

## **BAB II**

### **TINJAUAN UMUM MENGENAI TINDAK PIDANA DAN ASAS- ASAS HUKUM PIDANA**

#### **A. Tindak Pidana**

##### **1. Pengertian tindak pidana**

Pengertian tindak pidana dalam kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dikenal sebagai istilah *strafbaarfeit* dan dalam kepustakaan tentang hukum pidana sering sering mempergunakan delik, sedangkan pembuat Undang-Undang merumuskan suatu Undang-Undang mempergunakan istilah peristiwa pidana atau perbuatan pidana atau tindak pidana.<sup>27</sup>

Istilah tindak pidana merupakan terjemahan dari *strafbaarfeit*, di dalam kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tidak dapat penjelasan dengan yang dimaksud *strafbaarfeit* itu sendiri. Biasanya tindak pidana disinonimkan dengan delik, yang berasal dari bahasa latin yakni *delictum*. Dalam kamus hukum pembatasan delik tercantum bahwa

---

<sup>27</sup> Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Renggang Education Yogyakarta dan Pukap Indomenisa, Yogyakarta, 2012, hal. 20.

delik adalah perbuatan yang dapat dilakukan hukuman karena merupakan pelanggaran terhadap Undang-Undang (tindak pidana).<sup>28</sup>

Pendapat beberapa ahli mengenai tindak pidana adalah:<sup>29</sup>

- a. Menurut Pompe “*strafbaar feit*” secara teoritis dapat merumuskan sebagai suatu pelanggaran norma (gangguan terhadap tertib hukum) yang sengaja ataupun yang tidak di sengaja telah dilakukan oleh seorang pelaku, dimana penjatuhan hukuman terhadap pelaku tersebut adalah perlu demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan hukum.
- b. Van Hamel Merummuskan “*strafbaar feit*” itu sebagai “suatu serangan atau ancaman terhadap hak-hak orang lain.
- c. Menurut Simons, “*strafbaar feit*” itu sebagai suatu “tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak sengaja oleh seseorang yang dapat di pertanggungjawabkan atas tindakannya dan oleh undang-undang telah dinyatakan sebagai tindakan yang dapat dihukum.
- d. Menurut E. Utrech “*straaf feit*” dengan istilah peristiwa pidana yang sering juga ia sebut delik, karena peristiwa itu suatu

---

<sup>28</sup>Sudarsono, *Kamus Hukum*, PT. Rineka Cipta, Jakarta, 2007, hlm. 92.

<sup>29</sup>Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia – Suatu Pengantar*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2014, hlm. 97-98

perbuatan *handelen* atau *doen positif* atau suatu melalaikan *natalen*-negatif, maupun akibatnya (keadaan yang ditimbulkan karena perbuatan atau melalaikan itu).

- e. Moeljatno menyatakan bahwa tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana, terhadap barang siapa melanggar larangan tersebut. Perbuatan itu harus pula dirasakan oleh masyarakat sebagai suatu hambatan tata pergaulan yang dicita-citakan oleh masyarakat.

## 2. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Tindak pidana selalu dirumuskan dalam bentuk kalimat. Dalam kalimat itu mengandung unsur-unsur yang disebut kompleksitas unsur-unsur. Unsur-unsur itulah yang membentuk suatu pengertian hukum dari suatu jenis tindak pidana tertentu. Kalau perbuatan tidak memenuhi salah satu dari kompleksitas unsur tersebut, maka perbuatan itu bukan merupakan tindak pidana.<sup>30</sup>

Tindak pidana umumnya dapat dijabarkan ke dalam unsur-unsur yang ada pada dasarnya dapat dibagi menjadi 2 (dua) macam, yaitu:<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> Adami Chazawi dan Ardi Ferdian *Tindak Pidana Pemalsuan: Tindak Pidana yang Menyerang Kepentingan Hukum Terhadap Kepercayaan Masyarakat Mengenai Kebenaran Isi Tulisan dan Berita yang Disampaikan*, PT. Raja Grafindo Persela, Jakarta, 2016, hlm 1

<sup>31</sup> I Made Widnyana, *Asas-Asas Hukum Pidana*, PT. Fikahati Aneska, Jakarta, 2010, hlm. 55.

- a. Unsur-unsur subjektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri pelaku atau yang berhubungan dengan diri pelaku dan termasuk di dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam batinnya. Unsur-unsur tersebut antara lain kesengajaan (*dollus*) atau ketidaksengajaan (*culpa*), memiliki maksud atau vornemen pada suatu percobaan atau poging, maksud atau *oogmerk*, merencanakan terlebih dahulu atau *voorhedachte raad* serta peasaan takut atau *stress*.
- b. Unsur-unsur objektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dan pelaku itu harus melakukan. Unsur-unsur yang termasuk di dalamnya antar lain sifat melanggar hukum, kualitas dari pelaku, kualitas, yakni hubungan antar suatu tindakan sebagai penyebab dengan suatu kenyataan sebagai akibatnya.

