corporation*, Jerman dengan istilah *Korporation*, dan bahasa latin dengan istilah *Corporatio*. Korporasi dilihat dari bentuk hukumnya dapat diberi arti sempit maupun arti luas. Menurut arti sempit, korporasi adalah badan hukum. Dalam arti luas korporasi dapat berbentuk badan hukum maupun bukan badan hukum. Dalam artinya yang sempit, yaitu sebagai badan hukum, korporasi merupakan badan hukum yang keberadaan dan kewenangannya untuk dapat atau berwenang melakukan perbuatan hukum diakui oleh hukum perdata. Hukum pidana Indonesia memberikan pengertian korporasi dalam arti luas. Korporasi menurut hukum pidana indonesia tidak sama dengan pengertian korporasi dalam hukum perdata. Menurut hukum pidana, korporasi adalah sekumpulan orang yang terorganisasi dan memiliki pimpinan dan melakukan perbuatan-perbuatan hukum, seperti melakukan perjanjian dalam rangka kegiatan usaha atau kegiatan sosial yang dilakukan oleh pengurusnya untuk dan atas nama kumpulan orang tersebut. Pertanggungjawaban diartikan sebagai diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada tindak pidana dan secara subjektif yang ada memenuhi syarat untuk dapat dipidana karena perbuatannya itu. Dasar adanya tindak pidana adalah asas legalitas, sedangkan dasar dapat dipidananya pembuat adalah asas kesalahan. Ini berarti bahwa pembuat tindak pidana hanya akan dipidana jika ia mempunyai kesalahan dalam melakukan tindak pidana tersebut. Kapan seseorang dikatakan mempunyai kesalahan menyangkut masalah pertanggungjawaban pidana. Oleh karena itu, pertanggungjawaban pidana adalah pertanggung jawaban orang terhadap tindak pidana yang dilakukannya. Tegasnya, yang dipertanggung jawabkan orang itu adalah tindak pidana yang dilakukannya. Terjadinya pertanggung jawaban pidana karena telah ada tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang. Pertanggungjawaban pidana pada hakikatnya merupakan suatu mekanisme yang dibangun oleh Hukum Pidana untuk bereaksi terhadap pelanggaran atau ‘kesepakatan menolak’ suatu perbuatan tertentu. Sehubungan dengan kemampuan

bertanggungjawab korporasi sebagai pelaku tindak pidana, timbul pertanyaan kriteria apa yang digunakan untuk menentukan kemampuan bertanggungjawab korporasi sebagai subjek Hukum Pidana mengingat bahwa korporasi tidak mempunyai sifat kejiwaan sebagaimana halnya dengan manusia alamiah. Rolling, sebagaimana yang dikutip Mahmud Mulyadi, badan hukum dapat diperlakukan sebagai pelaku tindak pidana, bilamana perbuatan yang terlarang yang pertanggungjawabannya dibebankan kepada badan hukum (korporasi) dilakukan dalam rangka tugas dan pencapaian tujuan-tujuan badan hukum tersebut. Menurutnya kriteria ini didasarkan pada Delik Fungsional. Sehubungan dengan hal tersebut, yang dimaksud dengan Delik Fungsional adalah delik-delik yang berasal dari ruang lingkup atau suasana sosial ekonomi dimana dicantumkan syarat-syarat bagaimana aktivitas sosial atau ekonomi tertentu harus dilaksanakan dan terarah atau ditujukan pada kelompok-kelompok fungsionaris tertentu. Selain itu Mardjono Reksodiputro, menyatakan bahwa cara berpikir dalam hukum perdata dapat diambil alih ke dalam hukum pidana. Sebelumnya dalam hukum perdata terdapat perbedaan pendapat apakah suatu badan hukum dapat melakukan PMH Perdata (Onrecht matigedaad). Deelneming Delicten. Subjek Hukum Mereka yang Melakukan (Pleger) Ketentuan Pasal 55 KUHP pertama-tama menyebutkan siapa yang berbuat atau melakukan tindak pidana cara tuntas. Sekalipun seseorang pelaku (plager) bukan seorang yang turut serta (deelnemer), kiranya dapat dimengerti mengapa ia perlu disebut. Pelaku, disamping pihak-pihak lainnya yang turut serta atau terlibat dalam tindak pidana yang ia lakukan, akan dipidana bersama-sama dengannya sebagai pelaku (dader), sedangkan cara penyertaan dilakukan dan tanggung jawab terhadapnya juga turut ditentukan oleh keterkaitannya dengan tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku (utama). Karena itu, pelaku (pleger) adalah orang yang memenuhi semua unsur delik (juga dalam bentuk percobaan atau persiapannya), termasuk bila dilakukan lewat orang-orang lain atau bawahan mereka. Pada umumnya hukum pidana mempertanggung jawabkan pidana kepada seseorang yang telah melakukan perbuatan yang telah dirumuskan oleh undang-undang. Dengan kata lain seseorang dapat dipertanggung-jawabkan pidana jika telah melakukan tindak pidana. Seseorang yang telah memenuhi seluruh unsur tindak pidana, sebagaimana yang telah dirumuskan dalam undang-undang hukum pidana disebut sebagai pelaku tindak pidana. Beberapa sarjana hukum mendefinisikan pelaku (yang melakukan) tindak pidana demikian. Moeljatno mengemukakan yang dimaksud dengan pelaku (pleger) yaitu untuk rumusan delik yang disusun cara formal mengenai orangnya yang melakukan perbuatan tingkah laku seperti yang tercantum dalam rumusan delik. Kalau rumusan delik itu disusun secara material, maka siapa yang

menimbulkan akibat seperti dalam rumusan delik, yang harus kita tentukan dengan ajaran kausal. Berdasarkan pandangan tersebut, membedakan tindak pidana kedalam dua bentuk, yaitu tindak pidana yang disusun secara formal dan tindak pidana yang disusun secara material. Konsekuensi dari perbedaan tersebut berupa pemenuhan unsur tindak pidana yang menentukan seorang sebagai pelaku (pleger) tindak pidana tidak selalu harus memenuhi seluruh unsur tindak pidana, melainkan juga seorang yang menjadi penyebab timbulnya tindak pidana. Dalam bahasa sehari-hari sering kita dengar bahwa yang dimaksud dengan petindak (pelaku) adalah seorang yang melakukan suatu tindakan. Dalam rangka pembahasan hukum pidana, istilah petindak selalu dikaitkan dengan unsur-unsur dari sesuatu tindak pidana. Jadi, menurut ilmu hukum pidana yang dimaksud dengan petindak adalah barang siapa yang telah mewujudkan/ memenuhi semua unsur-unsur (termasuk unsur subjek) dari sesuatu tindak pidana sebagaimana unsur-unsur itu dirumuskan dalam undang-undang. Mereka yang Menyuruh Melakukan (Doen Pleger) Bentuk penyertaan “menyuruh melakukan” haruslah terdiri dari lebih dari dua orang pembuat. Di satu sisi terdapat seorang yang berperan sebagai penyuruh (manus domina, onmiddelijke dader, intellectueele dader) dan di sisi lain terdapat seorang yang berperan sebagai orang yang disuruh melakukan (onmiddelijke dader, materiel dader, manus ministra) bentuk tersebut merupakan syarat terjadinya bentuk penyertaan “menyuruh melakukan”. Karena tanpa adanya pihak yang menyuruh dan juga sebaliknya jika tanpa ada pihak yang “disuruh melakukan”, maka tidak sempurna makna “menyuruh melakukan”. Dalam bentuk penyertaan menyuruh-melakukan, penyuruh tidak melakukan sendiri secara langsung suatu tindak pidana, melainkan (menyuruh) peran lain. Penyuruh (manus domina, omniddelijke dader, intellectueele dader) berada dibelakang layar, sedangkan yang melakukan tindak pidana adalah seseorang lain yang disuruh itu

merupakan alat ditangan penyuruh. Dikatakan orang yang “disuruh melakukan” sebagai alat yang dipergunakan oleh pelaku (penyuruh) karena memang orang yang disuruh tersebut merupakan alat yang tidak dapat dipidana. Hal ini yang menjadi syarat penting dalam bentuk “menyuruh melakukan”. Roeslan Saleh menyebutkan bahwa dalam konstruksi “menyuruh melakukan” yang pelaksanaannya bukanlah suatu alat kehendak, tetapi tidak dapat dipidana hanyalah oleh karena pada dia kualitas untuk melakukan delik (tindak pidana) tidak ada. Menurut Moeljatno, kemungkinan-kemungkinan tidak dapat dipidananya orang yang disuruh, karena: 1) Tidak mempunyai kesengajaan, kealpaan atau pun kemampuan bertanggungjawab. 2) : a) berdasarkan Pasal 44 KUHP; b) dalam keadaan dayapaksa Pasal 48 KUHP; c) berdasarkan Pasal 51

ayat (2) KUHP; dan d) orang yang disuruh tidak mempunyai sifat/kualitas yang disyaratkan dalam delik, misalnya Pasal 413-437 KUHP. Dalam hal ini yang disuruh itu telah melakukan tindakan tersebut karena ketidaktahuan, kekeliruan (*dwaling*) atau paksaan sehingga padanya tiada unsur kesalahan. Penyuruh dipidana sebagai petindak, sedangkan yang disuruh tidak dipidana karena padanya tiada unsur kesalahan atau setidaknya tidaknya unsur kesalahannya ditiadakan. Penyuruh mungkin hanya satu orang saja, walaupun digunakan istilah mereka yang melakukan, tetapi mungkin juga lebih dari satu orang. Dapat disimpulkan bahwa penyuruh adalah merupakan petindak yang melakukan suatu tindak pidana dengan memeralat orang lain untuk melakukannya, yang pada orang lain itu tiada kesalahan, karena tidak disadarinya, ketidak-tahuannya, kekeliruannya atau dipaksa. Sebagai yang menyuruh melakukan, apakah harus memiliki kualitas

**NJ 1913, p. 961), Hoge Raad telah menempuh jalan ini. Terdakwa dalam kasus ini adalah walikota Zaandam yang menulis surat yang dialamatkan kepada *Commisaris der koningin* (Gubernur Provinsi Noord Holland), memohon surat jalan demi kepentingan J.M.E untuk perjalanan ke Rusia. Dalam surat tersebut ia dengan sengaja bertentangan dengan kebenaran mencantumkan umur J.M.E sebagai 21 tahun padahal baru 17 tahun sehingga *Commissaris* menerbitkan surat jalan 'asli tapi palsu' dalam hal sebagaimana yang dirumuskan dalam detlik. Misalnya S adalah buruh pelabuhan yang bukan pegawai negeri. Disuruh oleh pegawai douane untuk menerima/ meminta suap dari seseorang importer yang memasukan barang-barang. Dari hipotesa tersebut, selanjutnya dapatkah seseorang yang bukan pegawai negeri dianggap sebagai penindak, jika ia menyuruh seorang pegawai negeri untuk melakukan suatu tindak pidana jabatan?. Arrest HR (15 Juni 1914 W.9667) memberi jawaban bahwa kualitas itu tidak perlu selalu ada pada diri penyuruh untuk dapat memidananya. Alasan-alasan yang diberikan antara lain ialah bahwa dalam hal penyertaan tidak selalu harus melihat hanya dari keadaan pribadi petindak tetapi juga dari segala sudut yang sudah diketahui tentang tindakan itu untuk mana kesengajaannya ditunjukkan. Reispas-arrest (HR 21 April 1913, W 9501, ini Hoge Raad berpendapat bahwa hal itu mungkin. Dengan demikian bentuk hukum menyuruh melakukan telah berubah jauh dan sekarang ini dapat dirumuskan sebagai daya upaya sengaja dari A sehingga suatu tindak pidana dilakukan oleh B, sedangkan B sendiri, karena satu dan lain hal, tidak dapat**

dikenai pidana. Karakter khas dari bentuk menyuruh melakukan semata sebagai instrument tidak lagi bersifat menentukan. Mereka yang Turut Serta Melakukan (Medepleger) Pada tujuan ajaran penyertaan bahwa seseorang yang tidak memenuhi seluruh unsur tindak pidana dapat dipidana karena peranannya dalam terwujudnya tindak pidana. Dalam turut serta ini yang termasuk dalam bagian bentuk penyertaan mensyaratkan seseorang terlibat dalam tindak pidana. Namun apakah seorang tersebut harus memiliki kesengajaan atau kualitas yang sama dengan pelaku materil, undang-undang tidak

memberikan pengertian secara mendalam mengenai hal demikian. Hanya saja para sarjana memberikan pengertian dari maksud “turut serta melakukan” sebagai bagian dari bentuk penyertaan. Menurut Roeslan Saleh “mereka yang turut serta melakukan” perbuatan tindak pidana adalah mereka yang bersama-sama melakukan perbuatan pidana. Jadi mereka yang dengan sengaja ikut mengerjakan. Namun beliau juga mengingatkan bahwa janganlah hendak mengartikan bahwa dalam hal turut serta melakukan ini tiap-tiap peserta ini harus melakukan perbuatan- perbuatan pelaksanaan. Yang utama adalah bahwa dalam pelaksanaan perbuatan pidana itu ada kerja sama yang erat antara mereka itu, hal ini kiranya dapat ditentukan sebagai hakekat dari turut serta melakukan. Selain itu juga A.Z. Abidin dan A. Hamzah memberikan definisi turut serta sebagai berikut : Para pelaku-peserta (turut serta (medepleger) ialah dua orang atau lebih orang bekerja sama secara sadar dan bersama-sama melakukan perbuatan-perbuatan yang secara keseluruhan mewujudkan delik atau pun sesuai dengan kesepakatan pembagian peran, seorang melakukan perbuatan yang sangat penting bagi terwujudnya delik (tindak pidana). Pengertian turut serta di atas memberikan dua syarat dapat dikatakan sebagai turut serta melakukan, yaitu adanya kesadaran dalam bekerja sama, sehingga terdapat kerja sama yang erat dan adanya kesengajaan dalam mewujudkan tindak pidana. Selain itu juga Loebby Luqman memberikan syarat dalam terbentuknya turut serta melakukan, yaitu syarat yang diperlukan adanya penyertaan yang berbentuk ikut serta adalah: 1) Harus ada kerja sama dari tiap; dan 2) Kerja sama dalam tindak pidana harus secara fisik. Pada ukuran turut serta yang disebabkan karena adanya kerja sama yang erat, apakah pada tiap pelaku-peserta (pelaku materil dan turut serta) harus memenuhi seluruh unsur tindak pidana atau hanya sebatas pada peserta yang lain melakukan sebagian saja dari rumusan unsur tindak pidana. Dalam hal ini para sarjana memiliki pendapat yang berbeda-beda. Van Hamel dan Trapman menyamakan pengertian medeplegerschap dan medeplegen, mensyaratkan bahwa dua orang yang dapat termasuk mede plegers masing-masing tersendiri harus memenuhi seluruh isi delik (tindak



pidana), dengan kata lain bahwa tiap-tiap pelaku peserta harus memahami semua unsur-unsur delik yang diuraikan di dalam undang-undang pidana secara sempurna. Pendapat tersebut mensyaratkan bahwa mereka yang “turut serta melakukan” juga harus memenuhi seluruh rumusan dalam tindak pidana. Sehingga jika tidak terpenuhinya seluruh rumusan tindak pidana, menurut pendapat ini bukanlah sebagai “turut serta melakukan”.Langemeijer, bahwa medeplegen (turut serta melakukan), sebagai suatu bentuk penyertaan tidak mensyaratkan bahwa tiap-tiap orang yang bekerja sama harus mewujudkan semua unsur delik (tindak pidana) seperti rumusan doen plegen (penyuruh, hal pembuat pelaku) semua unsur-unsur delik dapat dibagi oleh pelbagai orang. Akan tetapi harus dimungkinkan pula bahwa seseorang pelaku-peserta melakukan perbuatan, yang menurut uraian delik merupakan perbuatan pelaksanaan, sedangkan pelaku-peserta lain melakukan perbuatan yang tidak merupakan perbuatan yang sesuai uraian delik, namun untuk pelaksanaan perbuatan disebut pertama sangat penting. Bahwa tujuan dari ajaran penyertaan adalah memidana seorang yang terlibat dalam tindak pidana, tetapi perbuatannya tidak memenuhi seluruh rumusan tindak pidana. Hal ini penting untuk digaris bawahi karena tujuan kriminalisasi turut serta adalah, dalam konteks dualistis, memperluas norma dan kaedah yang terkandung dalam tindak pidana, baik subjek, norma perbuatan yang menjadi unsur pembentuk tindak pidana ataupun sifat melawan hukum yang melekat pada perbuatan itu, sehingga konstruksi tindak pidana tidak lagi dirumuskan untuk pelaku tunggal, melainkan diperluas dan dapat dilakukan oleh beberapa orang. Mereka Mengajukan Orang Lain Melakukan Tindak Pidana (Uitlokkers) Istilah dalam bentuk penyertaan ini oleh para sarjana digunakan dengan istilah yang saling berbeda. Istilah uitlokker oleh sebagian sarjana hukum pidana di Indonesia diterjemahkan dengan istilah pembujuk, hanya Moeljatno menggunakan istilah penganjuran untuk uitlokking. Selain itu Lamintang menerjemahkan uitlokken dengan menggerakkan orang lain. Kemudian juga Andi Zainal Abidin dan Andi hamzah menggunakan istilah memancing. Penganjuran merupakan bentuk dari penyertaan yang terjadi sebelum dilaksanakannya tindak pidana. Sebelum pelaku tindak pidana melakukan perbuatannya, penganjur terlebih dahulu melaksanakan bentuk penganjurannya kepada pelaku tindak pidana. Sebagaimana menurut Moeljatno, dalam hal uitlokken terdapat dua orang atau lebih yang masing-masing berkedudukan sebagai orang yang menganjurkan (auctor intellectuallis) dan orang yang dianjurkan (auctor materialis atau materiele dader). Bentuk menganjurkan, berarti auctor intellectuallis (si pelaku intelektual), menganjurkan orang lain (materiele dader) melakukan perbuatan pidana. Antara daya upaya yang dipergunakan oleh auctor intellectuallis dengan tindak pidana yang dilakukan oleh

auctor materialis harus ada hubungan kausal. Roeslan Saleh, penganjur menganjurkan seseorang lain melakukan suatu delik (tindak pidana), yang karenanya orang lain diancam dengan pidana. Jika orang lain tersebut melakukan delik, maka ia tentu harus memenuhi unsur-unsur delik, tidak boleh ada alasan penghapusan pidana. Pendapat tersebut menjelaskan bahwa bentuk penganjuran berbeda dengan penyuruhan. Dalam hal penyuruhan seorang yang disuruh tidak dapat dipidana, tetapi sebaliknya penganjuran seorang yang dianjurkan untuk melakukan tindak pidana dapat dipidana. Hal tersebut yang menjadi pembatas tajam antara penyuruhan dan penganjuran. Oleh karena itu untuk dikatakan ada penganjuran harus memenuhi syarat-syarat :

- 1) Harus ada yang memiliki kesengajaan untuk melakukan tindak pidana dengan cara menganjurkan orang lain;
- 2) Harus ada orang lain yang dapat melakukan perbuatan yang sengaja dianjurkan;
- 3) Cara menganjurkan harus dengan cara-cara atau salah satu daya upaya sebagaimana ditentukan dalam Pasal 55 ayat (1) Ke-2 KUHP:
  - a) Dengan memberi atau menjanjikan sesuatu;
  - b) Dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat;
  - c) Dengan kekerasan;
  - d) Dengan memakai ancaman atau penyesatan; dan
  - e) Dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan. Pembantuan (Medeplichtige) Pembantuan merupakan bagian dari penyertaan yang diatur secara tersendiri dalam Pasal 56, 57, 60 KUHP.