Kalau diteliti terhadap semua tindakan pidana yang ada baik dalam KUHP maupun peraturan Perundang-undangan di luar KUHP, ada 11 unsur tindak pidana. Sebelas unsur tindak pidana. Sebelas unsur tindak pidana tersebut adalah:<sup>32</sup>

- a. Unsur tingkah laku.

---

<sup>32</sup> Adami Chazawi dan Ardi Ferdian, *Op. Cit*, hlm 2.

- b. Unsur melawan hukum.
- c. Unsur kesalahan.
- d. Unsur akibat konstitutif.
- e. Unsur keadaan yang menyertai.
- f. Unsur syarat tambahan untuk dapatnya dituntut pidana.
- g. Unsur syarat tambahan untuk diperberatnya pidana.
- h. Unsur syarat tambahan untuk dapatnya dipadana.
- i. Unsur objek hukum tindak pidana.
- j. Unsur kualitas subjek hukum tindak pidana.
- k. Unsur syarat tambahan untuk diperingannya pidana.

### 3. Subjek Tindak Pidana

Manusia sebagai subjek tindak pidana, hal ini didasarkan pada:<sup>33</sup>

- a. Terdapatnya perumusan tindak pidana yang dimulai dengan perkataan barang siapa, seorang ibu, seorang pejabat, seorang nahkoda;
- b. Jenis-jenis pidana yang ditentukan dalam Pasal 10 KUHP hanya di tunjukan terhadap manusia;
- c. Hukum pidana yang berlaku sekarang menganut asas kesalahan seseorang manusia yang disebut dengan “hukum pidana kesalahan”.  
Dalam *schuldstrafrecht* yang dianggap dapat berbuat kesalahan

---

<sup>33</sup> Tongat, *Hukum Pidana Materil*, Djambatan, Jakarta, 2003, hlm. 24

hanyalah manusia, yaitu yang berupa “kesalahan perorangan atau individual”.

#### **4. Pertanggungjawaban Pidana**

Pertanggungjawaban dalam hukum bukan hanya berarti sah menjatuhkan pidana terhadap orang tersebut, tetapi juga sepenuhnya dapat diyakini bahwa memang pada tempatnya meminta pertanggungjawaban atas tindak pidana yang dilakukan.<sup>34</sup>

Pertanggungjawaban pidana adalah kesalahan, sedangkan unsur-unsur kesalahan adalah mampu bertanggungjawab, mempunyai kesengajaan atau kealpaan serta tidak adanya alasan pemaaf. Unsur kesalahan tersebut harus dilakukan sehingga untuk adanya kesalahan yang mengakibatkan dipidananya terdakwa, maka terdakwa haruslah melakukan perbuatan pidana, mampu bertanggungjawab, dengan kesengajaan atau dengan kealpaan serta tidak adanya alasan pemaaf.<sup>35</sup>

Mengenai kemampuan bertanggungjawab, KUHP memang tidak menyebutkan tentang arti kemampuan bertanggungjawab, hanya dalam

---

<sup>34</sup> Chairul Huda, *Dari Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Cetakan I, Pranada Media, Jakarta, 2006, hlm. 63..

<sup>35</sup> Sofyan Sastrawidjaja, *Hukum Pidana*, Armico, Bandung, 1992, hlm 181.

*memori van toelighting* diterangkan bahwa “tidak mampu bertanggungjawab” dari pembuat adalah:<sup>36</sup>

- a. Pembuat diberi kebebasan memilih antar berbuat atau tidak berbuat apa yang dibolehkan Undang-Undang dilarang (dalam hal perbuatan yang dipaksa) ; dan
- b. Perbuatan ada di dalam keadaan tertentu sehingga tidak dapat menginsyafi bahwa perbuatannya bertentangan dengan hukum dan tidak mengerti akibat perbutannya (nafsu, gila, pikiran tersesat atau sebagainya).

Cara untuk menentukan ketidakmampuan bertanggung jawab seseorang sehingga tidak dapat dipidana, ada tiga sistem, yaitu:<sup>37</sup>

- a. Sistem deskriptif (menyatakan) yaitu dengan menentukan dalam perbuatannya, sebab-sebabnya tidak mampu bertanggungjawab. Menurut sistem ini, jika psikiater telah menyatakan seseorang sakit jiwa, maka dengan sendirinya tidak dapat dipidana;
- b. Sistem normatif (menilai) yaitu dengan hanya menyebutkan akibatnya yaitu tidak mampu bertanggungjawab tanpa menentukan sebab-sebabnya, yang penting di sini apakah orang mampu

---

<sup>36</sup> *Ibid*, hlm. 182.

<sup>37</sup> *Ibid*, hlm. 186.

bertanggungjawab atau tidak. Jika dipandang bertanggungjawab maka apa yang akan menjadi sebabnya tidak perlu di pikirkan lagi; dan

- c. Sistem deskriptif normatif yaitu gabungan dari kedua cara tersebut diatas yaitu menentukan sebab-sebabnya tidak mampu bertanggungjawab.

Mampu bertanggungjawab adalah mampu untuk menginsyafi sifat melawan hukumnya perbuatan dan sesuai dengan keinsyafan itu mampu menentukan kebenarannya, sedangkan untuk adanya kemampuan bertanggungjawab harus memenuhi syarat:<sup>38</sup>

- a. Kemampuan untuk membeda-bedakan antara perbuatan yang baik dan yang buruk yang sesuai dengan hukum dan yang melawan hukum; dan
- b. Kemampuan untuk menentukan kehendaknya menurut keinsyafan tentang baik dan buruknya perbuatan.

Kemampuan untuk membedakan antar perbuatan yang baik dan buruk merupakan faktor akal, yaitu dapat membedakan antara perbuatan mana yang diperbolehkan dengan yang tidak, sedangkan kemampuan untuk menentukan kehendaknya merupakan faktor perasaan atau

---

<sup>38</sup> *Ibid*, hlm. 183

kehendak, yaitu dapat menyesuaikan tingkahlakunya dengan keinsyafan atas mana yang di perbolehkan dan mana yang tidak diperbolehkan.<sup>39</sup>

## 5. Jenis-Jenis Tindak Pidana

Pembentukan KUHP menggolongkan tindak pidana menjadi kejahatan dan pelanggaran (*overtedingen*). Kejahatan diatur dalam buku II KUHP da pelanggaran diatur dalam buku III KUHP sebenarnya pengertian antara kejahatan dan pelanggaran adalah sama, yaitu sama-sama merupakan perbuatan yang bertentang dengan hukum, yang melanggar hukum, sama-sama merupakan tindak pidana (peruatan pidana).<sup>40</sup>

Sudarto menyebutkan jenis-jenis tindak pidana, sebgai berikut;

1. Kejahatan dan pelanggaran.

Pembagian delik ini, diatur dalam sistem KUHP.

2. Delik formal dan delik materil.

- a. Delik formal itu adalah delik yang perumusannya dititik beratkan kepada perbuatan yang dilarang. Delik tersebut telah selesai dengan dilakukannya perbuatan seperti tercantum dalam rumusan delik.

---

<sup>39</sup> *Ibid*

<sup>40</sup> I Made Widyana, *Op. cit*, hlm. 37.

- b. Delik materil itu adalah delik yang perumusannya dititikberatkan kepada akibat yang tidak dikehendaki (dilarang). Delik ini baru selesai apabila akibat yang tidak dikehendaki itu telah terjadi kalau belum, maka paling banyak hanya ada percobaan.
3. Delik *commissionis*: delik *omissionis*, dan delik *commisiionis peromissionem commissa*
- a. Delik *omissionis* delik yang berupa pelanggaran terhadap perintah, ialah tidak melakukan sesuatu yang diperintahkan/diharuskan, misal tidak menghadap sebagai saksi Di muka pengadilan (Pasal 522 KUHP), tidak menolong orang yang memerlukan pertolongan (Pasal 531 KUHP).
  - b. Delik *commissionis per omissionem commissa*: delik yang berupa pelanggaran larangan (dus delik *commissionis*), akan tetapi dapat dilakukan dengan cara tidak berbuat. Misal: seorang ibu membunuh anaknya dengan tidak memberikan susu (Pasal 338, 340 KUHP); seorang penjaga wissel yang menyebabkan kecelakaan kereta api dengan sengaja tidak memindahkan wissel (Pasal 194 KUHP).
  - c. Delik tunggal dan delik berganda (*enkelvoudige en samengehtelde delicten*).
    - 1) Delik tunggal: delik yang cukup dilakukan dengan perbuatan satu kali.

2) Delik berganda: delik yang baru merupakan delik, apabila dilakukan beberapa kali perbuatan.

d. Delik yang berlangsung terus dan delik yang tidak berlangsung terus (*voordurende en niet voordurende/aflopende delicten*).

Delik yang berlangsung terus: delik yang mempunyai ciri, bahwa keadaan terlarang itu berlangsung terus, misal: merampas kemerdekaan seseorang (Pasal 333 KUHP).

e. Delik aduan dan bukan delik aduan (*klachtdelicten en niet klachtdelicten*).

Delik aduan: delik yang penuntutannya hanya dilakukan apabila ada pengaduan dari pihak yang terkena (*gelaedeerde partij*) misal: penghinaan (Pasal 310 dst yo. 319 KUHP), perzinahan (Pasal 284 KUHP), pemerasan dengan ancaman pencemaran (Pasal 335 ayat 1 sub 2 KUHP yo. Ayat 2).

f. Delik sederhana dan delik yang ada pemberatannya (*eenvoudige en gequalifikasi delicten*).