Istilah pembantuan sebagai terjemahan medeplichtigheid merupakan istilah yang dipakai oleh para ahli hukum pidana Indonesia. Dalam berbagai literatur hukum pidana sudah umum dipakai istilah pembantuan tersebut. Pembantuan dapat terjadi pada saat terjadinya tindak pidana yang sedang dilakukan. Hal tersebut sesuai dengan rumusan tentang pembantuan “mereka yang sengaja memberi bantuan pada waktu kejahatan dilakukan”. Selain itu juga pembantuan dapat terjadi sebelum tindak pidana dilaksanakan. Hal tersebut sesuai dengan pendapat Roeslan Saleh, bahwa pembantuan di bedakan dari antara dua macam, yaitu pembantuan pada saat melakukan kejahatan, dan pembantuan yang mendahului perbuatannya, dengan memberi kesempatan, sarana (alat-alat) atau keterangan- keterangan. Namun demikian Jan Remmelink berpandangan bahwa bantuan seorang pembantu pelaku (medeplichtige) tidak mutlak harus memberi pengaruh seperti yang dibayangkan



semula. Pada prinsipnya, bantuan harus merupakan sumbangan (yang signifikan) terhadap terwujudnya tindak pidana pokok. Bagi pelaku, bantuan ini secara rasional berdasarkan ukuran pengalaman sehari-hari, harus memiliki satu makna khusus meskipun hanya sekedar sebagai penyemangat atau hanya sebagai tanda bahwa keadaan aman (untuk melakukan tindak pidana). Ini segera tampak bilamana pelaku benar dapat mengambil keuntungan dari bantuan yang diberikan. Sebaliknya, bantuan tersebut juga dapat tidak sedemikian penting bagi pelaku. Tidaklah perlu dibuktikan bahwa tanpa bantuan, pelaku tidak mungkin dapat menuntaskan tindak pidana tersebut. Oleh karena itu, kualitas adekuat sebagai suatu kemungkinan juga dianggap memadai. Dengan demikian menurut Ramelan, dalam bentuk pembantuan diperlukan adanya hubungan kausalitas antara bantuan yang diberikan dengan terwujudnya tindak pidana pokok yang dilakukan oleh pembuat. Hubungan kausal ini tidak perlu menunjukkan adanya kausalitas adekuat sebagai suatu kepastian, tetapi juga bila hanya sebagai suatu kemungkinan yang diperlihatkan dalam bentuk peranan yang tidak penting dari orang yang membantu. Ketentuan tersebut di atas merupakan suatu upaya dalam membedakan secara tajam antara turut serta dan pembantuan yang dalam praktek memang sulit untuk dibuktikan. Perbedaan tersebut tidak hanya sebatas pada peranan yang dilakukan oleh seorang yang terlibat pada terwujudnya tindak pidana, tetapi juga memiliki implikasi pada putusan pengadilan yang membedakan antara turut serta dan pembantuan. Menurut KUHP, ancaman pidana pada pembantuan, yaitu maksimum pidana pokok terhadap kejahatan, dikurangi sepertiga, jika kejahatan diancam dengan pidana mati atau seumur hidup, dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun. Selanjutnya juga membantu melakukan pelanggaran tidak dipidana. Ketentuan tersebut menjadikan pembantuan dipandang kurang keterlibatannya dengan bentuk penyertaan lainnya. Moeljatno. Unsur Tindak Pidana. UNSUR DELIK : 1. Adanya kelakuan atau perbuatan dengan akibatnya (asas causalitas). 2. Adanya keadaan yang ikut menyertai perbuatan. 3. Adanya keadaan tambahan yang dapat memberatkan sanksinya (pemberatan). 4. Adanya unsur perbuatan melawan hukum secara objektif. 5. Adanya perbuatan melawan hukum secara subjektif. Perbuatan Melawan Hukum. OnrechtMatigedaad. Art. 1401 Burgerlijk Wetboek 1827 (Staatsblad 23 Tahun 1847) : “Elke onrechthamatigedaad, waardoor aan een ander schade wordt toegebracht, stelt dengene door wiens shuld die schade veroorzaakt is in de verplichting om dezelve te vergoeden”. Pasal 1365 Burgerlijk Wetboek Hindia- Belanda (Koninklijk Besuit 10 April 1838. Staatblad 1838 Nomor 12. Berlaku 01 Oktober 1838 via Pengumuman Gubernur Jenderal Hindia- Belanda 03 Desember 1847. Berlaku 01 Mei 1848) Soebekti: “Tiap perbuatan melawan hukum,

yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

Unsur Perbuatan Melawan Hukum : a. Ada Perbuatan (aktif maupun pasif); b. Perbuatan Melawan Hukum(1. perbuatan melanggar undang- undang; 2. Perbuatan melanggar hak orang lain(hak pribadi, hak kekayaan, hak kebebasan, hak kehormatan, hak nama baik) yang dilindungi undang undang;

Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku; 4. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan (geode zeden); 5. Perbuatan yang bertentangan dengan sikap baik dalam masyarakat dengan memperhatikan kepentingan orang lain(asas kepatutan); c. Adanya Kesalahan(1. Ada unsur sengaja; 2. Ada unsur lalai;3. Tidak ada alasan pembenar(Pasal 48: over-macht/terpaksa) MvT KUHP: “setiap kekuatan, setiap paksaan atau tekanan yang tidak dapat ditahan”. Paksaan Absolut(Vis Asaluta) dapat di sebabkan oleh kekuatan manusia atau alam. Paksaan tersebut tidak dapat ditahan. Paksaan Relatif(Vis Compulsiva) Paksaan tersebut dapat ditahan tetapi orang yang didalam paksaan tersebut tidak dapat diharapkan bahwa ia akan dapat melakukan perlawanan. KUHPPidana Pasal 49 ayat(1) nood-weer (pembelaan darurat). Pasal 50 (perintah undang-undang) dan Pasal 51 ayat(1) perintah jabatan sah. Tidak ada alasan pemaaf (Pasal 44 ayat(1) tidak mampu bertanggung jawab. Pasal 49 ayat(2) pembelaan melampaui batas (noodweer-exces) Pasal 51 ayat(2) melaksanakan beritikad baik jabatan tidak sah). Penghapus Kesalahan Di luar Undang-Undang (1. Hak orangtua atas anak-anaknya atau Hak guru atas muridnya; 2. Hak atas jabatan; 3. Adanya ijin dari korbannya;4. Mewakil orang lain; 5. Tidak ada unsur sifat melawan hukum materiil; 6. Tidak ada kesalahannya); d. Ada Kerugian Korban (1. Actual loss atau konkrit atau materiil; 2. Immateriil atau Idiil: Rasa Ketakutan atau rasa Sakit atau Kehilangan Kesenangan Hidup; 3. Kerugian mendatang (potensiloss) rehabilitasi atau pemulihan). Tiga(3) Jenis Perbuatan Melawan Hukum: a. Perbuatan melawan hukum karena kesengajaan; b. Perbuatan melawan hukum tanpa-kesalahan(tanpa unsur sengaja maupun lalai); c. Perbuatan melawan hukum karena lalai. Definisi Perbuatan Melawan Hukum :

a. Tidak memenuhi sesuatu yang menjadi kewajibannya selain dari kewajiban kontraktual atau kewajiban quasi kontraktual yang menerbitkan hak untuk meminta ganti-rugi; b. Suatu perbuatan atau tidak berbuat sesuatu yang mengakibatkan timbulnya kerugian bagi orang lain tanpa sebelumnya ada suatu hubungan hukum yangmana perbuatan atau tidak berbuat tersebut, baik merupakan suatu perbuatan biasa maupun bisa juga merupakan suatu kecelakaan; c. Tidak

memenuhi suatu kewajiban yang dibebankan oleh hukum, kewajiban mana ditujukan terhadap setiap orang pada umumnya, dan dengan tidak memenuhi kewajibannya tersebut dapat dimintakan suatu ganti-rugi; d. Suatu kesalahan perdata(civil wrong) terhadap mana suatu ganti-kerugian dapat dituntut yang bukan merupakan wanprestasi terhadap kontrak atau wanprestasi terhadap kewajiban trust ataupun wanprestasi terhadap kewajiban equity lainnya; e. Suatu kerugian yang tidak disebabkan oleh wanprestasi terhadap kontrak atau lebih tepatnya, merupakan suatu perbuatan yang merugikan hak-hak orang lain yang diciptakan oleh hukum yang tidak terbit dari hubungan kontraktual; f. Sesuatu perbuatan atau tidak berbuat sesuatu yang secara bertentangan dengan hukum melanggar hak orang lain yang diciptakan oleh hukum dan karenanya suatu ganti-rugi dapat dituntut oleh pihak yang dirugikan; g. Perbuatan melawan hukum bukan suatu kontrak seperti juga kimia bukan suatu fisika atau matematika.

**UNSUR UNSUR DELIK** : 1. Unsur Objektif(di luar diri dader):

a. Berbuat maupun tidak berbuat(berdiam diri). Contoh. sesuatu yang dilarang; b. Akibat yang dilarang (dalam delik materiil); c. Keadaan yang dilarang (tempat umum). 2. Unsur Subjektif(di dalam diri dader) :

Sesuatu yang menjadi tanggungjawabnya atas perbuatannya;

Kesalahan(kemampuan bertanggungjawab): 1. Keadaan jiwa orang itu sedemikian rupa, sehingga ia dapat mengerti akan nilai perbuatannya dan juga mengerti akan nilai akibat perbuatannya: 2. Keadaan jiwa orang itu sedemikian rupa, sehingga ia dapat menentukan kehendaknya terhadap perbuatan yang dilakukannya; 3. Orang tersebut sadar perbuatan yang dilarang dan perbuatan yang tidak dilarang oleh hukum.

H.L.A Hart adalah untuk melindungi masyarakat dari setiap kejahatan yang muncul akibat adanya pelanggaran undang-undang. Menurutnya lagi, hukum pidana tidak bertujuan untuk memperbaiki pelaku kejahatan saja tetapi juga untuk mencegah masyarakat untuk melakukan kejahatan. Wilkins tentang tujuan hukum pidana. berlakunya hukum pidana adalah untuk memperkecil kemungkinan pelaku kejahatan mengulangi perbuatannya.

**PEMBAGIAN HUKUM PIDANA.** Hukum Pidana Materiil. van Hamel, Hukum pidana materiil menunjuk pada asas-asas dan ketentuan- ketentuan yang menetapkan pidana bagi yang melanggarnya. Hukum pidana materiil berisi perbuatan-perbuatan yang tidak boleh dilakukan atau perbuatan-perbuatan yang harus dilakukan dengan disertai ancaman pidana. Singkatnya, hukum



pidana materiil berisi mengenai perbuatan-perbuatan pidana. Hukum pidana materiil di Indonesia dikodifikasikan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP atau Wetboek van Strafrecht) berasal dari Belanda yang dibuat di Twee de Kammer (Parlemen Belanda) pada tahun 1809 di bawah pemerintahan Lodewijk Bonaparte. Kodifikasi tahun 1809 hanya berlaku 2 tahun karena pada tahun 1811 – 1813, Belanda diduduki Perancis dan sejak saat itu berlaku Code Penal dengan perubahan-perubahan sampai pada tahun 1886. Sementara itu Belanda selama kurang – lebih 73 tahun membentuk kitab undang-undang hukum pidana dan baru selesai pada tanggal 3 Maret 1881. Berdasarkan Staatblad 35, Wetboek van Strafrecht mulai diberlakukan di Belanda pada tanggal 1 September 1886. Indonesia yang pada saat itu masih dijajah Belanda, kemudian menerapkan Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Hindia Belanda) dengan penyesuaian-penyesuaian untuk daerah jajahan (concordantie beginselen) pada tanggal 15 Oktober 1915. Berdasarkan Staatblad 1915 – 732 Kitab Undang- Undang Hukum Pidana untuk Hindia Belanda mulai berlaku pada tanggal 1 Januari 1918. Sejak Indonesia Merdeka pada tanggal 17 Agustus 1945, berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan yang menyatakan “Segala badan negara dan peraturan yang ada masih tetap berlaku sebelum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini”, Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie diberlakukan di seluruh wilayah Indonesia. Pada tahun 1946 dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana, dengan perubahan dan tambahan hukum pidana materiil tersebut diberlakukan secara univikasi di seluruh wilayah Republik Indonesia. Ketentuan Pasal VI Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 merubah nama resmi Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie menjadi Wetboek van Strafrecht atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang masih berlaku sampai dengan saat ini. KUHP terdiri dari tiga buku dan 569 Pasal dengan sistematika sebagai berikut : 1. Buku Kesatu tentang Ketentuan-Ketentuan Umum yang terdiri dari : a. Bab I tentang batas- batas berlakunya aturan pidana dalam perundang-undangan; b. Bab II tentang pidana; c. Bab III tentang hal-hal yang menghapuskan, mengurangi atau memberatkan pengenaan pidana; d. Bab IV tentang percobaan; e. Bab V tentang penyertaan dalam melakukan perbuatan pidana; f. Bab VI tentang perbarengan; g. Bab VII tentang mengajukan dan menarik kembali pengaduan dalam hal kejahatan-kejahatan yang hanya dituntut atas pengaduan; h. Bab VIII tentang hapusnya kewenangan menuntut pidana dan menjalankan pidana; i. Bab IX tentang arti beberapa istilah yang dipakai dalam kitab undang-undang. 2. Buku Kedua tentang Kejahatan-Kejahatan yang terdiri dari : a. Bab I tentang kejahatan terhadap keamanan negara; b. Bab II tentang kejahatan



terhadap martabat Presiden dan Wakil Presiden; c. Bab III tentang kejahatan terhadap negara sahabat dan terhadap kepala negara sahabat serta wakilnya; d. Bab IV tentang kejahatan terhadap melakukan kewajiban dan hak kenegaraan; e. Bab V tentang kejahatan terhadap ketertiban umum; f. Bab VI tentang perkelahian tanding (bab ini berdasarkan Pasal V Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 telah dihapus); g. Bab VII tentang kejahatan yang membahayakan keamanan umum bagi orang atau barang; h. Bab VIII tentang kejahatan terhadap penguasa umum; i. Bab IX tentang sumpah palsu dan keterangan palsu;

j. Bab X tentang pemalsuan mata uang dan uang kertas; k. Bab XI tentang pemalsuan meterai dan merek; l. Bab XII tentang pemalsuan surat; m. Bab XIII tentang kejahatan terhadap asal-usul pernikahan; n. Bab XIV tentang kejahatan terhadap kesusilaan; o. Bab XV tentang meninggalkan orang yang perlu ditolong; p. Bab XVI tentang penghinaan;

q. Bab XVII tentang membuka rahasia; r. Bab XVIII tentang kejahatan terhadap kemerdekaan orang; s. Bab XIX tentang kejahatan terhadap nyawa; t. Bab XX tentang penganiayaan; u. Bab XXI tentang menyebabkan mati atau luka-luka karena kealpaan; v. Bab XXII tentang pencurian; w. Bab XXIII tentang pemerasan dan pengancaman; x. Bab XXIV tentang penggelapan; y. Bab XXV tentang perbuatan curang;

z. Bab XXVI tentang perbuatan merugikan pemiutang atau orang yang mempunyai hak; aa. Bab XXVII tentang penghancuran atau pengrusakan barang; bb. Bab XXVIII tentang kejahatan jabatan; cc. Bab XXIX tentang kejahatan pelayaran; dd. Bab XXIX tentang kejahatan penerbangan dan kejahatan sarana/prasarana penerbangan; ee. Bab XXX tentang pemudahan, penerbitan dan percetakan; ff. Bab XXXI tentang aturan pengulangan kejahatan-kejahatan yang bersangkutan dengan berbagai- bagai. bab 3. Buku Ketiga tentang Pelanggaran-Pelanggaran yang terdiri dari :

a. Bab I tentang pelanggaran kemanan umum bagi orang atau barang dan kesehatan umum; b. Bab II tentang pelanggaran ketertiban umum; c. Bab III tentang pelanggaran terhadap penguasa umum; d. Bab IV tentang pelanggaran mengenai asal-usul dan pernikahan; e. Bab V tentang pelanggaran terhadap orang yang memerlukan pertolongan; f. Bab VI tentang pelanggaran kesusilaan;