Delik yang ada pemberatannya, misal: penganiayaan yang menyebabkan luka berat atau matinya orang (Pasal 351 ayat 1, 2, 3 KUHP), pencurian di malam hari (Pasal 363 KUHP), dsb. Ada delik yang ancumannya diperingan karena perbuatannya dilakukan dalam keadaan tertentu, misal: pembunuhan kanak-kanak (Pasal 341 KUHP) delik ini disebut "*geprivilegeerd*

*delict*” delik sederhana, misal: penganiayaan (Pasal 351 KUHP), pencurian (Pasal 362 KUHP).

- g. Delik ekonomi (biasanya disebut dengan tindak pidana ekonomi) dan bukan delik ekonomi.

Apa yang disebut tidak pidana ekonomi itu terdapat dalam Pasal 1 Undang-Undang Darurat No. 7 tahun 1995 tentang Tindak Pidana Ekonomi.

- h. Kejahatan ringan: dalam KUHP ada kejahatan-kejahatan ringan, ialah Pasal 364, 373, 375, 482, 384, 352, 302 ayat (1), 315, 497 KUHP.

## **6. Proses Pidana**

Penyelidikan dan penyidikan penting dilakukan karena dalam tingkat penyelidikan dan penyidikan pejabat penyelidik dan penyidik mempunyai kewenangan untuk melakukan tindakan upaya paksa seperti penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan dan pemeriksaan surat. Dalam tindakan upaya paksa tersebut, jika yang diperiksa merasa keberatan atas perlakuan dirinya yang tidak sesuai dengan ketentuan hukum, maka dapat mengajukan praperadilan.

Penggunaan kata penyelidik dan penyidik, jika diperhatikan dari kata dasarnya sama saja keduanya berasal dari kata sidik. Namun dalam

KUHAP pengertian penyelidikan dan penyidik dibedakan sebagai tindakan untuk mencari dan menemukan kebenaran dalam tindak pidana.

Berdasarkan Pasal 1 butir 5 KUHAP menegaskan adalah serangkaian tindakan penyelidikan untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyelidikan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang.

Penyelidikan dilakukan sebelum penyidikan. Dengan pengertian yang ditegaskan dalam KUHAP, penyidikan sesungguhnya penyidik yang berupa atau berinisiatif sendiri untuk menemukan peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana. Walaupun dalam pelaksanaan tugas penyelidikan terkadang juga menerima laporan atau pengaduan dari pihak yang dirugikan (Pasal 108 KUHAP). Tujuan dari pada penyelidikan memberikan tuntutan bertanggung jawab kepada penyidik, agar tidak melakukan tindakan hukum yang merendahkan harkat dan martabat manusia.

Penyelidikan dilakukan oleh pejabat Polisi Negara Republik Indonesia yang diberikan wewenang oleh Undang-Undang (Pasal 1 butir 4) yang memiliki fungsi dan wewenang sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 5 KUHAP:

Penyelidik atau Pejabat Polisi karena kewajibannya mempunyai wewenang:

- a. Menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;
- b. Mencari keterangan;
- c. Menyuruh berhenti seorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri;
- d. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Atas perintah penyidik dapat melakukan tindakan berupa:

- a. Penangkapan, larangan meninggalkan tempat, penggeledahan dan penyitaan;
- b. Pemeriksaan dan penyitaan surat;
- c. Mengambil sidik jari dan memotret seseorang;
- d. Membawa dan menghadapkan seseorang pada penyidik;

Penyidik membuat dan menyampaikan laporan pelaksanaan tindakan sebagaimana diatur dalam Pasal 1 huruf a dan huruf b kepada penyidik.

Dengan memperhatikan Pasal butir 5, arti daripada penyelidikan tersebut dimaksudkan untuk lebih memastikan suatu peristiwa itu diduga

keras sebagai tindak pidana. Penyelidikan dimaksudkan untuk menemukan bukti permulaan dari pelaku (*dader*). Baik dalam Pasal 1 butir 5 maupun Pasal 5 KUHAP tidak ditegaskan perkataan pelaku atau tersangka. Dengan demikian, sudah tepat jika penyelidikan tersebut dimaksudkan untuk lebih memastikan suatu peristiwa diduga keras sebagai tindak pidana.

Sedangkan penyidikan, sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 1 butir 2 “serangkaian tindakan yang dilakukan pejabat penyidik sesuai dengan cara diatur dalam Undang-Undang ini, untuk mencari serta mengumpulkan bukti dan dengan bukti itu membuat atau menjadi terang tindak pidana yang terjadi serta sekaligus menemukan tersangka atau pelaku tindak pidananya.

## **B. Asas Hukum**

### **1. Pengertian Asas Hukum**

dalam Bahasa Inggris, asas adalah asas hukum merupakan sesuatu yang melahirkan peraturan-peraturan/aturan-aturan hukum, merupakan *ratio logis* dari aturan ataupun peraturan hukum. Dengan demikian asas hukum lebih abstrak dari aturan ataupun peraturan hukum. Menurut palon, asas hukum tidak akan pernah habis kekuatannya telah melahirkan

aturan atau peraturan hukum, melainkan tetap saja ada dan akan mampu terus melahirkan aturan dan peraturan, begitu seterusnya.<sup>41</sup>

Hukum sebagai sistem tidak menghendaki adanya konflik, dan andai katapun timbul dalam sistem itu, asas-asas hukumlah yang berfungsi untuk menyelesaikan konflik itu. Sebagai contoh, jika ada konflik antara suatu peraturan umum dengan peraturan yang sederajat yang khusus, maka diselesaikan dengan asas *lex specialis derogat lege generalis*, aturan hukum yang sifatnya lebih khusus didahulukan daripada aturan hukum yang sifatnya lebih umum.

Jadi walaupun asas hukum bukan peraturan hukum, namun sebagai sesuatu yang ratio legisnya hukum, tidak ada hukum yang dapat dipahami tanpa mengetahui asas-asas hukum yang ada di dalamnya, asas hukum berperan sebagai pemberi arti etis terhadap peraturan-peraturan hukum dan tata hukum serta sistem hukum. Untuk lebih menjelaskan berbagai pandangan ahli hukum di bawah ini tentang beberapa pendapat mengenai asas hukum.<sup>42</sup>

- a. *Bellefroid* menyatakan bahwa asas hukum umum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal dari aturan-aturan yang lebih umum. Asas hukum itu merupakan pengendapan hukum positif dalam suatu masyarakat.

---

<sup>41</sup> Achmad Ali, Op. Cit, hlm 117

<sup>42</sup> Ibid, hlm 118

- b. *Van Elkema Homes* menyatakan bahwa asas hukum itu tidak boleh dianggap sebagai norma-norma hukum yang konkrit, akan tetapi perlu dipandang sebagai sebuah dasar-dasar atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku. Pembentukan hukum yang praktis perlu berorientasi pada asas-asas hukum tersebut. Dengan kata lain, asas hukum adalah dasar atau petunjuk-petunjuk arah dalam pembentukan hukum positif.
- c. *Paul Scholten* menyatakan bahwa asas hukum adalah kecenderungan yang disyaratkan oleh pandangan kesusilaan kita pada hukum, merupakan sifat-sifat hukum dengan segala keterbatasannya sebagai pembawa yang umum itu, tetapi tidak boleh.

Menurut A.R. Lacey bahwa salah satu syarat yang paling penting untuk diketahui oleh para sarjana hukum adalah asas hukum. Asas hukum mengandung nilai-nilai dan tuntutan-tuntutan etis.<sup>43</sup> apabila anda membaca suatu peraturan hukum, mungkin kita tidak menemukan pertimbangan etis karena peraturan hukum tersebut hanyalah abstraksi dari asas. Asas yang pada dasarnya masih abstrak itu kemudian di konstruksi menjadi sebuah peraturan hukum. Artinya asas adalah suatu hal yang mengandung ajaran ataupun larangan boleh tidaknya suatu untuk dilakukan baik dari sisi benar salah nya maupun baik buruk nya yang gambarannya masih abstrak.

*Asas menurut rumusan a dictionary of philosophy adalah "a principle may be a high grade law, on which a lot depends, or it may be something like a rule"*<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> Achmad Ali, Mengembara di Belantara Hukum, Lepas Unhas, Makasar, 1990 (1972), hlm.

<sup>44</sup> Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Rajawali Press, 2006, hlm. 87

Dari pengertian diatas, maka asas memiliki dua aspek yaitu pertama asas dapat berupa norma hukum yang tinggi letaknya, banyak hal bergantung padanya. Kedua asas ini merupakan salah satu norma yang harus dilakukan.

Uraian tentang pengertian umum asas hukum di atas, bagaimanapun terlihat bahwa asas ini sangat erat kaitannya dengan hukum sebagai suatu sistem. Oleh karena itu, pembahasan lebih lanjut adalah mengenai kaitannya mengenai antara asas hukum dengan hukum sebagai suatu sistem. Lebih konkretnya lagi, pembahasan mengenai peranan asas hukum terhadap sistem hukum. Yang dimaksud di sini sebagai sistem hukum adalah sistem hukum secara universal.

## **2. Fungsi Asas Hukum Terhadap Sistem Hukum**

Salah satu persoalan fundamental yang menurut penulis merupakan hal yang tidak boleh diabaikan jika kita membahas teori ilmu hukum, adalah pembahasan antar keterkaitan antara asas-asas hukum disatu pihak dengan sistem hukum sendiri di lain pihak. Fungsi dari asas-asas hukum tidak lain untuk menjaga agar konflik-konflik yang mungkin timbul dari suatu sistem hukumpun berfungsi untuk menerbitkan aturan dan peraturan yang lebih konkret dan khusus secara kasuistis. Walaupun asas-asas hukum itu pada umumnya universal, namun ada juga asas

hukum yang bersifat lokal. Asas-asas hukum adat di berbagai daerah Indonesia misalnya, memiliki kespesifikan di banding asas-asas hukum dari Eropa. Ini berarti asas-asas hukum pun dipengaruhi oleh sistem kebudayaan dan sistem sosial serta sistem politik yang berlaku pada masyarakat tersebut. Masyarakat liberal, contohnya asas "*freedom of making control*".