g. Bab VII tentang pelanggaran mengenai tanah, tanaman dan pekarangan; h. Bab XVIII tentang pelanggaran jabatan; i. Bab IX tentang pelanggaran pelayaran. Hukum Pidana Formil adalah untuk menegakkan hukum pidana materiil. Hukum pidana formil pada dasarnya berisi mengenai cara bagaimana menegakkan hukum pidana materiil melalui suatu proses peradilan pidana. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana atau KUHAP adalah hukum pidana formil atau hukum acara

pidana yang berisi bagaimana cara untuk menegakkan hukum pidana materiil. KUHAP diundangkan dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana yang terdiri dari 22 bab dan 286 Pasal berisikan : 1. Bab I tentang ketentuan umum. 2. Bab II tentang ruang lingkup berlakunya undang-undang. 3. Bab III tentang dasar peradilan. 4. Bab IV tentang penyidik dan penuntut umum. 5. Bab V tentang penangkapan, penahanan, penggledahan badan, pemasukan rumah, penyitaan dan pemeriksaan surat. 6. Bab VI tentang tersangka dan terdakwa. 7. Bab VII tentang bantuan hukum. 8. Bab VIII tentang berita acara. 9. Bab IX tentang sumpah atau janji. 10. Bab X tentang wewenang pengadilan untuk mengadili. 11. Bab XI tentang koneksitas. 12. Bab XII tentang ganti kerugian dan rehabilitasi. 13. Bab XIII tentang penggabungan perkara gugatan ganti kerugian. 14. Bab XIV tentang penyidikan. 15. Bab XV tentang penuntutan. 16. Bab XVI tentang pemeriksaan sidang pengadilan. 17. Bab XVII tentang upaya hukum biasa. 18. Bab XVIII tentang upaya hukum luar biasa. 19. Bab XIX tentang pelaksanaan putusan pengadilan. 20. Bab XX tentang pengawasan dan pengamatan pelaksanaan putusan pengadilan. 21. Bab XXI tentang ketentuan peralihan. 22. Bab XXII tentang ketentuan penutup Hazewinkel Suringa. Hukum Pidana dalam arti Objektif atau Jus Poenale perintah dan larangan yang pelanggaran terhadap larangan dan norma tersebut diancam pidana oleh badan yang berhak; ketentuan- ketentuan mengenai upaya-upaya yang dapat digunakan jika norma itu dilanggar yang disebut sebagai hukum penitentiare tentang hukum dan sanksi dan aturan-aturan yang menentukan kapan dan dimana berlakunya norma tersebut. Vos. Aturan-aturan hukum objektif. Hukum Pidana Materiil mengatur keadaan yang timbul dan tidak sesuai dengan hukum serta hukum acara beserta sanksi (hukum penitentiare) aturan mengenai kapan, siapa dan bagaimana pidana dijatuhkan. Simons. Hukum pidana positif atau adalah seluruh larangan atau dilarang sebagai pelanggaran oleh negara atau kekuasaan umum yang dapat dikenai pidana terhadap pelanggar dan bagaimana pidana itu diterapkan. Hazewinkel Suringa. Hukum Pidana dalam arti Subjektif atau Jus Puniendi. Hak negara untuk menuntut pidana, hak untuk menjatuhkan pidana dan hak untuk melaksanakan pidana. VOS. Hak subjektif penguasa terhadap pemidanaan, terdiri dari hak untuk menuntut pidana, menjatuhkan pidana dan melaksanakan. Simons. Hak negara memberikan hukuman terhadap pelanggaran yang dilakukan.

Hukum Pidana Khusus Berdasarkan ASAS HUKUM. Asas hukum atau prinsip hukum pikiran dasar yang umum sifatnya atau merupakan latar belakang dari peraturan yang konkrit yang terdapat di dalam dan di belakang sistem hukum. Ditegaskan lagi oleh Sudikno Mertokusumo bahwa asas



hukum bukanlah kaedah hukum yang konkrit, melainkan merupakan latar belakang peraturan yang konkrit dan bersifat umum atau abstrak. menurut van Eikema Hommes asas hukum tidak boleh dianggap sebagai norma-norma hukum yang konkrit akan tetapi perlu dipandang sebagai dasar-dasar umum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku. Asas-asas hukum pidana sebagian besar tertuang dalam Buku Kesatu KUHP yang berisi ketentuan-ketentuan umum. ASAS ASAS PREFEREN :

Lex Superior derogat legi Inferior (aturan hukum rendah tingkatannya tidak boleh bertentangan dengan aturan hukum yang lebih tinggi).

Lex Posterior derogat legi Priori (aturan hukum baru mengalahkan aturan hukum yang lama).

Lex Specialis derogat legi Generali (aturan hukum khusus mengesampingkan aturan hukum yang umum).

Lex Specialist Systematis. Merupakan (Derivat) turunan dari Lex Specialit derogat legi Lex Generalis. Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. Nomor : 25/PUU-XIV/2016. Memeriksa pokok permohonan a quo. Bahwa kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor sebagaimana disebutkan di atas pernah diputus Mahkamah dalam Putusan Nomor 003/PUU-IV/2006, bertanggal 25 Juli 2006, dengan menyatakan tidak bertentangan dengan hak atas kepastian hukum yang adil sebagaimana dimaksudkan oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 sepanjang ditafsirkan sesuai dengan tafsiran Mahkamah (conditionally constitutional), yakni bahwa unsur kerugian negara harus dibuktikan dan harus dapat dihitung, meskipun sebagai perkiraan atau meskipun belum terjadi. Bahwa setelah Putusan Mahkamah Nomor 003/PUU-IV/2006, pembentuk Undang Undang mengundang Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UU Administrasi Pemerintahan) yang di dalamnya memuat ketentuan antara lain; Pasal 20 ayat (4) mengenai pengembalian kerugian negara akibat kesalahan administratif yang terjadi karena adanya unsur penyalahgunaan wewenang oleh pejabat pemerintahan; Pasal 21 mengenai kompetensi absolut peradilan tata usaha negara untuk memeriksa ada atau tidak adanya dugaan penyalahgunaan wewenang yang dilakukan oleh pejabat pemerintahan; Pasal 70 ayat(3) mengenai pengembalian uang ke kas negara karena keputusan yang mengakibatkan pembayaran dari uang negara dinyatakan tidak sah; dan Pasal 80 ayat (4) mengenai pemberian sanksi administratif berat kepada pejabat pemerintahan karena melanggar ketentuan yang menimbulkan kerugian negara. Dengan demikian berdasarkan ketentuan-ketentuan tersebut, maka dengan adanya UU Administrasi Pemerintahan, kesalahan administratif yang mengakibatkan kerugian negara dan



adanya unsur penyalahgunaan wewenang oleh pejabat pemerintahan tidak selalu dikenai tindak pidana korupsi. Demikian juga dengan penyelesaiannya yang tidak selalu dengan cara menerapkan hukum pidana, bahkan dapat dikatakan dalam penyelesaian kerugian negara, UU Administrasi Pemerintahan tampaknya ingin menegaskan bahwa penerapan sanksi pidana sebagai upaya terakhir (*ultimum remedium*); Bahwa keberadaan UU Administrasi Pemerintahan dikaitkan dengan kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan ayat (3) UU Tipikor menurut Mahkamah menyebabkan terjadinya pergeseran paradigma penerapan unsur merugikan keuangan negara dalam tindak pidana korupsi. Selama ini, berdasarkan Putusan Mahkamah Nomor 003/ PUU-IV/2006 pemahaman kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor menyebabkan perbuatan yang akan dituntut di depan pengadilan bukan saja karena perbuatan tersebut “merugikan keuangan negara atau perekonomian negara secara nyata” akan tetapi hanya “dapat” menimbulkan kerugian saja pun sebagai kemungkinan atau *potential loss*, jika unsur perbuatan tindak pidana korupsi dipenuhi, sudah dapat diajukan ke depan pengadilan. Dalam perkembangannya dengan lahirnya UU Administrasi Pemerintahan maka kerugian negara karena kesalahan administratif bukan merupakan unsur tindak pidana korupsi. Kerugian negara menjadi unsur tindak pidana korupsi jika terdapat unsur melawan hukum dan penyalahgunaan kewenangan. Dalam hal adanya penyalahgunaan kewenangan, suatu perbuatan baru dapat di klasifikasikan sebagai tindak pidana korupsi apabila berimplikasi terhadap kerugian negara (kecuali untuk tindak pidana korupsi suap, gratifikasi atau pemerasan), pelaku diuntungkan secara melawan hukum, masyarakat tidak dilayani, dan perbuatan tersebut merupakan tindakan tercela. Dengan demikian bila dikaitkan dengan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor, maka penerapan unsur merugikan keuangan negara telah bergeser dengan menitikberatkan pada adanya akibat, tidak lagi hanya perbuatan. Dengan perkataan lain kerugian negara merupakan implikasi dari: 1) adanya perbuatan melawan hukum yang menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) UU Tipikor dan 2) penyalahgunaan kewenangan dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 UU Tipikor. Berdasarkan hal tersebut menurut Mahkamah unsur merugikan keuangan negara tidak lagi dipahami sebagai perkiraan (*potential loss*) namun harus dipahami benar-benar sudah terjadi atau nyata (*actual loss*) untuk dapat diterapkan dalam tindak pidana korupsi; Bahwa pencantuman kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor membuat delik dalam kedua pasal tersebut menjadi delik formil. Hal itu menurut Mahkamah dalam praktik seringkali disalahgunakan untuk menjangkau banyak



perbuatan yang diduga merugikan keuangan negara, termasuk terhadap kebijakan atau keputusan diskresi atau pelaksanaan asas *freies Ermessen* (diskresi) yang diambil bersifat mendesak dan belum ditemukan landasan hukumnya, sehingga seringkali terjadi kriminalisasi dengan dugaan terjadinya penyalahgunaan wewenang. Demikian juga terhadap kebijakan yang terkait dengan bisnis namun dipandang dapat merugikan keuangan negara maka dengan pemahaman kedua pasal tersebut sebagai delik formil seringkali dikenakan tindak pidana korupsi. Kondisi tersebut tentu dapat menyebabkan pejabat publik takut mengambil suatu kebijakan atau khawatir kebijakan yang diambil akan dikenakan tindak pidana korupsi, sehingga di antaranya akan berdampak pada stagnasi proses penyelenggaraan negara, rendahnya penyerapan anggaran, dan terganggunya pertumbuhan investasi. Kriminalisasi kebijakan terjadi karena terdapat perbedaan pemaknaan kata “dapat” dalam unsur merugikan keuangan negara dalam tindak pidana korupsi oleh aparat penegak hukum, sehingga seringkali menimbulkan persoalan mulai dari perhitungan jumlah kerugian negara yang sesungguhnya sampai kepada lembaga manakah yang berwenang menghitung kerugian negara. Oleh karena dipraktikkan secara berbeda-beda menurut Mahkamah pencantuman kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor menimbulkan ketidakpastian hukum dan telah secara nyata bertentangan dengan jaminan bahwa setiap orang berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28G ayat (1) UUD 1945. Selain itu, menurut Mahkamah kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor juga bertentangan dengan prinsip perumusan tindak pidana yang harus memenuhi prinsip hukum harus tertulis (*lex scripta*), harus ditafsirkan seperti yang dibaca (*lex stricta*), dan tidak multitafsir (*lex certa*), oleh karenanya bertentangan dengan prinsip negara hukum sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Bahwa penerapan unsur merugikan keuangan dengan menggunakan konsepsi *actual loss* menurut Mahkamah lebih memberikan kepastian hukum yang adil dan bersesuaian dengan upaya sinkronisasi dan harmonisasi instrumen hukum nasional dan internasional, seperti dengan UU Administrasi Pemerintahan sebagaimana diuraikan dalam paragraf dan paragraf di atas, Undang-undang mendefinisikan, “Kerugian negara/Daerah adalah kekurangan uang, surat berharga, dan barang, yang nyata dan pasti jumlahnya sebagai akibat perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai”. Berdasarkan ketentuan tersebut konsepsi kerugian negara yang dianut adalah konsepsi kerugian negara dalam arti delik materiil, yakni suatu perbuatan dapat dikatakan merugikan keuangan negara dengan syarat harus adanya kerugian negara yang benar-benar nyata atau aktual. Konsepsi tersebut sebenarnya sama dengan penjelasan kalimat “secara nyata telah ada

kerugian negara” yang tercantum dalam Pasal 32 ayat (1) UU Tipikor sebagaimana dijelaskan dalam Penjelasan. yang menyatakan sebagai kerugian yang sudah dapat dihitung jumlahnya berdasarkan hasil temuan instansi yang berwenang atau akuntan publik yang ditunjuk. Selain itu, agar tidak menyimpang dari semangat Konvensi PBB Anti Korupsi maka ketika memasukkan unsur kerugian negara dalam delik korupsi, kerugian negara tersebut harus benar-benar sudah terjadi atau nyata. Hal ini dikarenakan delik korupsi yang terdapat dalam Konvensi PBB Anti Korupsi telah diuraikan secara jelas meliputi suap, penggelapan dalam jabatan, memperdagangkan pengaruh, penyalahgunaan jabatan, pejabat publik memperkaya diri secara tidak sah, suap di sektor swasta, penggelapan dalam perusahaan swasta, pencucian uang hasil kejahatan, menyembunyikan adanya kejahatan korupsi, dan menghalang-halangi proses peradilan. Bahwa berdasarkan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28G ayat (1) UUD 1945 dan memperhatikan perkembangan pengaturan dan penerapan unsur merugikan keuangan negara sebagaimana diuraikan di atas, terdapat alasan yang mendasar bagi Mahkamah untuk mengubah penilaian konstiusionalitas dalam putusan sebelumnya, karena penilaian sebelumnya telah nyata secara berulang-ulang justru menimbulkan ketidak pastian hukum dan ketidakadilan dalam pemberantasan korupsi. Dengan demikian kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor bertentangan dengan UUD 1945 seperti yang didalilkan oleh para Pemohon beralasan menurut hukum; [3.10.8] Bahwa frasa “atau orang lain atau suatu korporasi” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor menurut Mahkamah berbeda dengan kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor karena merupakan rumusan yang bersifat alternatif dalam rangka untuk menjangkau juga modus tindak pidana dalam hal hasil korupsi misalnya disembunyikan kepada orang lain atau suatu korporasi. Oleh karena itu, walaupun pelaku tidak memperkaya diri sendiri atau menguntungkan diri sendiri namun apabila melakukan perbuatan melawan hukum atau menyalahgunakan kewenangan yang merugikan keuangan negara dan dalam hal ini orang lain atau suatu korporasi diuntungkan atau bertambah kekayaannya, dikenai tindak pidana korupsi. Terkait hal ini Mahkamah perlu menegaskan bahwa terlepas dari pada penggunaan hasil korupsi untuk kepentingan pelaku sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, akan tetapi nyatanya korupsi tidak hanya merugikan keuangan negara tetapi juga merupakan pelanggaran terhadap hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat secara luas serta dampak dari besaran nilai kerugian negara yang sangat berpengaruh terhadap terganggu pembangunan dan perekonomian negara/daerah, oleh karenanya setiap tindak pidana korupsi digolongkan sebagai kejahatan yang



pemberantasannya harus dilakukan secara luar biasa atau biasa disebut sebagai perbuatan yang bersifat extra ordinary crime. Berdasarkan hal tersebut, dalil para Pemohon terhadap frasa “atau orang lain atau suatu korporasi” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor tidak beralasan menurut hukum. [3.11] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh uraian pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah dalil-dalil para Pemohon beralasan menurut hukum untuk sebagian. AMAR PUTUSAN Mengadili, 1. Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian; 2. Menyatakan kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 134, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4150) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat; 3. Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya; 4. Memerintahkan pemuatan Putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya. [UU-RI Nomor 31 Tahun 1999](#). [UU-RI Nomor 20 Tahun 2001](#). Tentang TIPIKOR. Pasal 2 ayat (1) : “setiap orang” yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang “dapat” merugikan keuangan negara atau perekonomian negara dipidana dengan pidana penjara minimal 4 tahun dan maksimal 20 tahun dan denda paling sedikit 200 juta rupiah dan paling banyak 1 miliar rupiah. Pasal 3 : “setiap orang” yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau karena kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara dipidana seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 1 tahun dan paling lama 20 tahun dan atau denda paling sedikit 50 juta rupiah dan maksimal 1 miliar. Siapakah yang menjadi “Subjek Hukum Pidana / Adresat”. Bukan pada perbuatan pidananya.

Lex Consumen derogat legi Consumte. Hukum Khusus yang satu “mengabsorbsi” Hukum Khusus lainnya. Menilai “Fakta Perbuatan Pidana” manakah yang lebih dominan memenuhi aturan khusus tersebut daripada aturan khusus lainnya, maka yang diberlakukan adalah aturan khusus yang cocok dengan perbuatan pidananya.

Hukum Pidana Khusus bukan dalam undang-undang pidana. Contoh Undang Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2007. Perubahan Ketiga atas UU-RI Nomor 6 Tahun 1983. Tentang

Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan. Pasal 39 ayat(1) : Setiap orang yang dengan sengaja :  
menyalahgunakan atau menggunakan tanpa hak Nomor Pokok Wajib Pajak atau Pengukuhan  
Pengusaha Kena Pajak;  
tidak menyampaikan Surat Pemberitahuan;  
menyampaikan Surat Pemberitahuan dan/atau keterangan yang isinya tidak benar atau tidak  
lengkap;  
menolak untuk dilakukan pemeriksaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29;  
memperlihatkan pembukuan, pencatatan, atau dokumen lain yang palsu atau dipalsukan seolah-olah  
benar, atau tidak menggambarkan keadaan yang sebenarnya;  
tidak menyelenggarakan pembukuan atau pencatatan di Indonesia, tidak memperlihatkan atau tidak  
meminjamkan buku, catatan, atau dokumen lain;  
tidak menyimpan buku, catatan, atau dokumen yang menjadi dasar pembukuan atau pencatatan dan  
dokumen lain termasuk hasil pengolahan data dari pembukuan yang dikelola secara elektronik atau  
diselenggarakan secara program aplikasi on-line di Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pasal  
28 ayat (11); atau  
tidak menyetorkan pajak yang telah dipotong atau dipungut.