Ada prinsip-prinsip tertentu yang lebih tinggi daripada hukum yang ditentukan oleh manusia. Ada tiga bentuk asas-asas hukum yaitu:

1. Asas-asas hukum objektif yang bersifat moral. Prinsip-prinsip telah ada pada para pemikir zaman klasik dari abad pertengahan.
2. Asas-asas hukum objektif yang bersifat rasional, yaitu prinsip-prinsip yang termasuk pengertian hukum dan aturan hidup bersama yang rasional. Prinsip ini juga telah diterima sejak dahulu, tetapi baru diungkapkan secara nyata sejak mulainya zaman modern, yakni sejak timbulnya negara-negara nasional dan hukum yang dibuat oleh kaum yuris secara profesional.
3. Asas-asas hukum subjektif yang bersifat moral maupun rasional, yakni hak-hak yang ada pada manusia dan menjadi titik tolak pembentukan hukum. Perkembangan hukum paling nampak dalam bidang ini.

Fungsi yang juga penting dari asas hukum adalah untuk menyelesaikan konflik yang terjadi di dalam sistem hukum. Asas "*lex superior derogate lex inferiori*", asas yang secara hierarki lebih tinggi daripada yang rendah harus didahulukan. Demikian juga dengan asas *Res judicate proveri tate habeteur*, asas yang mengatur bahwa apa yang diputus oleh hakim, harus diterima sebagai sebuah kebenaran. Dengan asas tersebut dapat menghindarkan ataupun menyelesaikan jika selalu harus dianggap sah, kecuali jika dibatalkan oleh putusan pengadilan yang memiliki kekuatan hukum yang pasti (*kracht van gewijsde*) tidak mungkin lagi dibatalkan melalui upaya hukum biasa seperti peninjauan kembali, itupun kalau memenuhi syarat-syarat tertentu.<sup>45</sup>

Asas hukum sebagai aturan yang sifatnya masih abstrak dapat dilahirkan kembali secara lebih konkret melalui berbagai perwujudan, baik dalam bentuk peraturan-peraturan hukum tertulis dalam kebiasaan atau jurisprudensi. Sebagai tambahan dalam perspektif sosiologi hukum asas dapat berfungsi sebagai alat rekayasa sosial. Hal ini tentunya bergantung pada inisiatif dan kreatifitas para pelaksana dan penentu kebijakan hukum.

---

<sup>45</sup> Ibid, hlm.122

### 3. Asas Persamaan Kedudukan di Hadapan Hukum

Dalam Undang-undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945 selanjutnya disingkat UUD 1945 NKRI Pasal 27 Ayat (1) menegaskan “Semua warga Negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan, dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.

Undang-undang dasar sebagai *grundgezets* atau norma dasar memiliki kangungan ayat yang merupakan kumpulan asas yang sifatnya masih abstrak. Termasuk bunyi pasal di atas mengisyaratkan suatu asas persamaan kedudukan dalam hukum. Demikian pula setelah perubahan (amandemen) kedua UUD 1945, hal tersebut dipertegas di dalam Pasal 28 D Ayat (1) dan Ayat (2). Isyarat senada ditemukan baik di dalam Undang-undang Dasar Sementara (UUDS) 1950, melalui ketentuan Pasal 7 dapat dibaca bahwa:

1. Setiap orang diakui sebagai manusia pribadi terhadap Undang-undang
2. Segala orang berhak menuntut perlakuan yang dan lindungan yang sama oleh Undang-undang.

Ketentuan tersebut mengandung makna bahwa semua orang sebagai pendukung hak dan kewajiban adalah sama kedudukannya dalam hukum.<sup>46</sup>

Pada dewasa ini, ketentuan UUD 1945 tersebut ditemukan di dalam beberapa peraturan perundang-undangan yaitu:

1. Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, khususnya pasal 4.
2. Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Acara Pidana, tersurat di dalam bagian menimbang huruf a dan penjelasan umum butir 3 huruf a.
3. Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, tersirat di dalam Pasal 10.