Hukum Pidana Nasional. Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. [Nomor : 118/PUU-XX/2022](#). Selasa, 31 Januari 2023. Mengabulkan sebagian permohonan pengujian Pasal 79 angka 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum

Pidana. Hakim Konstitusi Suhartoyo mengatakan, penghitungan daluwarsa sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 79 angka 1 KUHP adalah setelah seluruh unsur dari perumusan tindak pidana pemalsuan surat terpenuhi, yaitu pada hari sesudah barang yang dipalsu tersebut diketahui, dipergunakan, dan menimbulkan kerugian. Ketiga unsur dimaksud haruslah dimaknai secara kumulatif. Pasal 263 KUHP merupakan delik sengaja, baik perbuatan sengaja maupun sengaja sebagai maksud dan tidak ada delik kelalaian (culpa) dalam pemalsuan surat. Ketentuan ini pada dasarnya melindungi kepentingan umum yakni kepercayaan warga dalam hubungan masyarakat serta timbulnya kerugian. Kerugian yang mungkin ditimbulkan sehubungan dengan pemalsuan berdasarkan Pasal 263 KUHP tidak harus kerugian yang bersifat materiil, melainkan juga apabila kepentingan masyarakat dapat dirugikan, misalnya penggunaan surat yang dipalsukan tersebut dapat menyulitkan pengusutan suatu perkara. Oleh karenanya Pasal 263 KUHP merupakan delik pemalsuan yang secara spesifik sangat penting bagi pergaulan masyarakat dan pidana tambahan



yang dapat diterapkan ialah pencabutan hak serta tidak ada pidana perampasan. Kriteria Pemalsuan Surat. bahwa kriteria pemalsuan surat yang dimaksudkan harus ternyata, 1) Pada waktu memalsukan surat harus dimaksud menggunakan atau menyuruh orang lain menggunakan surat itu seolah-olah asli dan tidak dipalsukan; 2) Penggunaannya harus dapat mendatangkan kerugian; 3) Tidak hanya untuk yang memalsukan, tetapi yang dihukum juga yang sengaja menggunakan surat palsu, yaitu orang yang menggunakan itu harus mengetahui benar bahwa surat yang ia gunakan itu palsu. Jika ia tidak tahu akan hal itu maka ia tidak dihukum; 4) Sudah dianggap “mempergunakan” misalnya menyerahkan surat itu kepada orang lain yang harus mempergunakan lebih lanjut atau menyerahkan surat itu di tempat di mana surat tersebut diperlukan; 5) Dalam hal menggunakan surat palsu harus pula dibuktikan bahwa orang itu bertindak seolah-olah surat itu asli dan tidak dipalsukan, demikian pula perbuatan itu harus dapat mendatangkan kerugian. Untuk menghindari adanya ketidakpastian hukum dalam penghitungan daluwarsa pemalsuan surat sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 79 angka 1 KUHP serta guna memberikan rasa keadilan bagi semua pihak, menurut Mahkamah, terkait dengan penghitungan daluwarsa pemalsuan surat sebagaimana ketentuan Pasal 79 angka 1 KUHP adalah pada hari sesudah pemalsuan surat tersebut diketahui, dipergunakan, dan menimbulkan kerugian. Amar putusan menyatakan : Pasal 79 angka 1 KUHP bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak berkekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai, “mengenai pemalsuan atau perusakan mata uang, tenggang mulai berlaku pada hari sesudah barang yang dipalsu atau mata uang yang dirusak diketahui, digunakan, dan menimbulkan kerugian”. Sehingga, Pasal 79 angka 1 KUHP yang semula berbunyi “Tenggang daluwarsa mulai berlaku pada hari sesudah perbuatan dilakukan, kecuali dalam hal- hal berikut: 1. mengenai pemalsuan atau perusakan mata uang, tenggang mulai berlaku pada hari sesudah barang yang dipalsu atau mata uang yang dirusak digunakan” menjadi selengkapnya berbunyi, “Tenggang daluwarsa mulai berlaku pada hari sesudah perbuatan dilakukan, kecuali dalam hal-hal berikut: 1. mengenai pemalsuan atau perusakan mata uang, tenggang mulai berlaku pada hari sesudah barang yang dipalsu atau mata uang yang dirusak diketahui, digunakan, dan menimbulkan kerugian”. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (KUHP). Pasal 263. Ayat(1) : Barangsiapa membuat surat palsu atau memalsukan surat, yang “dapat” menerbitkan sesuatu hak, sesuatu perjanjian (kewajiban) atau sesuatu pembebasan utang, atau yang boleh dipergunakan sebagai keterangan bagi sesuatu perbuatan, dengan maksud “akan” menggunakan atau menyuruh orang lain menggunakan surat-surat itu seolah-olah surat itu asli dan tidak

dipalsukan, maka kalau mempergunakannya “dapat” mendatangkan sesuatu “kerugian” dihukum karena pemalsuan surat, dengan hukuman penjara selama-lamanya enam tahun. Ayat(2) : Dengan hukuman serupa itu juga dihukum, barangsiapa dengan sengaja menggunakan surat palsu atau yang dipalsukan itu seolah-olah surat itu asli dan tidak dipalsukan, kalau hal mempergunakan “dapat” mendatangkan sesuatu “kerugian”. Hukum dalam arti sebagai Kaidah atau Peraturan Hidup yang menetapkan bagaimana manusia seharusnya bertingkah laku dalam hidup bermasyarakat. Hukum sebagai kaidah ini berisi perintah, perkenan, dan larangan, yang tujuannya agar tercipta kehidupan masyarakat yang damai. J.C.T Simorangkir dan Woerjono Sastro Pranoto, Pakar Hukum. Hukum itu ialah peraturan-peraturan yang bersifat memaksa, yang menentukan tingkah laku manusia dalam lingkungan masyarakat dan dibuat oleh Badan-badan resmi yang berwajib, pelanggaran mana terhadap peraturan-peraturan tadi berakibatkan diambilnya tindakan yaitu dengan hukum tertentu. Peraturan hukum dapat dibagi menjadi tiga : 1. Isi peraturan hukum yang bersifat perintah. Peraturan hukum bersifat perintah biasanya suruhan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan-tindakan tertentu. 2. Isi peraturan hukum yang bersifat perkenan/perbolehan. Di sini peraturan hukum tersebut boleh diikuti atau tidak diikuti. Isi peraturan hukum yang bersifat sebagai perkenan atau perbolehan ini banyak ditemui atau terdapat di bidang hukum keperdataan. 3. Isi peraturan hukum yang bersifat larangan. Di sini isi peraturan tersebut melarang untuk melakukan perbuatan-perbuatan tertentu. Terdapat dua sifat dari Peraturan Hukum : 1. Peraturan hukum yang bersifat “memaksa” atau “imperatif”. Peraturan hukum tersebut secara a priori mengikat dan harus dilaksanakan sehingga tidak memberikan wewenang lain selain hal yang telah diatur dalam undang-undang. Isi peraturan hukum yang bersifat memaksa ini selalu berbentuk perintah atau larangan. Perumusan peraturan hukum berdasarkan isi dan sifat peraturan hukum itu : Isi peraturan hukum berwujud perintah dan bersifat “memaksa” atau “imperatif”. Dalam hukum perdata isi peraturan hukum berwujud perintah dan bersifat memaksa adalah seperti ketentuan dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan : ”Pejabat yang ditunjuk berkewajiban mencegah berlangsungnya perkawinan apabila ketentuanketentuan dalam Pasal 7 ayat (1), Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, dan Pasal 12 Undang-undang ini tidak dipenuhi”. Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch- Indie(Wetboek van Strafrecht) Art 224. ”Barang siapa dipanggil sebagai saksi, ahli atau juru bahasa menurut undang-undang dengan sengaja tidak memenuhi suatu kewajiban yang menurut undang-undang selaku demikian, diancam : ke – 1. dalam perkara pidana, dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan. ke – 2. dalam perkara lain, dengan pidana penjara paling lama



enam bulan” . Delik Omisi(kewajiban hukum atau perintah) atau crime by omission yang berarti seseorang tidak melakukan sesuatu yang diperintahkan oleh undang-undang. Perumusan delik yang demikian dalam hukum pidana juga dapat dikatakan sebagai delik formal atau delik yang menitikberatkan pada perbuatan. Isi peraturan hukum berwujud “larangan” dan bersifat “memaksa”. Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie(Wetboek van Strafrecht) Art 362 : ”Barang siapa mengambil barang sesuatu, yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain, dengan maksud memiliki secara melawan hukum, diancam karena pencurian, dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau denda paling banyak enam puluh rupiah”. Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie Art. 372 : “Hij die opzettelijk eenig goed dat geheel of ten deele aan een ander toebehoort en dat hij anders dan door misdrijf onder zich heeft, wederrechtelijk zich toeigent, wordt als schuldig aan verduistering, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vier Jaren of geldboete van ten hoogste zestig gulden”. Terjemahan BPHN-RI : Barang siapa jang dengan sengadja dan dengan melawan hak mengambil barang, jang sama sekali atau sebagiannja djadi kepoenjaan orang lain, ja”ni barang jang dipegang orang itoe boekan karena kedjahatan, karena menggelapkan barang, dihoekoem pendjara selama-lamanja empat tahoen atau denda sebanjak-banjaknya enam poeloh roepiah. Terjemahan R. Susilo 1953 : Barangsiapa dengan sengadja memiliki dengan melawan hak sesuatu barang jang sama sekali atau sebagiannja termasuk kepunjaan orang lain dan barang itu ada dalam tangannja bukan karena kedjahatan, dihukum karena penggelapan, dengan hukuman pendjara setinggi-tingginja empat tahun atau denda setinggi-tingginja Rp 60 (enam puluh rupiah). Terjemahan S. R Sianturi 1983 : Barangsiapa dengan sengaja dan melawan hukum memiliki sesuatu barang yang seluruhnya atau sebahagian adalah kepunyaan orang lain, dan yang ada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan, diancam karena penggelapan, dengan pidana penjara maksimum empat tahun atau pidana denda maksimum enam puluh rupiah. P. A. F. Lamintang 1995. Art. 372 : “Hij die opzettelijk eenig goed dat geheel of ten deele aan een ander toebehoort en dat hij anders dan door misdrijf onder zich heeft, wederrechtelijk zich toeigent, wordt, als schuldig aan verduistering, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vier Jaren of geldboete van ten hoogste zestig gulden”. Terjemahan : Barangsiapa dengan sengaja menguasai secara melawan hak, suatu benda yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain, yang ada di dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan, dihukum karena salah telah melakukan penggelapan, dengan hukuman penjara selama-lamanya empat tahun atau dengan hukuman denda setinggi-tingginya enam puluh rupiah. UNSUR SUBJEKTIF : Pertama : “Barangsiapa”(manusia

pendukung hak dan kewajiban hukum). Kedua : “Dengan Sengaja” (melawan hukum bukan karena kelalaian). Ketiga : “Melawan Hak”(melawan hak atas penguasaan benda). UNSUR OBJEKTIF : Pertama : “menguasai benda bukan karena kejahatan” (pada mulanya penguasaan benda adanya hubungan keperdataan). Kedua : “menguasai benda secara melawan hak(pada akhirnya penguasaan benda melawan hak). Ketiga : “benda seluruh atau sebagian milik orang lain”(seluruh atau sebagian benda milik korban). Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie(Wetboek van Strafrecht) Art. 374 : Penguasaan Barang atau Benda karena hubungan : Pekerjaannya atau Jabatannya atau Menerima Upah. UNSUR SUBJEKTIF : Pertama : “Barangsiapa”(manusia pendukung hak dan kewajiban hukum) Kedua : “Dengan Sengaja” (melawan hukum bukan karena kelalaian). Ketiga : “Melawan Hak”(melawan hak atas penguasaan benda). UNSUR OBJEKTIF : Pertama : “menguasai barang atau benda bukan karena kejahatan” (karena hubungan pekerjaan atau jabatan atau menerima upah). Kedua : “menguasai barang atau benda secara melawan hak”(pada akhirnya penguasaannya melawan hak). Ketiga : “benda seluruh atau sebagian milik orang lain”(milik korban). Keempat : “menguasai barang atau benda karena hubungan pekerjaan atau karena hubungan jabatan atau karena menerima upah”. SENGKETA **KEPEMILIKAN BENDA / BARANG.**

Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Republik Indonesia Nomor

: 1 Tahun 1956. “Prejudicieel Geschil”. Pasal 1 : Apabila dalam pemeriksaan perkara pidana harus diputuskan hal adanya suatu hal perdata atas suatu barang(hak kepemilikan atas benda atau barang) atau tentang suatu hubungan hukum antara dua pihak tertentu(ikatan hubungan perkawinan) maka pemeriksaan perkara pidana dapat di pertanggunghkan untuk menunggu suatu putusan pengadilan dalam pemeriksaan perkara perdata tentang adanya atau tidak adanya hak perdata itu. Pasal 2 : Pertanggunghan pemeriksaan perkara pidana, ini dapat sewaktu-waktu dihentikan, apabila dianggap tidak perlu lagi. Pasal 3 : Pengadilan dalam pemeriksaan perkara pidana tidak terikat oleh suatu putusan pengadilan dalam pemeriksaan perkara perdata tentang adanya atau tidak adanya suatu hak perdata tadi. Juncto Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Republik Indonesia Nomor : 4 Tahun 1980. Prejudicieel Geschil ada yang merupakan suatu “Question Prejudicielle a l ‘Action” dan ada yang merupakan suatu “Question Prejudicielle au Jugement” : 1. Question Prejudicielle al ‘Action adalah mengenai perbuatan perbuatan pidana tertentu yang disebut dalam KUHPidana (antara lain Pasal 284 KUHPidana); dalam hal ini diputuskan ketentuan perdata dulu sebelum dipertimbangkan penuntutan pidana. 2. Question Prejudicielle au Jugement menyangkut permasalahan yang diatur



dalam Pasal 81 KUHPidana; pasal tersebut sekedar memberi kewenangan, bukan Kewajiban, kepada Hakim Pidana untuk menanggihkan pemeriksaan, menunggu putusan Hakim Perdata mengenai persengketaan. Diminta perhatian, bahwa andaikan Hakim hendak mempergunakan lembaga hukum ini, Hakim pidana tidak terikat pada putusan Hakim Perdata yang bersangkutan seperti dinyatakan dalam Peraturan. UNSUR “DENGAN SENGAJA/Opzet atau Dolus”. Teori Kehendak (wills theorie) Robert von Hippel. Jerman Tahun 1903. Karangannya Die Grenze von Vorzatz und Fahrlassigkeit menerangkan bahwa sengaja adalah kehendak untuk membuat suatu perbuatan dan kehendak untuk menimbulkan akibat dari perbuatan itu sehingga dengan kata lain apabila seseorang melakukan perbuatan yang tertentu, tentu saja melakukannya itu kehendak menimbulkan akibat tertentu pula karena ia melakukan perbuatan itu justru dapat dikatakan bahwa ia menghendaki akibatnya atau pun hal ikhwal yang menyertai. Memorie van Toelichting (Belanda) de (bewuste) richting van den wil op een bepaald misdrijf(Kehendak yang disadari yang ditujukan untuk melakukan kejahatan) Opzet / Sengaja sama dengan Willens / Hendak dan Wetens / Mengetahui. Van Hattum