Di dalam dokumen international yaitu Universal Declaration of Human Rights (UDHR) 1948 tentang Asas persamaan kedudukan dalam hukum (APKDH) dan dibaca melalui Pasal 6 yang menyatakan<sup>47</sup> *“Everyone has the right to recognition every where as a person before the law”*

---

<sup>46</sup> Mien Rukmini, *Perlindungan HAM melalui Asas praduga tidak bersalah dan asas persamaan kedudukan dalam sistem peradilan pidana di Indonesia*, Bandung, 2007, PT. Alumni, hlm 64

<sup>47</sup> Ibid, Hlm 65

Dan Pasal yang menegaskan antara lain “ *all equal before the law an are antitled without any discrimination to equal protection of the law* “

Asas persamaan kedudukan di muka hukum membawa sebuah konsekuensi ditegakannya hukum dalam setiap bidang hukum termasuk hukum pidana formil yaitu hukum acara pidana. Berkaitan dengan asas ini didalam bidang hukum acara pidana yang merupakan sub sistem peradilan pidana asas persamaan kedudukan dimuka hukum menjadi pilar penegak prosedur beracara.

Berdasarkan uraian diatas, tampak jelas asas yang fundamental ini bersumber dan berakar dari HAM yang bersifat universal serta mendapat pengaturan yang dikodivikasi dalam perundang-undnagan nasional maupun dokumen internasional. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa pengaturan suatu asas, sesuai dengan prinsip Negara hukum yang demokratis, mutlak diperlukan. Hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 281 UUD 1945 yang menyatakan.

Persamaan kedudukan dimuka hukum menjadi jaminan untuk mencapai keadilan hukum, tanpa ketiadaan pihak yang tidak bisa lepas ketika terlibat dalam proses penegak hukum. Jaminan perlindungan hukum tersirat dalam persamaan kedudukan dihadapan hukum, yaitu

jaminan tidak hanya mendapatkan perlakuan yang sama tetapi juga akan membawa konsekuensi logis bahwa hukum tidak akan memberikan keistimewaan kepada subyek hukum lain. Karena kalau terjadi demikian maka akan melanggar prinsip persamaan kedudukan dimuka hukum dan akan mendorong terjadinya deskriminasi di depan hukum.

Subyek hukum dalam prinsip persamaan kedudukan di hadapan hukum yang diberi perlindungan dari berbagai diskriminasi hukum baik aspek maupun substansi nya atau penegak hukum oleh aparat.

Pancasila sebagai *staatsfundamentalnorm* (norma dasar) yang menjadi ruh bagi kehidupan indonesia pada sila kedua menyebutkan kemanusiaan yang adil dan beradab. Secara gramatikal tafsiran terhadap bunyi sila kedua Pancasila meniscayakan menciptakan suatu sistem yang keadilan dan keberadaan manusia Indonesia. salah satu sistem itu adalah pidana, dimana kemudian dalam peradilan pidana nilai-nilai keadilan bagi segenap Warga Negara dikonkretkan, tetap sebelum jauh membahas peradilan pidana asas kesamaan dihadapan hukum juga terkandung dalam Undang-Undang Dasar sebagai *grundgezets* dirumuskan dalam Pasal 28 D Ayat (1) amandemen kedua UUD 1945 dan Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 merupakan asas yang bersifat universal.<sup>48</sup>

---

<sup>48</sup> Yesmil Anwar, *Sistem Peradilan Pidana*, widya Padjajaran, Bandung, 2009, hlm.113.

Hal tersebut menunjukkan bahwa konstitusi kita yang merupakan dasar dan consensus semua elemen bangsa menghendaki adanya persamaan dihadapan hukum tanpa terkecuali. Sehingga asas itu harus dijaga demi keadilan hukum dan sistem hukum pidana khususnya.

Seperti yang disinggung sebelumnya bahawa asas persamaan kedudukan dihadapan hukum terkandung dalam sistem peradilan pidana. Tetapi fakta hari ini banyak menunjukkan banyaknya permasalahan hukum yang mulai menggrogoti asas-asas tersebut sehingga proses hukumpun mulai tidak berjalan efektif. Adanya perbedaan perlakuan oleh pengadilan (hakim) terhadap berhak penahanan bagi terdakwa menjadi bukti asas Persamaan Kedudukan Dihadapan Hukum tak lagi menjadi pengawal sistem peradilan pidana untuk menegakan hukum substantif.<sup>49</sup>

Konsep persamaan kedudukan dihadapan hukum telah diintrodusir dalam konstitusi, suatu pengakuan tertinggi dalam sistem peraturan Perundang-Undangan di tanah air. Prinsip ini berarti arti persamaan di hadapan hukum dalam untuk perkara (tindak pidana) yang sama. Dalam kenyataan, biasanya tidak adalah perlakuan yang sama (*equal treatment*), dan itu menyebabkan hak-hak individu dalam memproses keadilan (*access to justice*) terabaikan. Perlakuan yang berbeda dalam proses pidana bagi

---

<sup>49</sup> Yesmil Anwar, *Sistem Peradilan Pidana*, widya Padjajaran, Bandung, 2009, hlm.113

anggota Dewan Perwakilan Rakyat misalnya menyebabkan pengabaian terhadap kebebasan individu, ini berarti, kepastian hukum diabaikan.