: Willens / Hendak tidak selalu sama dengan Wetens / Mengetahui. Contoh: Seseorang berbuat belum tentu ia memiliki Kehendak / Willens. Karena akibatnya belum tentu ia Mengetahui / Wetens, apa yang akan terjadi ?. Apakah yang ia Kehendaki / Willens akibatnya atukah apa yang akan terjadi ?. Karena ia tidak akan Wetens / Mengetahui akibat apa yang akan terjadi. Teori Membayangkan (Vorrstelling Theorie) Reinkard Frank (Jerman 1907) Vorstellung un Wille in der Moderner Doluslehre menerangkan bahwa tidaklah mungkin sesuatu akibat atau hal ikhwal yang menyertai itu tidak dapat dikatakan oleh pembuatnyatentu dapat dikehendakinya pula karena manusia hanya dapat membayangkan atau menyangka terhadap akibat atau hal ikhwal yang menyertai. Prof. Moelyatno untuk teori ini diikuti jalan pikiran bahwa voorstellings theorie lebih memuaskan karena dalam kehendak dengan sendirinya diliputi pengetahuan (gambaran) di mana seseorang untuk menghendaki sesuatu lebih dahulu sudah harus mempunyai pengetahuan (gambaran) tentang sesuatu itu, lagi pula kehendak merupakan arah, maksud atau tujuan, hal mana berhubungan dengan motif (alasan pendorong untuk berbuat) dan tujuannya perbuatan. Adapun istilah - istilah sengaja (dolus) dalam dalam rumusan rumusan delik dalam KUHP: 1."Dengan Sengaja" Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie(Wetboek van Strafrecht) Art. 338; 2. "Mengetahui bahwa" Art. 220; 3. "Tahu tentang" Art.164; Art.362; Art. 378; Art.263; 4. "Dengan ; 5. "Niat" Art.53; 6. "Dengan rencana lebih dahulu" Art.340; Art.355: Dengan rencana : Saat



pemikiran tenang; Berpikir dengan tenang; Direnungkan lebih dahulu. Ada waktunya antara timbulnya niat dengan pelaksanaan delik. Von List Jerman, Van Hammel (Belanda). Voorstellings Theorie / Teori Pengetahuan : “tindakannya dan akibatnya dapat diketahui akan terjadi”. Teori Kesengajaan. Sengaja sebagai Maksud atau Tujuan (opzet als oogmerk) Pembuat menghendaki akibat perbuatannya dan tidak dilakukan perbuatan itu jika pembuat tahu akibat perbuatannya. Contoh. si A memecahkan kaca etalase sebuah penjual emas agar supaya dapat mengambil emas yang dipamerkan. Adapun Memecahkan kaca dilakukan dengan sengaja sebagai maksud. Akibat perbuatan si A ialah pecahnya kaca yang dikehendakinya supaya si A dapat mengambil emas. Andai kata si A mengetahui bahwa kaca tidak akan pecah kalau dipukulnya, maka sudah tentu ia tidak akan melakukan perbuatan itu. Sengaja si A dalam memecahkan kaca adalah sengaja sebagai maksud, selanjutnya mengambil emas menjadi bayangan yang ditimbulkan setelah kaca pecah sehingga perbuatan memecahkan adalah maksud si A sedangkan mengambil emas sesudah pecah kaca menjadi motif atau alasan. Teori Kesengajaan sebagai Kesadaran (Keinsyafan) akan Keharusan atau Sadar akan Kepastian. Sengaja sebagai kesadaran (keinsyafan) akan keharusan atau sadar akan kepastian atau opzet bij zekerheids bewustzijn yaitu pembuat yakin bahwa akibat yang dimaksudkannya tidak akan tercapai tanpa terjadinya akibat yang tidak dimaksud seperti Contoh. si A adalah pemilik sebuah Kapal Motor Pesiar oleh karena ingin mendapatkan asuransi atas kapal tersebut, maka si A mempunyai rencana untuk meledakkan mesin kapal di laut lepas. Adapun maksud langsung si A adalah diterimanya uang asuransi, akan tetapi secara manusiawi dapat dikatakan bahwa maksud langsung itu berkaitan erat dengan tenggelamnya kapal serta penumpang kapal yang dengan kata lain si A menyadari akan kepastian atau keharusan akan tenggelamnya kapal beserta penumpangnya. Jadikesengajaan meliputi juga pembunuhan orang - orang yang berada di kapal itu sehingga memperoleh asuransi merupakan maksud yang berfungsi juga sebagai motif atau alasan. Walaupun tidak menginginkan kematian penumpang kapal itu, akan tetapi ia menyadari bahwa mereka itu akan pasti dan harus mati. Teori Kesengajaan sebagai Kesadaran (Keinsyafan) akan Kemungkinan. Sengaja sebagai kesadaran (keinsyafan) akan kemungkinan atau opzet bij mogelijkheids bewustzijn atau dolus eventualis yakni pembuat sadar bahwa mungkin akibat yang tidak dikehendaki akan terjadi untuk mencapai akibat yang dimaksudnya. Terdapat dua macam sengaja sebagai keinsyafan kemungkinan (Hazewinkel Suringa): 1. Sengaja dengan kemungkinan sekali terjadi; dan 2. Sengaja dengan kemungkinan terjadi atau sengaja bersyarat (dolus eventualis). Contoh. si A dan si B adalah pasangan suami istri, oleh suatu sebab yang bukan

karena perceraianya si A dan si B terpisah. Kemudian si A kawin dengan si C, walaupun ia belum memperoleh kabar resmi bahwa si B istrinya yang pertama benartelah meninggal dunia. Dalam peristiwa tersebut, oleh karena tidak ada kabar positif tentang kematian si B, hal mana si A tidak pasti mengetahui apakah dengan mengawini si C, si A telah melakukan delik bigami. Akan tetapi si A hanya dapat menduga akan masih hidupnya si B (istri pertamanya) karena tidak ada alasan untuk menduga bahwa istri pertamanya sudah mati. Dalam hal ini si A mempunyai keinsyafan akan sesuatu kemungkinan adapun perihal tidak memperoleh berita tersebut merupakan ukuran objektif untuk menarik kesimpulan bahwa si A tidak pasti mengetahui apakah si B sudah meninggal atau belum. Dikatakan objektif karena kawin lagi dengan si C walaupun belum memperoleh informasi tentang kematian si B yang pada umumnya merupakan hal yang mewujudkan delik bigami. Kesengajaan si A paling kurang sudah termasuk sengaja sadar akan kemungkinan, oleh karena ia dapat membayangkan kemungkinan akan tidak matinya si B, namun ia tidak mengurungkan niatnya untuk kawin dengan si C. Sehubungan dengan kasus tersebut maka Teori Waarschijnlijk (Kemungkinan Besar) yang digunakan, teori ini berdasarkan ukuran objektif yang mengajarkan tiada seorang pun yang dapat mengetahui pasti tentang akibat perbuatannya sebelum benar - benar terwujud akibat perbuatannya. Demikian juga halnya tentang hal - hal atau keadaan yang menyertai perbuatannya tidaklah juga dapat diketahui dengan pasti sebelum akibat terwujud, pembuat delik hanya dapat memahami atau pun menduga atau pun mengharapkan akibat perbuatan atau keadaan yang menyertainya. Teori Inkauf Nehmen Teori Dolus Eventualis yang bukan mengenai kesengajaan. Disini ternyata bahwa sesungguhnya akibat atau keadaan yang diketahui kemungkinan akan adanya, tidak disetujui. Akan tetapi meskipun demikian untuk mencapai apa yang dimaksud, resiko akan timbulnya akibat atau keadaan disamping maksudnya itupun diterima. Teori ini dikatakan Inkauf Nehmen yang diterjemahkan Prof. Moeljatno dengan "Teori Apa Boleh Buat" sebab resiko yang diketahui kemungkinan akan adanya itu sungguh - sungguh timbul di samping hal yang dimaksud apa boleh buat dia juga berani pikul resikonya. Jadi menurut teori ini untuk adanya kesengajaan diperlukan adanya dua syarat: 1. Terdakwa mengetahui kemungkinan adanya akibat atau keadaan yang merupakan delik; 2. Sikapnya terhadap kemungkinan itu andai kata sungguh timbul ialah apa boleh buat dapat disetujui dan berani mengambil resiko. Untuk memperjelas mengenai masalah perbedaan corak - corak kesengajaan (dolus).

**Peraturan Hukum Bersifat “Pelengkap” atau “Subsidiar” atau**

**“Dispositif” atau “Fakultatif”. Peraturan hukum tersebut tidak secara a**

**priori mengikat. Peraturan hukum tersebut sifatnya “boleh” digunakan,**  
Internasional Standard Serial Number  
(ISS **“boleh tidak” digunakan. Tujuan dari peraturan hukum yang bersifat**

**“Fakultatif” adalah untuk mengisi kekosongan hukum.**

Peraturan hukum yang berisi perkenan atau perbolehan bersifat “Fakultatif”. Merujuk kepada Verba (Kata Kerja) Jenis kata dalam Bahasa Indonesia kata kerja atau verba. Verba atau kata kerja merupakan kata-kata yang menyatakan suatu perbuatan atau tindakan, proses, gerak, keadaan atau terjadinya sesuatu. Verba menduduki fungsi sebagai predikat dalam kalimat. Ciri-ciri kata kerja dalam Bahasa Indonesia adalah kata tersebut dapat diperluas dengan kelompok kata dengan + kata sifat atau dengan

+ kata benda. Misal: berjalan dengan cepat, berbicara dengan dosen. Berdasarkan fungsinya dalam kalimat, yaitu sebagai predikat, kata kerja dapat dibedakan menjadi dua, yaitu : a. Kata kerja penuh, yaitu kata kerja yang langsung berfungsi sebagai predikat tanpa bantuan kata-kata lain; b. Kata kerja bantu, yaitu suatu kata yang memiliki fungsi khusus kata kerja utama. Ada tiga jenis kata kerja bantu, yaitu;1. kata kerja bantu yang menyatakan keharusan : harus, mesti, perlu. Contoh, dalam kalimat : Saya harus belajar sekarang. Ayah perlu menghubungi pimpinannya. 2. kata kerja bantu yang menyatakan kemampuan :

kata kerja utama. Contoh dalam kalimat : Mahasiswa “boleh” pulang sesudah menyelesaikan tugas itu. Ia sanggup menghubungi [polisi](#).

3. kata kerja bantu yang menyatakan keinginan: ingin, hendak, mau dan suka yang dapat langsung

**sanggup, mampu, “boleh”, “bisa”, “dapat”, yang posisinya sebelum**

diikuti dengan kata kerja penuh, kata benda atau kata sifat. Misal : Ayah ingin membeli sebuah rumah. Ibu hendak pergi ke [Jakarta](#). Kakak ingin kurus agar kelihatan lebih menarik. Benda atau Barang Berdasarkan Pasal 504 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW), benda dibedakan menjadi dua, yaitu benda bergerak(Pasal 509 – Pasal 518) dan benda tidak bergerak (Pasal 506 – Pasal 508) Pendapat Subekti. suatu benda dapat tergolong dalam golongan benda yang tidak bergerak (onroerend) Pertama karena sifatnya, Kedua karena tujuan pemakaiannya, dan Ketiga karena memang demikian ditentukan oleh undang-undang. Adapun benda yang tidak bergerak karena sifatnya ialah tanah,termasuk segala sesuatu yang secara langsung atau tidak langsung, karena perbuatan alam atau perbuatan manusia, digabungkan secara erat menjadi satu dengan tanah itu, misalnya sebidang pekarangan, beserta dengan apa yang terdapat di dalam tanah itu dan segala apa yang dibangun di situ secara tetap (rumah) dan yang ditanam di situ (pohon), terhitung buah-buahan di pohon yang belum diambil. Tidak bergerak karena tujuan pemakaian, ialah segala apa yang meskipun tidak secara sungguh-sungguh digabungkan dengan tanah atau bangunan, dimaksudkan untuk mengikuti tanah atau bangunan itu untuk waktu yang agak lama, misal mesin-

mesin dalam suatu pabrik. Selanjutnya, ialah tidak bergerak karena memang demikian ditentukan oleh undang-undang, segala hak atau penagihan yang mengenai suatu benda yang tidak bergerak. Suatu benda dihitung termasuk golongan benda yang bergerak karena sifatnya atau karena ditentukan oleh undang-undang. Suatu benda yang bergerak karena sifatnya ialah benda yang tidak tergabung dengan tanah atau dimaksudkan untuk mengikuti tanah atau bangunan, jadi misalnya barang perabot rumah tangga. Tergolong benda yang bergerak karena penetapan undang-undang ialah misal vrucht gebruik dari suatu benda yang bergerak, lijfrenten, surat-surat sero dari suatu perseroan perdagangan, surat-surat obligasi negara, dan sebagainya. Pendapat Frieda Husni Hasbullah. untuk kebendaan bergerak dapat dibagi dalam dua(2) golongan: a. Benda bergerak karena sifatnya, yaitu benda- benda yang dapat berpindah atau dapat dipindahkan, misal ayam, kambing, buku, pensil, meja, kursi, dan lain-lain (Pasal 509). Termasuk juga sebagai benda bergerak ialah kapal-kapal, perahu-perahu, gilingan- gilingan dan tempat-tempat pemandian yang dipasang di perahu dan sebagainya (Pasal 510). Benda bergerak karena ketentuan Undang- undang (Pasal 511) misal : 1. Hak pakai hasil dan hak pakai atas benda- benda bergerak; 2. Hak atas bunga-bunga yang diperjanjikan;

Penagihan-penagihan atau piutang-piutang; 4. Saham-saham atau andil-andil dalam persekutuan dagang, dan lain-lain. Pengertian Hukum Benda. Dalam kamus hukum disebutkan pengertian hukum benda, yaitu: Hukum benda adalah keseluruhan dari kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan-hubungan hukum antara subyek hukum dengan benda dan hak kebendaan. Pendapat Titik Triwulan Tutik, hukum benda adalah suatu ketentuan yang mengatur tentang hak-hak kebendaan dan barang-barang tak terwujud (immaterial). Hukum harta kekayaan mutlak disebut juga dengan hukum kebendaan: yaitu hukum yang mengatur tentang hubungan hukum antara seseorang dengan benda. Hubungan hukum ini, melahirkan hak kebendaan (zakelijk recht) yang memberikan kekuasaan langsung kepada seseorang yang berhak menguasai sesuatu benda di dalam tangan siapapun benda itu. Pengertian hukum kekayaan relatif yang merupakan bagian dari hukum harta kekayaan, yaitu : ketentuan yang mengatur utang piutang atau yang timbul karena adanya perjanjian. Hukum harta kekayaan relatif disebut juga dengan hukum perikatan : hukum yang mengatur hubungan hukum antara seseorang dengan seseorang lain. Hubungan hukum ini menimbulkan hak terhadap seseorang atau perseorangan (personalijk recht), yakni hak yang memberikan kekuasaan kepada seseorang untuk menuntut seseorang yang lain untuk berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu. Menurut P.N.H. Simanjuntak, hukum benda, Hukum benda

adalah peraturan-peraturan hukum yang mengatur mengenai hak-hak kebendaan yang sifatnya mutlak. Pendapat Prof. Soediman Kartihadiprojo, hukum kebendaan ialah semua kaidah hukum yang mengatur apa yang diartikan dengan benda dan mengatur hak-hak atas benda. Pendapat Prof. L.J Van Apel Doorn, hukum kebendaan adalah peraturan mengenai hak-hak kebendaan. Pendapat Prof Sri Soedewi Masjchoen Sofwan juga mengemukakan ruang lingkup yang diatur dalam hukum benda itu, sebagai berikut : Apa yang diatur dalam dalam hukum benda itu ?. Pertama-tama hukum benda itu mengatur pengertian dari benda, kemudian pembedaan macam-macam benda dan selanjutnya bagran yang terbesar mengatur mengeras macam-macam hak kebendaan. Macam-macam Benda dan Hak Kebendaan. Pembedaan berbagai macam kebendaan dalam hukum perdata berdasarkan perspektif kitab undang-undang hukum perdata membeda-bedakan benda dalam berbagai macam : a. Kebendaan dibedakan atas benda tidak bergerak (anroe rende zaken) dan benda bergerak (roerendes zaken); b. Kebendaan dapat dibedakan pula atas benda yang berwujud atau bertubuh (luchamelijke zaken) dan benda yang tidak berwujud atau berubah (onlichme Lijke Zaken); c. Kebendaan dapat dibedakan atas benda yang dapat dihabiskan (verbruikbare zaken) atau benda tak dapat dihabiskan. Kebendaan dibedakan atas benda yang sudah ada (tegenwoordige zaken) dan benda yang baru akan ada (taekomstige zaken). Kebendaan dibedakan atas kebendaan dalam perdagangan (zaken in de handel) dan benda diluar perdagangan (zaken buiten de handel) Kemudian kebendaan dibedakan benda yang dapat dibagi (deelbare zaken) dan benda yang tidak dapat dibagi (ondeelbare zaken) Kebendaan dibedakan atas benda yang dapat diganti (vervangbare zaken) dan benda yang tidak dapat dibagi (onvervange zaken. Pasal 1694). Pasal 500 BW : “Segala apa yang karena hukum perlekatan termasuk dalam sesuatu kebendaan sepertipun segala hasil dari kebendaan itu, baik hasil karena alam maupun hasil karena pekerjaan orang lain, selama yang akhir-akhir ini melekat paada kebendaan itu laksana dan akar terpaut pada tanahnya, kesemuanya itu adalah bagian dari pada kebendaan tadi” Pasal 501 BW

: “Dengan tak mengurai ketentuan-ketentuan istimewa menurut undang- undang atau karena perjanjian tiap-tiap hasil perdata adalah bagian dari pada sesuatu kebendaan, jika dan selama hasil itu belum dapat ditagih”. Benda pokok adalah benda yang semula telah dimiliki oleh seseorang tertentu, sedangkan benda perlekatan adalah setiap yang : (1) karena perbuatan alam; (2) karena perbuatan manusia; (3) karena hasil perdata yang belum dapat ditagih. Benda tak bergerak adalah benda-benda yang karena sifatnya, tujuannya atau penetapan undang-undang dinyatakan sebagai benda tak bergerak. Ada tiga golongan benda tak bergerak : 1. Benda menurut sifatnya tak bergerak

dapat dibagi menjadi tiga macam : a. Tanah; b. Segala sesuatu yang bersatu dengan tanah karena tumbuh dan berakar serta bercabang (seperti tumbuh-tumbuhan, buah-buahan yang belum dipetik, dan sebagainya) ; c. Segala sesuatu yang bersatu dengan tanah karena didirikan diatas tanah, yaitu karena tertanam dan terpaku seperti tanaman. 2. Benda yang menurut tujuan pemakaiannya supaya bersatu dengan benda tak bergerak :

a. Pada pabrik ; segala macam mesin-mesin katel-katel dan alat-alat lain yang dimaksudkan supaya terus-menerus berada disitu untuk digunakan dalam menjalankan pabrik; b. Pada suatu perkebunan ; segala sesuatu yang dapat digunakan rabuk bagi tanah, ikan dalam kolam dan lain-lain;

c. Pada rumah kediaman ; segala kaca, tulisan-tulisan, dan lain-lain serta alat-alat untuk menggantungkan barang-barang itu sebagai bagian dari dinding, sarang burung yang dapat dimakan (walet); d. Barang reruntuhan dari suatu bangunan, apabila dimaksudkan untuk dipakai guna untuk mendirikan lagi bangunan itu. 3. Benda yang menurut penetapan undang-undang sebagai benda tak bergerak :

a. Hak-hak atau penagihan mengenai suatu benda yang tak bergerak (seperti : hak opstal, hak hipotek, hak tanggungan dan sebagainya); b. Kapal-kapal yang berukuran 20 meter kubik keatas (WvK). Benda bergerak adalah benda-benda yang karena sifatnya, tujuannya atau penetapan dalam undang-undang dinyatakan sebagai benda bergerak. Ada dua golongan benda bergerak :

1. Benda yang menurut sifatnya bergerak dalam arti benda itu dapat dipindah atau dipindahkan dari suatu tempat ketempat lain. Misal : kendaraan (seperti : sepeda, sepeda motor, mobil); alat-alat perkakas (seperti : kursi, meja, alat-alat tulis); 2. Benda yang menurut penetapan undang-undang sebagai benda bergerak adalah segala hak atas benda-benda bergerak. Misal : hak memetik hasil, hak memakai, hak atas bunga yang harus dibayar selama hidup seseorang, hak menuntut dimuka pengadilan agar uang tunai atau benda-benda beregerak diserahkan kepada seseorang (penggugat), dan lain-lain. Perbedaan mengenai benda bergerak dan benda tak bergerak tersebut penting artinya, karena adanya ketentuan-ketentuan khusus yang berlaku bagi masing-masing golongan benda tersebut, misal :

1. Mengenai hak bezit; Untuk benda bergerak yang menentukan, barang siapa yang menguasai benda bergerak dianggap ia sebagai pemiliknya. 2. Mengenai pembebanan (bezwaring); Terhadap benda bergerak harus digunakan lembaga jaminan gadai. Sedangkan benda tak bergerak harus digunakan lembaga jaminan hypotheek.(pasal 1150 dan pasal 1162). 3. Mengenai penyerahan (levering); Pasal 612 penyerahan benda bergerak dapat dilakukan dengan penyerahan nyata. Sedangkan benda tak bergerak, menurut pasal 616 harus dilakukan dengan balik nama pada daftar umum. 4. Mengenai kedaluarsa (verjarinng); Terhadap benda bergerak tidak dikenal kedaluarsa,

sebab bezti sama dengan eigendom. Sedangkan benda tak bergerak mengenai kadaluarsa. Seseorang dapat mempunyai hak milik karena lampaunya 20 tahun (dalam hal ada alas yang sah) atau 30 tahun (dalam hal tidak ada alas hak), yang disebut dengan “acquisitive verjaring”. 5. Mengenai penyitaan (beslag); Revindicatior beslag adalah penyitaan untuk menuntut kembali suatu benda bergerak miliknya pemohon sendiri yang ada dalam kekuasaan orang lain. Benda yang musnah Sebagaimana diketahui, bahwa objek hukum adalah segala sesuatu yang berguna bagi subyek hukum dan yang dapat menjadi pokok (obyek) suatu hubungan hukum. Maka benda-benda yang dalam pemakaiannya akan musnah, kegunaan benda-benda itu terletak pada kemusnahannya. Misal : makanan dan minuman, kalau dimakan dan diminum (artinya musnah) baru memberi manfaat bagi kesehatan. Benda yang tetap ada. Benda yang tetap ada ialah benda-benda yang dalam pemakaiannya tidak mengakibatkan benda itu musnah, tetapi memberi manfaat bagi pemakaiannya. Seperti

: cangkir, sendok, piring, mobil, motor, dan sebagainya. Benda yang dapat diganti dan benda yang tak dapat diganti. Menurut pasal 1694, pengambilan barang oleh penerima titipan harus in natura, artinya tidak boleh diganti oleh benda lain. Oleh karena itu, maka perjanjian pada penitipan barang umumnya hanya dilakukan mengenai benda yang tidak musnah. Bilamana benda yang dititipkan berupa uang, maka menurut Pasal 1714, jumlah uang yang harus dikembalikan harus dalam mata uang yang sama pada waktu dititipkan, baik mata uang itu telah naik atau turun nilainya. Lain halnya jika uang tersebut tidak dititipkan tetapi dipinjam menggantikan, maka yang menerima pinjaman hanya diwajibkan mengembalikan sejumlah uang yang sama banyaknya saja, sekalipun dengan mata uang yang berbeda dari waktu perjanjian (pinjam mengganti) diadakan. Benda yang diperdagangkan. Benda yang diperdagangkan adalah benda-benda yang dapat dijadikan objek (pokok) suatu perjanjian. Jadi semua benda yang dapat dijadikan pokok perjanjian dilapangan harta kekayaan termasuk benda yang dipertahankan. Benda yang tak diperdagangkan. Benda yang tak diperdagangkan adalah benda-benda yang tidak dapat dijadikan objek (pokok) suatu perjanjian dilapangan harta kekayaan. Asas Asas Hukum Kebendaan: a. Asas Individualitas. Yaitu objek kebendaan selalu benda tertentu, atau dapat ditentukan secara individual, yang merupakan kesatuan. Hak kebendaan selalu benda yang dapat ditentukan secara individu. Artinya berwujud dan merupakan satu kesatuan yang ditentukan menurut jenis jumlahnya. Contoh : rumah, hewan. b. Asas Totalitas. Yaitu hak kebendaan terletak diatas seluruh objeknya sebagai satu kesatuan. Contoh : seorang memiliki sebuah rumah, maka otomatis dia adalah pemilik jendela, pintu, kunci, dan

benda-benda lainnya yang menjadi pelengkap dari benda pokoknya (tanah). c. Asas Tidak Dapat Dipisahkan. Yaitu orang yang berhak tidak boleh memindah tangankan sebagian dari kekuasaan yang termasuk hak kebendaan yang ada padanya. Contoh : seseorang tidak dapat memindah tangankan sebagian dari wewenang yang ada padanya atas suatu hak kebendaan, seperti memindahkan sebagian penguasaan atas sebuah rumah kepada orang lain. Penguasaan atas rumah harus utuh, karena itu pemindahannya harus juga utuh. d. Asas Publisitas. Yaitu hak kebendaan atas benda tidak bergerak diumumkan dan di daftarkan dalam register umum. Contoh : pengumuman status kepemilikan suatu benda tidak bergerak (tanah) kepada masyarakat melalui pendaftaran dalam buku tanah/ register. Sedangkan pengumuman benda bergerak terjadi melalui penguasaan nyata benda itu. e. Asas Spesialitas. Dalam lembaga hak kepemilikan hak atas tanah secara individual harus ditunjukkan dengan jelas ujud, batas, letak, luas tanah. Contoh Asas ini terdapat pada hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan atas benda tetap. f. Asas *Zaaksvelog* atau *Droit de Suit* (Hak Yang Mengikuti), artinya benda itu terus menerus mengikuti bendanya di manapun juga (dalam tangan siapapun juga) barang itu berada.

g. Asas *Accessie*/Asas Pelekatan. Suatu benda biasanya terdiri atas bagian-bagian yang melekat menjadi satu dengan benda pokok. Contoh

: hubungan antara bangunan dengan genteng, kosen, pintu dan jendela. Menurut asas ini pemilik benda pokok dengan sendirinya merupakan pemilik dari benda pelengkap. Dengan perkataan lain status hukum benda pelengkap mengikuti status hukum benda pokok. h. Asas *Zakelijke Actie*. Adalah hak untuk menggugat apabila terjadi gangguan atas hak tersebut. Misal : penuntutan kembali, gugatan untuk menghilangkan gangguan-gangguan atas haknya, gugatan untuk memulihkan secara semula, gugatan untuk menuntut ganti rugi, dll.

i. Asas Hukum Pemaksa (*dewingen recht*). Bahwa orang tidak boleh mengadakan hak kebendaan yang sudah diatur dalam UU. Aturan yang sudah berlaku menurut UU wajib dipatuhi atau tidak boleh disimpangi oleh para pihak. j. Asas Dapat Dipindah Tangankan. Yaitu semua hak kebendaan dapat dipindah tangankan. Menurut perdata barat, tidak semua dapat dipindah tangankan (seperti hak pakai dan hak mendiami) tetapi setelah berlakunya undang-undang hak atas tanah UUHT, semua hak kebendaan dapat dipindahtangankan. Timbul dan Hapusnya Hak Kebendaan. Timbulnya Hak Kebendaan: a. *Pendakuan* (*toeeigening*), Yaitu memperoleh hak milik atas benda-benda yang tidak ada pemiliknya (*res nullius*). *Res nullius* hanya atas benda bergerak. Contohnya: memburu rusa di hutan, memancing ikan dilaut, mengambil harta karun; b. *Perlekatan* (*natrekking*), yaitu suatu cara

memperoleh hak milik, dimana benda itu bertambah besar atau berlipat ganda karena alam. Contoh : tanah bertambah besar sebagai akibat gempa bumi, seseorang membeli seekor sapi yang sedang bunting maka anak sapi yang dilahirkan dari induknya itu menjadi milinya juga, pohon berbuah, dll;

c. Daluarsa (verjaring), yaitu suatu cara untuk memperoleh hak milik atau membebaskan dari suatu perikatan dengan lewatnya suatu waktu tertentu dan atas syarat-syarat yang ditentukan dalam Undang-Undang (pasal 1946). Barang siapa menguasai benda bergerak yang dia tidak ketahui pemilik benda itu sebelumnya (misalnya karena menemukannya), hak milik atas benda itu diperoleh setelah lewat waktu tiga(3) tahun sejak orang tersebut menguasai benda yang bersangkutan;

d. Melalui penemuan. Benda yang semula milik orang lain, akan tetapi lepas dari penguasanya, karena misalnya jatuh di perjalanan, maka barang siapa yang menemukan barang tersebut dan ia tidak mengetahui siapa pemiliknya, menjadi pemilik barang yang ditemukannya;

e. Melalui penyerahan. Cara ini yang lazim, yaitu hak kebendaan diperoleh melalui penyerahan. Contoh : jual beli, sewa menyewa. Dengan adanya penyerahan maka title berpindah kepada siapa benda itu diserahkan;

f. Pewarisan, yaitu suatu proses beralihnya hak milik atau harta warisan dari pewaris kepada ahli warisnya. Pewarisan dapat dibedakan menjadi dua(2) macam: karena UU dan wasiat;

g. Dengan penciptaan. Seseorang yang menciptakan benda baru, baik dari benda yang sudah ada maupun baru, dapat memperoleh hak milik atas benda ciptaannya tersebut. Contoh: orang yang menciptakan patung dari sebatang kayu, menjadi pemilik patung itu. Demikian pula hak kebendaan tidak berwujud seperti hak paten, dan hak cipta. Hapusnya hak kebendaan :

a. Bendanya lenyap/musnah. Karena musnahnya suatu benda, maka hak atas benda tersebut ikut lenyap. Contoh : hak sewa atas rumah yang habis/musnah tertimbun longsor. Hak gadai atas sebuah sepeda motor ikut habis apabila barang tersebut musnah karena kebakaran;

b. Karena dipindahtangankan. Hak milik, hak memungut hasil atau hak pakai menjadi hapus bila benda yang bersangkutan dipindahtangankan kepada orang lain;

c. Karena pelepasan hak (pemilik melepaskan benda tersebut) Pada umumnya pelepasan yang bersangkutan dilakukan secara sengaja oleh yang memiliki hak tersebut. Contoh : radio yang rusak dibuang ke tempat sampah. Dalam hal ini, maka hak kepemilikan menjadi hapus dan bisa menjadi hak milik orang lain yang menemukan radio tersebut;

d. Karena pencabutan hak. Penguasa public dapat mencabut hak kepemilikan seseorang atas benda tertentu, dengan syarat: harus didasarkan undang-undang, dilakukan untuk kepentingan umum (dengan ganti rugi yang layak).

Hukum Pidana Internasional. hukum pidana internasional yang bertolak dari perkembangan zaman



bahwa terdapat perbuatan-perbuatan yang dilarang yang kekuatannya tidak hanya dipertahankan oleh kedaulatan suatu negara tetapi juga dipertahankan oleh masyarakat internasional. Perbuatan-perbuatan tersebut kemudian dikualifikasikan sebagai kejahatan internasional yang merupakan substansi pokok dari hukum pidana internasional. Ruling mendefinisikan hukum pidana internasional sebagai hukum yang menentukan hukum pidana nasional yang akan diterapkan terhadap kejahatan-kejahatan yang nyata-nyata dilakukan jika terdapat unsur-unsur internasional di dalamnya (Atmasasmita, 2003: 20). Shinta Agustina dengan mengutip pendapat Edmund M. Wise bahwa hukum pidana internasional dalam pengertian yang paling luas meliputi tiga topik : 1. Kekuasaan mengadili dari pengadilan negara tertentu terhadap kasus-kasus yang melibatkan unsur asing. Hal ini terkait yurisdiksi tindak pidana internasional, pengakuan putusan pengadilan asing dan kerjasama antar negara dalam menanggulangi tindak pidana internasional. 2. Prinsip-prinsip hukum publik internasional yang menetapkan kewajiban pada negara-negara dalam hukum pidana atau hukum acara pidana nasional negara yang bersangkutan. Kewajiban tersebut antara lain untuk menghormati hak-hak asasi seorang tersangka atau hak untuk menuntut dan menjatuhkan pidana terhadap pelaku tindak pidana internasional. 3. Mengenai arti sesungguhnya dan keutuhan pengertian hukum pidana internasional termasuk instrumen penegakan hukumnya. Dalam hal ini adalah pembentukan mahkamah pidana internasional (Agustina, 2006: 14-15). Anthony Aust menyatakan bahwa terminologi hukum pidana internasional biasanya digunakan untuk menggambarkan aspek-aspek internasional yang berkaitan dengan kejahatan-kejahatan internasional (Anthony Aust). Antonio Cassese mendefinisikan hukum pidana internasional sebagai bagian dari aturan-aturan internasional mengenai larangan-larangan kejahatan internasional dan kewajiban negara melakukan penuntutan dan hukuman beberapa kejahatan (Cassese, 2003: 141). Menurut George Schwarzenberger sebagaimana dikutip Romli Atmasasmita, memberi enam pengertian terhadap hukum pidana internasional: 1. Hukum pidana internasional dalam arti lingkup teritorial hukum pidana nasional. 2. Hukum pidana internasional dalam arti aspek internasional yang diterapkan sebagai ketentuan dalam hukum pidana nasional. 3. Hukum pidana internasional dalam arti kewenangan internasional yang ditetapkan sebagai ketentuan di dalam hukum pidana nasional. 4. Hukum pidana internasional dalam arti ketentuan hukum pidana nasional yang diakui sebagai hukum yang patut dalam kehidupan masyarakat bangsa yang beradab. 5. Hukum pidana internasional dalam arti kerjasama internasional sebagai mekanisme administrasi peradilan nasional. 6. Hukum pidana internasional dalam arti kata materiil

(Cassese, 2003: 21-26). Cherif Bassiouni menyatakan bahwa hukum pidana internasional adalah perpaduan dua disiplin hukum yang berbeda, agar dapat saling melengkapi, yaitu aspek-aspek pidana dari hukum internasional dan aspek-aspek internasional dari hukum pidana (Cassese, 2003: 27). R Emmelink tidak menggunakan istilah hukum pidana internasional, melainkan „hukum pidana supra nasional“ yang pada hakekatnya adalah hukum pidana yang keberlakuannya pada hukum antar bangsa tidak bisa mengesampingkan prinsip-prinsip internasional dan kebiasaan-kebiasaan internasional (R Emmelink, 2003: 390). Enschede tidak memberikan definisi hukum pidana internasional, namun menyatakan bahwa hukum pidana dalam artian yang luas mencakup hukum pidana internasional yang berkaitan dengan hukum internasional khususnya kejahatan-kejahatan perang dan kejahatan terhadap kemanusiaan (Enschede, 2002: 34).

Hukum Pidana Tak Tertulis. Hukum pidana tidak tertulis disebut juga hukum pidana adat yang keberlakuan dipertahankan dan dapat dipaksakan oleh masyarakat adat setempat. Hukum pidana adat tidak dapat dijalankan meskipun berdasarkan Pasal 5 (3b) Undang-Undang Nomor. 1/Drt/1951. Juncto KUHP-Nasional 2023 Ayat(3) : “Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan”. Ayat (4) : “Berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (3) sepanjang sesuai dengan nilai-nilai Pancasila dan/atau prinsip-prinsip hukum umum yang diakui masyarakat bangsa-bangsa”.

**PENGERTIAN ILMU HUKUM PIDANA.** Sebelum memahami pengertian ilmu hukum pidana, terlebih dulu perlu dijelaskan pengertian mengenai ilmu hukum itu sendiri. Imre Lakatos memberi pengertian terkait ilmu sebagai hasil pemikiran yang tidak akan musnah dan hilang begitu saja ketika ilmu lain muncul. Kemunculan satu ilmu atau teori akan disusul oleh ilmu atau teori lainnya pada dasarnya merupakan keaneka-ragaman dalam sebuah penelitian. John Finch menyatakan bahwa ilmu hukum adalah studi yang meliputi karakteristik esensial pada hukum dan kebiasaan yang sifatnya umum pada suatu sistem hukum yang bertujuan menganalisis unsur-unsur dasar sehingga membuatnya menjadi hukum dan membedakannya dari peraturan-peraturan lain. Secara singkat Jan Gijssels mengatakan bahwa Ilmu hukum adalah ilmu yang bersifat menerangkan atau menjelaskan tentang hukum. Ilmu hukum pidana adalah ilmu pengetahuan mengenai suatu bagian khusus dari hukum, yakni hukum pidana. Pengetahuan hukum pidana secara luas meliputi :

1. Asas-asas hukum pidana;
2. Aliran-aliran dalam hukum pidana;
3. Teori pembedaan;
4. Ajaran



kausalitas; 5. Sistem peradilan pidana;

6. Kebijakan hukum pidana; 7. Perbandingan hukum pidana. ALIRAN HUKUM PIDANA. Aliran-aliran dalam hukum pidana secara garis besar dibagi atas tiga aliran. Pertama, aliran klasik yang melahirkan teori absolut dalam hukum pidana. Aliran Klasik berfaham indeterminisme mengenai kebebasan kehendak (free will) manusia yang menekankan pada perbuatan pelaku kejahatan sehingga dikehendakilah hukum pidana perbuatan (daad-strefrecht). Aliran klasik pada prinsipnya hanya menganut single track system berupa sanksi tunggal, yaitu sanksi pidana. Aliran ini juga bersifat Retributif dan Represif terhadap tindak pidana, sebab doktrin dalam aliran ini adalah pidana harus sesuai dengan kejahatan. Sebagai konsekuensinya, hukum harus dirumuskan dengan jelas dan tidak memberikan kemungkinan bagi hakim untuk melakukan penafsiran. Teori Absolut / Teori Pembalasan (Vergeldings Theorien). Teori Absolut atau Teori Pembalasan. Orientasi Kepastian Hukum : Pempidanaan adalah untuk melakukan “pembalasan” terhadap pelaku kejahatan yang telah memperkosa kepentingan hukum. Menurut teori ini pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan kejahatan atau tindak pidana. Teori ini diperkenalkan oleh Kent dan Hegel. Teori Absolut didasarkan pada pemikiran bahwa pidana tidak bertujuan untuk praktis, seperti memperbaiki penjahat tetapi pidana merupakan tuntutan mutlak, bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan tetapi menjadi keharusan, dengan kata lain hakikat pidana adalah pembalasan (revenge). Sebagaimana yang dinyatakan Muladi (Zainal Abidin, 2005 : 11) bahwa: Teori Absolut memandang bahwa pempidanaan merupakan pembalasan atas kesalahan yang telah dilakukan sehingga berorientasi pada perbuatan dan terletak pada terjadinya kejahatan itu sendiri. Teori ini mengedepankan bahwa sanksi dalam hukum pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan sesuatu kejahatan yang merupakan akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan sehingga sanksi bertujuan untuk memuaskan tuntutan keadilan. Menurut Vos (Andi Hamzah, 1993 : 27) bahwa: Teori Pembalasan Absolut ini terbagi atas Pembalasan Subyektif dan Pembalasan Obyektif. Pembalasan Subyektif adalah pembalasan terhadap kesalahan pelaku, sementara Pembalasan Obyektif adalah pembalasan terhadap apa yang telah diciptakan oleh pelaku di dunia luar. Teori Pembalasan mengatakan bahwa pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis, seperti memperbaiki penjahat. Kejahatan itu sendirilah yang mengandung unsur-unsur untuk dijatuhkannya pidana. Pidana secara mutlak ada, karena dilakukan suatu kejahatan. Tidaklah perlu untuk memikirkan manfaat menjatuhkan pidana itu. Setiap kejahatan harus berakibatkan dijatuhkan pidana kepada pelanggar. Oleh karena itulah

maka teori ini disebut Teori Absolut. Pidana merupakan tuntutan mutlak, bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan tetapi menjadi keharusan. Hakikat suatu pidana ialah pembalasan (Andi Hamzah, 2005 : 31). Kelemahan Teori Absolut : Dapat menimbulkan ketidak-adilan. Misalnya pada pembunuhan tidak semua pelaku pembunuhan dijatuhi pidana mati, melainkan harus dipertimbangkan berdasarkan alat-alat bukti yang ada. Apabila yang menjadi dasar teori ini adalah untuk pembalasan, maka mengapa hanya Negara saja yang memberikan pidana ? Kedua, Aliran Modern atau Aliran Positif atau Teori Relatif bertitik tolak pada aliran determinisme yang menggantikan Doktrin Kebebasan Berkehendak (The Doctrine of Free Will). Manusia dipandang tidak mempunyai kebebasan berkehendak, tetapi dipengaruhi oleh watak lingkungannya, sehingga dia tidak dapat dipersalahkan atau dipertanggung jawabkan dan dipidana. Aliran ini menolak pandangan pembalasan berdasarkan kesalahan yang subyektif. Aliran ini menghendaki adanya individualisasi pidana yang bertujuan untuk mengadakan resosialisasi pelaku. Aliran ini menyatakan bahwa sistem hukum pidana, tindak pidana sebagai perbuatan yang diancam pidana oleh undang-undang, penilaian hakim yang didasarkan pada konteks hukum yang murni atau sanksi pidana itu sendiri harus tetap dipertahankan. Hanya saja dalam menggunakan hukum pidana, aliran ini menolak penggunaan fiksi-fiksi yuridis dan teknik-teknik yuridis yang terlepas dari kenyataan sosial. Aliran Neo Klasik beranggapan bahwa pidana yang dihasilkan oleh aliran klasik terlalu berat dan merusak semangat kemanusiaan yang berkembang pada saat itu. Perbaikan dalam aliran neo klasik ini didasarkan pada beberapa kebijakan peradilan dengan merumuskan pidana minimum dan maksimum dan mengakui asas tentang keadaan yang meringankan (principle of extenuating circumstances). Perbaikan selanjutnya adalah banyak kebijakan peradilan yang berdasarkan keadaan-keadaan obyektif. Aliran ini mulai mempertimbangkan kebutuhan adanya pembinaan individual dari pelaku tindak pidana. Disamping munculnya aliran-aliran hukum pidana tersebut muncullah teori-teori tentang pembedaan beserta tujuannya masing-masing yaitu sebagai berikut:

Nigel Walker. Menjelaskan bahwa ada dua golongan penganut Teori Retributive yaitu: 1. Teori Retributif Murni : yang memandang bahwa pidana harus sepadan dengan kesalahan.

2. Teori Retributif Tidak Murni, terpecah dua : 1. Teori Retributif Terbatas (The Limiting Retribution). Yang berpandangan bahwa pidana tidak harus sepadan dengan kesalahan. Yang lebih penting adalah keadaan yang tidak menyenangkan yang ditimbulkan oleh sanksi dalam hukum pidana itu harus tidak melebihi batas-batas yang tepat untuk penetapan kesalahan pelanggaran. 2. Teori Retributive Distribusi (Retribution in Distribution). Penganut teori ini tidak hanya melepaskan



gagasan bahwa sanksi dalam hukum pidana harus dirancang dengan pandangan pada pembalasan, namun juga gagasan bahwa harus ada batas yang tepat dalam retribusi pada beratnya sanksi. Teori Relatif atau Tujuan (Doel Theorien) Teori Relatif atau Teori Tujuan atau Teori Relasi. Orientasi Keadilan Hukum: Pempidanaan adalah untuk penegakan ketertiban masyarakat dan untuk mencegah kejahatan dan perlindungan hukum dan menangkal ketidak-adilan. Berpokok pangkal pada dasar bahwa pidana adalah alat untuk menegakkan tata tertib (hukum) dalam masyarakat. Teori ini berbeda dengan teori absolut, dasar pemikiran agar suatu kejahatan dapat dijatuhi hukuman artinya penjatuhan pidana mempunyai tujuan tertentu, misal memperbaiki sikap mental atau membuat pelaku tidak berbahaya lagi, dibutuhkan proses pembinaan sikap mental. Menurut Muladi (Zainal Abidin, 2005 : 11) tentang teori ini : Pempidanaan bukan sebagai pembalasan atas kesalahan pelaku tetapi sarana mencapai tujuan yang bermanfaat untuk melindungi masyarakat menuju kesejahteraan masyarakat. Sanksi ditekankan pada tujuannya, yakni untuk mencegah agar orang tidak melakukan kejahatan, maka bukan bertujuan untuk pemuasan absolut atas keadilan. Dari teori ini muncul Tujuan Pempidanaan yang sebagai sarana pencegahan, baik Pencegahan Khusus (Speciale Preventie) yang ditujukan kepada pelaku maupun Pencegahan Umum (General Preventie) yang ditujukan ke masyarakat. Teori Relatif ini berasas pada tiga tujuan utama pempidanaan yaitu Preventif, Deterrence, dan Reformatif. Tujuan Preventif (prevention) melindungi masyarakat dengan menempatkan pelaku kejahatan terpisah dari masyarakat. Tujuan Menakuti (deterrence) untuk menimbulkan rasa takut melakukan kejahatan, baik bagi individual pelaku agar tidak mengulangi perbuatannya, maupun bagi publik sebagai langkah panjang. Sedangkan Tujuan Perubahan (reformation) untuk mengubah sifat jahat si pelaku dengan dilakukannya pembinaan dan pengawasan, sehingga nantinya dapat kembali melanjutkan kebiasaan hidupnya sehari-hari sebagai manusia yang sesuai dengan nilai-nilai yang ada di masyarakat. Menurut teori ini suatu kejahatan tidak mutlak harus diikuti dengan suatu pidana. Untuk ini, tidaklah cukup adanya suatu kejahatan, tetapi harus dipersoalkan perlu dan manfaatnya suatu pidana bagi masyarakat atau bagi si penjahat sendiri. Tidaklah saja dilihat pada masa lampau, tetapi juga pada masa depan. Dengan demikian, harus ada tujuan lebih jauh daripada hanya menjatuhkan pidana saja. Dengan demikian, teori ini juga dinamakan teori tujuan. Tujuan ini pertama-tama harus diarahkan kepada upaya agar dikemudian hari kejahatan yang dilakukan itu tidak terulang lagi (prevensi). Teori Relatif ini melihat bahwa penjatuhan pidana bertujuan untuk memperbaiki si penjahat agar menjadi orang yang baik dan tidak akan melakukan kejahatan lagi. Menurut Zevenbergen (Wirjono Projododikoro,

2003 : 26) ”terdapat tiga macam memperbaiki si penjahat, yaitu perbaikan yuridis, perbaikan intelektual, dan perbaikan moral.” Perbaikan Yuridis mengenai sikap si penjahat dalam hal menaati undang-undang. Perbaikan Intelektual mengenai cara berfikir si penjahat agar ia insyaf akan jeleknya kejahatan. Sedangkan Perbaikan Moral mengenai rasa kesusilaan si penjahat agar ia menjadi orang yang bermoral tinggi. Kelemahan Teori Tujuan : Dapat menimbulkan ketidak-adilan pula. Misal untuk mencegah kejahatan itu dengan jalan menakut-nakuti, maka mungkin pelaku kejahatan yang ringan dijatuhi pidana yang berat sekadar untuk menakut-nakuti saja, sehingga menjadi tidak seimbang. Hal mana bertentangan dengan keadilan. Kepuasan masyarakat diabaikan. Misal jika tujuan itu semata-mata untuk memperbaiki sipenjahat, masyarakat yang membutuhkan kepuasan dengan demikian diabaikan. Sulit untuk dilaksanakan dalam praktek. Bahwa tujuan mencegah kejahatan dengan jalan menakut-nakuti itu dalam praktek sulit dilaksanakan. Misal terhadap residive. Aliran Ketiga adalah Teori Gabungan / Modern (Verenings Theorien) Teori Gabungan atau Teori Modern memandang bahwa tujuan pemidanaan bersifat plural, karena menggabungkan antara prinsip-prinsip relatif (tujuan) dan absolut (pembalasan) sebagai satu kesatuan. Teori Gabungan atau Teori Kombinasi. Orientasi Kemanfaatan Hukum: Pempidanaan adalah suatu penderitaan yang layak dan wajar jika ditanggung kepada pelaku kejahatan, namun dalam batasan yang layak ditanggung pelaku kejahatan tersebut adalah suatu “kemanfaatan sosial” yang akan menetapkan berat-ringannya penderitaan yang layak dijatuhkan kepada pelakunya. Teori ini bercorak ganda, dimana pemidanaan mengandung karakter pembalasan sejauh pemidanaan dilihat sebagai suatu kritik moral dalam menjawab tindakan yang salah. Sedangkan karakter tujuannya terletak pada ide bahwa tujuan kritik moral tersebut ialah suatu reformasi atau perubahan perilaku terpidana di kemudian hari. Teori ini diperkenalkan oleh Prins, Van Hammel, Van List. Tujuan Terpenting Pidana memberantas kejahatan sebagai suatu gejala masyarakat. Ilmu hukum pidana dan perundang-undangan pidana harus memperhatikan hasil studi antropologi dan sosiologis. Pidana ialah suatu dari yang paling efektif yang dapat digunakan pemerintah untuk memberantas kejahatan. Pidana bukanlah satu-satunya sarana, oleh karena itu pidana tidak boleh digunakan tersendiri akan tetapi harus digunakan dalam bentuk kombinasi dengan upaya sosialnya. Teori ini mensyaratkan agar pemidanaan itu selain memberikan penderitaan jasmani juga psikologi dan terpenting adalah memberikan pemidanaan dan pendidikan. Tujuan dari pemidanaan, yaitu di kehendaknya suatu perbaikan-perbaikan dalam diri manusia atau yang melakukan kejahatan-kejahatan terutama dalam delik ringan. Sedangkan untuk delik-delik tertentu yang dianggap dapat

merusak tata kehidupan sosial dan masyarakat, dan dipandang bahwa penjahat-penjahat tersebut sudah tidak bisa lagi diperbaiki, maka sifat penjeratan atau pembalasan dari suatu pemidanaan tidak dapat dihindari. Teori ini di satu pihak mengakui adanya unsur pembalasan dalam penjatuhan pidana. Akan tetapi di pihak lain, mengakui pula unsur prevensi dan unsur memperbaiki penjahat/pelaku yang melekat pada tiap pidana. Teori ketiga ini muncul karena terdapat kelemahan dalam teori absolut dan teori relatif, kelemahan kedua teori tersebut adalah : Dengan munculnya Teori Gabungan ini, maka terdapat perbedaan pendapat dikalangan para ahli (hukum pidana), ada yang menitik beratkan pembalasan, ada pula yang ingin unsur pembalasan dan prevensi seimbang. Yang pertama, menitik beratkan unsur pembalasan dianut oleh Pompe : Orang tidak menutup mata pada pembalasan. Memang, pidana dapat dibedakan dengan sanksi- sanksi lain, tetapi tetap ada ciri-cirinya. Tetap tidak dapat dikecilkan artinya bahwa pidana adalah suatu sanksi, dan dengan demikian terikat dengan tujuan sanksi-sanksi itu. Dan karena hanya akan diterapkan jika menguntungkan pemenuhan kaidah dan berguna bagi kepentingan umum. Van Bemmelen menganut Teori Gabungan : Pidana bertujuan membalas kesalahan dan mengamankan masyarakat. Tindakan bermaksud mengamankan dan memelihara tujuan. Jadi pidana dan tindakan, keduanya bertujuan mempersiapkan untuk mengembalikan terpidana kedalam kehidupan masyarakat. Grotius. Teori Gabungan yang menitik beratkan keadilan mutlak yang diwujudkan dalam pembalasan, tetapi yang berguna bagi masyarakat. Dasar tiap-tiap pidana ialah penderitaan yang berat sesuai dengan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh terpidana. Tetapi sampai batas mana beratnya pidana dan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh terpidana dapat diukur, ditentukan oleh apa yang berguna bagi masyarakat. Teori yang dikemukakan oleh Grotius tersebut dilanjutkan oleh Rossi dan kemudian Zenvenbergen, makna tiap-tiap pidana ialah pembalasan tetapi maksud tiap-tiap pidana melindungi tata hukum. Pidana mengembalikan hormat terhadap hukum dan pemerintahan. Teori Gabungan yang kedua, menitik beratkan pertahanan tata tertib masyarakat. Teori ini tidak boleh lebih berat daripada yang ditimbulkannya dan gunanya juga tidak boleh lebih besar dari pada yang seharusnya. Pidana bersifat pembalasan karena ia hanya dijatuhkan terhadap delik-delik, yaitu perbuatan yang dilakukan secara sukarela, pembalasan adalah sifat suatu pidana tetapi bukan tujuan. Tujuan pidana ialah melindungi kesejahteraan masyarakat. Menurut Vos "pidana berfungsi sebagai prevensi umum, bukan yang khusus kepada terpidana, karena kalau ia sudah pernah masuk penjara ia tidak terlalu takut lagi, karena sudah berpengalaman." Teori Gabungan yang ketiga, memandang pembalasan dan pertahanan tata tertib masyarakat. Menurut E. Utrecht teori ini kurang dibahas oleh

para sarjana. Teori Kontemporer : a. Teori Efek-Jera; b. Teori Edukasi; c. Teori Rehabilitasi; d. Teori Pengendali Sosial; f. Teori Keadilan Restoratif. Teori Kemanfaatan Hukum. Abad 19(Tahun1818) Masehi. Rudolf von Jhering Abad Ke-19 (Tahun 1818 – 1892) Aliran Utilitarian : “Tujuan Hukum untuk melindungi kepentingan”. Roscoe Pound Abad Ke-19 – 20(Tahun 1870 – 1964) Aliran Sociological Jurisprudence. “Hukum adalah alat memperbaharui dan merekayasa masyarakat serta melindungi kepentingan umum / negara dan melindungi kepentingan masyarakat dan melindungi kepentingan individu”.

**SISTEM PERADILAN PIDANA.** Sistem peradilan pidana adalah sebagai salah satu sub sistem dari sistem hukum nasional secara keseluruhan yang dianut oleh suatu negara. Oleh sebab itu, setiap negara di dunia ini mempunyai sistem peradilan pidana yang meskipun secara garis besar hampir sama namun memiliki karakter tersendiri yang disesuaikan dengan kondisi sosial masyarakat, budaya dan politik yang dianut. Secara sederhana sistem peradilan pidana adalah proses yang dilakukan oleh negara terhadap orang-orang yang melanggar hukum pidana. Proses itu dimulai dari kepolisian, kejaksaan dan akhirnya pengadilan. Sebagaimana yang diungkapkan Cavadino dan Dignan bahwa sistem peradilan pidana adalah “A term covering all those institution which respond officially to the commission of offences, notably the police, prosecution authorities and the court”. Dengan kata lain, sistem peradilan pidana ini tidak hanya mencakup satu institusi tetapi berkaitan erat dengan beberapa institusi negara yang menurut Feeney pekerjaan aparat penegak hukum yang satu akan memberikan dampak dan beban kerja kepada aparat penegak hukum yang lain. Secara tegas dikatakan oleh Feeney “ .....what once criminal justice agency does likely to affect and be affected by other agencies and .....a detailed knowledge of the kinds of interactions that are likely to take is essential for undertaking system improvement“. Sistem Peradilan Pidana adalah bagian dari ilmu hukum pidana dalam pengertian luas yang berkaitan erat dengan proses peradilan pidana yang melibatkan sejumlah institusi. Kebijakan hukum pidana adalah salah satu cabang ilmu hukum pidana yang mempelajari bagaimana penyusunan undang-undang yang berkaitan dengan hukum pidana. Dalam beberapa literatur digunakan istilah politik hukum pidana untuk menggantikan istilah kebijakan hukum pidana. Kebijakan hukum pidana meliputi tahap formulasi satu rumusan delik termasuk latar belakang untuk menetapkan suatu perbuatan yang tadinya bukan perbuatan pidana menjadi perbuatan pidana atau kriminalisasi. Termasuk dalam kebijakan hukum pidana adalah tahap finalisasi yaitu mencantumkan ancaman pidana terhadap perbuatan yang dikriminalkan.

**PENEMUAN / PEMBENTUKAN HUKUM.** Prof. Satochid Kartanegara, Andi Hamza : 1.

Gramatika. Didasarkan kepada kata kata dalam undang undang itu. Jika terdapat kata kata undang undang yang sudah jelas, maka harus diterapkan sesuai dengan kata kata yang undang undang itu katakan, walaupun seandainya maksud si pembuat undang undang berlainan. 2. Sistematis / Dogmatis. Didasarkan kepada hubungan secara umum atas undang undang tersebut. 3. Historis. Didasarkan kepada maksud si pembuat undang undang ketika dibentuknya. Dapat dilihat pada Memorie van Toelichting (Memori Penjelasan) notulen rapat rapat kerja Komisi DPR-RI dan pendapat dan jawaban dari Pemerintah atas RUU. 4. Teleologis. Didasarkan kepada maksud dan tujuan undang undang tersebut dibentuknya. 5. Antisipasi. Didasarkan kepada maksud dan tujuan yang terkandung di dalam undang undang yang terbaru dan bahkan atas undang undang belum diberlakukan(RUU-KUHPidana- Nasional atau Ius Constituendum). 6. Ekstensif. Didasarkan kepada dengan cara memperluas undang undang tersebut. 7. Kreatif. Didasarkan kepada dengan cara yang berlawanan dari tafsir Ekstensif. Rumusan Delik undang undang dipersempit ruang lingkupnya.

8. Rasional. Didasarkan kepada ratio atau akal sehat pakar hukum / ahli hukum. 9. Perbandingan Hukum. Didasarkan kepada perbandingan hukum yang berlaku diperbagai Negara. 10. Tradisionalistik. Didasarkan kepada kadang kadang adanya hukum yang tersembunyi dan kadang kadang adanya hukum yang sudah jelas. 11. Harmonisasi. Didasarkan kepada harmonisasi suatu undang undang atas undang undang yang lebih tinggi derajatnya. 12. Doktriner. Didasarkan kepada doktrin hukum pidana berdasarkan ilmu hukum pidana. 13. Sosiologis. Didasarkan kepada dampak dari waktu (zaman). Perkembangan kemajuan zaman. ILMU KRIMINOLOGI. merupakan ilmu pengetahuan yang mempelajari tentang kejahatan. Istilah kriminologi pertama kali dikemukakan oleh P. Topinard (1830-1911) ahli antropologi Perancis. Secara harfiah kriminologi berasal dari kata "crimen" yang berarti perbuatan pidana dan "logos" yang berarti ilmu pengetahuan. Dengan demikian kriminologi diartikan sebagai ilmu tentang kejahatan atau penjahat. Menurut Bonger kriminologi adalah ilmu pengetahuan yang bertujuan menyelidiki gejala kejahatan seluas-luasnya. Berdasarkan pengertian tersebut, Bonger membagi kriminologi ini menjadi Kriminologi Murni : Kriminologi murni meliputi : Pertama, antropologi kriminil yaitu ilmu pengetahuan tentang manusia yang jahat (somatis). Ilmu pengetahuan ini memberikan jawaban atas pertanyaan tentang orang jahat dalam tubuhnya mempunyai tanda-tanda seperti apa ?. dan apakah ada hubungan antara suku bangsa dengan kejahatan ?. Kedua, sosiologi kriminil yakni ilmu pengetahuan tentang kejahatan sebagai suatu gejala masyarakat. Ketiga, psikologi kriminil yaitu ilmu pengetahuan



tentang penjahat yang dilihat dari sudut jiwanya. Keempat, penologi yakni ilmu tentang tumbuh dan berkembangnya hukuman. Kelima, psikopatologi dan neuropatologi kriminal yaitu ilmu tentang penjahat yang sakit jiwa atau urat syaraf. Kriminologi Terapan. Kriminologi terapan mencakup : Pertama, higiene kriminal yaitu usaha yang bertujuan untuk mencegah terjadinya kejahatan. Misalnya, usaha-usaha yang dilakukan oleh pemerintah untuk menerapkan undang-undang, sistem jaminan hidup dan kesejahteraan yang dilakukan semata-mata untuk mencegah terjadinya kejahatan. Kedua, politik kriminal, usaha penanggulangan kejahatan di mana suatu kejahatan telah terjadi. Di sini dilihat sebab-sebab seorang melakukan kejahatan. Bila disebabkan oleh faktor ekonomi, maka usaha yang dilakukan adalah meningkatkan keterampilan atau membuka lapangan kerja. Jadi tidak semata-mata dengan penjatuhan sanksi. Ketiga, kriminalistik (*police scientific*) yang merupakan ilmu tentang pelaksanaan penyidikan teknik kejahatan dan pengusutan kejahatan. Kriminologi sebagai ilmu pengetahuan yang berhubungan dengan perbuatan jahat sebagai gejala sosial didefinisikan oleh Sutherland. Kriminologi mencakup proses pembuatan hukum, pelanggaran hukum dan reaksi atas pelanggaran hukum. Sutherland membagi kriminologi ke dalam tiga cabang ilmu utama : Pertama, Sosiologi Hukum. Kejahatan adalah perbuatan yang dilarang hukum dan diancam dengan sanksi. Sosiologi hukum menyelidiki sebab-sebab kejahatan dan menyelidiki faktor-faktor apa yang menyebabkan perkembangan hukum (khususnya hukum pidana). Kedua, Etiologi Kejahatan adalah cabang ilmu kriminologi yang mencari sebab musabab dari kejahatan. Ketiga, Penologi yakni ilmu tentang hukuman.

**OBJEK ILMU HUKUM PIDANA.** Berdasarkan definisi ilmu hukum pidana, maka objek ilmu hukum pidana adalah aturan-aturan hukum pidana yang berlaku di suatu Negara. Tegasnya, objek ilmu hukum pidana adalah aturan-aturan pidana positif yang berlaku di suatu negara. Pertanyaan lebih lanjut, apakah yang dimaksudkan dengan aturan-aturan atau ketentuan pidana ?. van Hattum dan van Bemmelen memberi cakupan mengenai aturan atau ketentuan pidana meliputi kitab undang-undang hukum pidana, seluruh undang-undang hukum pidana yang tertulis, umum maupun khusus, baik perundang-undangan yang dikodifikasi ataupun tidak dikodifikasi. Ketentuan atau aturan pidana di sini tidak hanya dalam pengertian formal tetapi juga dalam pengertian materiil (Hattum, 1953: 55) objek ilmu hukum pidana dalam pengertian yang luas : 1. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang meliputi asas- asas hukum pidana, kejahatan-kejahatan dan pelanggaran-pelanggaran.

2. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. 3. Undang-Undang Pidana di luar kodifikasi atau



KUHP. 4. Ketentuan Pidana yang terdapat dalam Undang-Undang lainnya. 5. Ketentuan pidana yang terdapat dalam Peraturan Daerah. Objek ilmu hukum pidana yang demikian masih berada dalam tataran dogmatik hukum, yaitu pengetahuan terkait hukum positif. Selain dogmatik hukum yang juga merupakan objek ilmu hukum pidana adalah teori hukum pidana yang cakupannya antara lain adalah aliran-aliran hukum pidana, teori pemidanaan dan lain sebagainya.

**TUJUAN ILMU HUKUM PIDANA.** Gustav Radbruch dalam *Vorschule der Rechtsphilosophie*, menyatakan, “*Rechtswissenschaft ist die wissenschaft vom objektiven sinn des positiven rechts*”. Artinya, ilmu pengetahuan hukum bertujuan untuk mengetahui objektivitas hukum positif. Dengan demikian, tujuan ilmu hukum pidana adalah untuk mengetahui objektivitas dari hukum pidana positif. Dalam konteks teori, objektivitas hukum pidana positif dapat dilihat dari substansi hukum pidana positif yang mengatur mengenai perbuatan-perbuatan yang dilarang. Terkait perbuatan-perbuatan yang dilarang, ada yang bersifat sebagai *Rechtsdelicten* : *Rechtsdelicten* secara harafiah berarti pelanggaran hukum. Perbuatan-perbuatan yang dilarang sebagai pelanggaran hukum sejak semula dianggap sebagai suatu ketidak-adilan oleh karena itu perbuatan tersebut dilarang. Perbuatan-perbuatan sebagai *Rechtsdelicten* biasanya lahir dari norma agama dan norma kesusilaan. Sebagai contoh larangan membunuh, larangan mencuri, larangan menipu dan lain sebagainya. Perbuatan- perbuatan tersebut dilarang dalam kitab suci semua agama. Hukum pidana kemudian mempositifkan larangan tersebut dalam undang- undang disertai dengan ancaman pidana yang tegas dan keberlakuannya dapat dipaksakan negara. Dan ada yang bersifat sebagai *Wetdelicten*. *Wetdelicten* secara harafiah berarti pelanggaran undang-undang. Perbuatan-perbuatan tersebut dilarang oleh pembentuk undang-undang dengan melihat perkembangan masyarakat. Sebagai misal dalam undang-undang lalu lintas. Setiap orang yang mengendarai sepeda motor di jalan raya harus menggunakan helm atau setiap orang yang mengendarai mobil harus menggunakan sabuk pengaman. Jika tidak menggunakan helm atau tidak menggunakan sabuk pengaman maka diancam dengan pidana denda. *Wetdelicten* tidak berasal dari norma agama. Objektivitas hukum pidana positif adalah terkait penegakan hukum pidana itu sendiri. Artinya, perbuatan-perbuatan yang dilanggar dalam hukum pidana materil harus dapat dikenakan tindakan oleh negara. Aparat penegak hukum yang bertugas menegakkan hukum pidana positif dari segi suprastuktur maupun dari segi infrastruktur telah memadai. Dari segi suprastruktur artinya institusi tersebut telah mapan dan dilengkapi oleh tugas kewajiban dan kewenangan menurut undang-undang, sedangkan dari segi infrastruktur berarti sarana dan prasarana untuk bekerjanya aparat penegak hukum telah tersedia.



Asas Legalitas KUHP-Nasional. Asas legalitas atau The Principle of Legality merupakan asas yang menentukan bahwa tindak pidana haruslah di atur terlebih dulu dalam undang-undang atau suatu aturan hukum sebelum seseorang melakukan pelanggaran atau perbuatannya. Menurut Amir Ilyas dalam Asas-Asas Hukum Pidana, Memahami Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana sebagai Syarat Pemidanaan. Asas legalitas memiliki tiga pokok pengertian : 1. Tidak ada suatu perbuatan yang dapat dipidana apabila perbuatan itu tidak di atur dalam suatu peraturan terlebih dahulu. 2. Untuk menentukan adanya tindak pidana tidak boleh didasarkan pada analogi. 3. Peraturan-peraturan hukum pidana tidak boleh berlaku surut. Muladi (dalam Ilyas, 2012:13) asas legalitas sebagai asas hukum pidana bertujuan : 1. Memperkuat adanya kepastian hukum. 2. Menciptakan keadilan dan kejujuran bagi terdakwa. 3. Mengefektifkan deterrent function dari sanksi pidana.

4. Mencegah terjadinya penyalahgunaan kekuasaan. 5. Memperkokoh penerapan the rule of law. [UU-RI Nomor : 1 Tahun 2023](#). Berlaku Tanggal 02 Januari 2026. Kitab Undang Undang Hukum Pidana. Pasal 1 ayat(1) : suatu perbuatan tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan. Asas Wilayah atau Teritorial KUHP- Nasional. Negara yang berdaulat wajib menjamin ketertiban hukum di wilayahnya dan oleh sebab itu, negara berhak menjatuhkan pidana bagi siapapun yang melakukan tindak pidana di wilayahnya(hukum pidana dalam fungsi formil). Kehadiran asas teritorial dalam peraturan perundang-undangan dapat ditemukan dalam KUHP-Nasional. [UU-RI Nomor : 1 Tahun 2023](#) Tertanggal 01 Januari 2023. Berlaku Tanggal 02 Januari 2026. Tentang Kitab Undang Undang Hukum Pidana. Pasal 4

: ketentuan pidana dalam undang-undang berlaku bagi setiap orang yang melakukan : 1. tindak pidana di wilayah NKRI; 2. tindak pidana di kapal Indonesia atau di Pesawat Udara Indonesia; 3. tindak pidana di bidang teknologi informasi atau tindak pidana lainnya yang akibatnya dialami atau terjadi di wilayah NKRI atau di kapal Indonesia dan di pesawat udara Indonesia. Asas Perlindungan atau Asas Nasional Pasif KUHP- Nasional. Menurut asas hukum pidana yang satu ini, berlakunya perundang-undangan pidana didasarkan pada kepentingan hukum suatu negara yang dilanggar oleh seseorang di luar negeri dengan tidak dipersoalkan kewarganegaraannya; apakah pelaku adalah warga negara atau orang asing. Jika disederhanakan, pada intinya asas perlindungan menitik beratkan pada perlindungan unsur nasional terhadap siapapun dan di mana pun. Asas Universal KUHP-Nasional. Asas persamaan atau yang dikenal juga dengan asas universal adalah asas yang



menitikberatkan pada kepentingan hukum internasional secara luas atau. Makna luas berarti hukum pidana tidak dibatasi oleh tempat, wilayah, atau bagi orang tertentu saja, melainkan berlaku di mana pun dan bagi siapa pun. Diterangkan Eddy Hiariej dalam Prinsip-Prinsip Hukum Pidana, arti penting dari asas universal adalah jangan sampai ada pelaku kejahatan internasional yang lolos dari hukuman. Agar tidak ada pelaku yang lolos, setiap negara berhak untuk menangkap, mengadili dan menghukum pelaku kejahatan internasional. Kemudian, jika pelaku kejahatan internasional telah diadili dan dihukum oleh suatu negara, negara lain tidak boleh mengadili dan menghukum pelaku kejahatan internasional atas kasus yang sama. Asas universal ini berlaku bagi tindak pidana yang dinilai sebagai kejahatan internasional, bukan kejahatan transnasional. Kehadiran asas universal dalam UU 1/2023 dapat ditemukan dalam :

Pasal 6 UU 1/2023 yang menerangkan bahwa ketentuan pidana dalam undang-undang berlaku bagi setiap orang yang berada di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang melakukan tindak pidana menurut hukum internasional yang telah ditetapkan sebagai tindak pidana dalam Undang-Undang. 2. Pasal 7 UU 1/2023 yang menerangkan bahwa ketentuan pidana dalam undang-undang berlaku bagi setiap orang yang melakukan tindak pidana di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang penuntutannya diambil alih oleh Pemerintah Indonesia atas dasar suatu perjanjian internasional yang memberikan kewenangan kepada Pemerintah Indonesia untuk melakukan penuntutan pidana. Asas Nasional Aktif KUHP-Nasional. Secara sederhana, asas nasional aktif adalah asas yang menitikberatkan subjek hukum sebagai warga negara tanpa mempermasalahkan lokasi keberadaannya. Jika diartikan, dengan asas personalitas atau nasional aktif, peraturan perundang-undangan pidana berlaku bagi semua perbuatan pidana yang dilakukan warga negara di mana pun warga tersebut berada, sekalipun di luar negeri. Kehadiran asas personalitas dalam peraturan perundang-undangan dapat ditemukan dalam Pasal 8 UU 1/2023 yang berbunyi : 1. Ketentuan pidana dalam Undang-Undang berlaku bagi setiap warga negara Indonesia yang melakukan tindak pidana di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. 2. Ketentuan pidana tersebut berlaku jika perbuatan tersebut juga merupakan tindak pidana di negara tempat tindak pidana dilakukan. 3. Ketentuan tersebut tidak berlaku untuk tindak pidana yang diancam dengan pidana denda paling banyak kategori III. 4. Penuntutan terhadap Tindak Pidana sebagaimana dimaksud dilakukan walaupun tersangka menjadi warga negara Indonesia, setelah tindak pidana tersebut dilakukan sepanjang perbuatan tersebut merupakan tindak pidana di negara tempat tindak pidana dilakukan. 5. Warga negara Indonesia di luar wilayah Negara Kesatuan



Republik Indonesia yang melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud tidak dapat dijatuhi pidana mati jika tindak pidana tersebut menurut hukum negara tempat tindak pidana tersebut dilakukan tidak diancam dengan pidana mati.



**Daftar Pustaka.**

- Jan Remmelink (2003). Hukum Pidana: Komentar Atas Pasal- Pasal Terpenting Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda Dan Padanannya Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia. Jakarta. Gramedia Pustaka Utama.
- Moeljatno (2008). Asas-Asas Hukum Pidana, Edisi Revisi. Jakarta. Rineka Cipta.
- Romli Atmasasmita (2003). Pengantar Hukum Pidana Internasional. Bandung. Refika Aditama.
- Shinta Agustina (2006). Hukum Pidana Internasional. Padang. Andalas University Press.
- Sudikno Mertokusumo (2000). Mengenal Hukum. Yogyakarta. Liberty. Topo Santoso dan Eva Achjani Zulva (2006). Kriminologi. Jakarta. PT Raja Grafindo Persada.
- S.R. Sianturi. Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya.
- Wirjono Prodjodikoro. Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia.
- C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil. Pokok-Pokok Hukum Pidana.
- Roeslan Saleh. Perbuatan Pidana dan Pertanggung jawaban Pidana. lembaran kepustakaan hukum pidana. Jakarta.
- Muladi dan Barda Nawawi Arief. Bunga Rampai Hukum Pidana.
- Jur Andi Hamzah. Delik-delik Tertentu di dalam KUHPidana.
- P.A.F. Lamintang, S.H. Dasar-dasar Hukum Pidana Di Indonesia.
- R. Susilo. Kitab Undang Undang Hukum Pidana.
- Prof. Dr(AIMS) H.M. Rasyid Ariman, S.H.,M.H. Hukum Pidana.