Asas persamaan kedudukan dihadapan hukum harus selalu ditegakan demi kadaulatan hukum dan sistem peradilan pidana karena merupakan sebuah kewajiban bagi negara hukum menjamin hak-hak manusia dan atau warga negaranya. Dalam konteks ini tidak boleh ada yang serta merta menjatuhkan pidana guna menegakan hukum dengan melanggar asas ini. jangan sampai ada yang terjadi pemberian hukum (penghakiman) diluar atau sistem yang ada. Dalam konsep ini persamaan kedudukan dihadapan hukum, Hakim harus bertindak seimbang dalam memimpin sidang di pengadilan atau bisa disebut sebagai prinsip *audi et alteram partem*. dengan pertimbangan asas ini akan prinsip kesamaan kedudukan semua subjek hukum mendapatkan perlakuan yang sama tanpa ada diskriminasi.

## **C. Penegakan Hukum**

### **1. Pengertian Penegakan Hukum**

Penegakan hukum adalah suatu usaha untuk menanggulangi kejahatan secara rasional, memenuhi rasa keadilan dan berdaya guna. Dalam rangka menanggulangi kejahatan terhadap berbagai sarana pidana maupun non hukum pidana, yang dapat diintegrasikan satu dengan yang

lainnya. Nabilah sarana pidana dipanggil menanggulangi kejahatan, berarti akan dilaksanakan politik hukum pidana, yakni mengadakan pemilihan untuk menapai hasil Perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan masa-masa yang akan datang.<sup>50</sup>

Penegakan hukum dapat menjamin kepastian hukum, ketertiban dan perlindungan hukum pada era modernisme dan globalisasi saat ini dapat dilaksanakan, apabila berbagai dimensi kehidupan hukum selalu menjaga keselarasan, keseimbangan dan keserasian antara moralitas sipil yang didasarkan oleh nilai-nilai aktual di dalam masyarakat beradab. Sebagai proses kegiatan yang meliputi berbagai pihak termasuk masyarakat dalam rangka pencapaian tujuan adalah keharusan untuk melihat penegakan hukum pidana sebagai suatu sistem peradilan pidana.

## **2. Tahap-Tahap Penegakan Hukum**

Menurut Syafrudin, penegakan hukum pidana melalui beberapa tujuan tertentu, beberapa tahap sebagai usaha atau proses rasional yang sengaja direncanakan untuk mencapai suatu tujuan tertentu, tahap-tahap tersebut adalah:<sup>51</sup>

---

<sup>50</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 109

<sup>51</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arif, *Penegakan Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 157.

a. Tahap Formulasi

Tahap penegakan hukum pidana *in abstracto* oleh badan pembuat Undang-Undang yang melakukan kegiatan memilih yang sesuai dengan keadaan dan situasi mas kini dan yang datang, kemudian merumuskan dalam bentuk peraturan perundang-undangan yang paling baik dalam arti memenuhi syarat dan daya guna. Tahap ini disebut dengan tahap Legislatif.

b. Tahap Aplikasi

Tahap penegakan hukum pidana (tahap penerapan hukum) oleh aparat penegak hukum, mulai dari kepolisian sampai ke pengadilan. Dengan demikian aparat penegak hukum bertugas menegakan serta menerapkan peraturan-peraturan perundang-undangan pidana yang telah dibuat oleh pembuat undang-undang, dalam melaksanakan tugas ini para aparat hukum harus berpegang teguh pada nilai-nilai keadilan. Tahap ini disebut tahap yudikatif.

c. Tahap Eksekusi

Tahap penegakan pelaksanaan hukum serta secara konkret oleh aparat-aparat pelaksana pidana, pada tahap ini aparat-aparat pelaksana pidana bertugas menegakan peraturan-

peraturan perundang-undangan yang telah dibuat oleh pembuat undang-undang melalui penerapan pidana yang telah diterapkan dalam putusan pengadilan. Dengan demikian proses pelaksanaan pemidanaan yang telah ditetapkan dalam pengadilan, aparat-aparat pelaksana pidana itu dalam pelaksanaan tugasnya harus berpedoman kepada peraturan perundang-undangan pidana yang telah dibuat oleh pembuat undang-undang dan undang-undang daya guna.

Ketiga tahap penegakan hukum pidana tersebut dilihat sebagai suatu usaha atau proses rasional yang sengaja direncanakan untuk mencapai suatu tujuan tertentu. Jelas harus merupakan jalinan mata rantai aktivitas yang terputus yang bersumber dari nilai-nilai dan bermuara pada pidana dan pemidanaan.

### **3. Unsur dan Faktor Penegakan Hukum**

Penegakan hukum merupakan suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan, namun dalam kenyataannya, hukum tidak dapat tegak dengan sendirinya. Hukum membutuhkan keterlibatan manusia beserta tingkah lakunya agar dapat ditegakkan. Menurut Friedman, ada beberapa unsur terkait yang

menentukan proses penegakan hukum, yaitu komponen substansi, struktur, dan kultural.

Adapun unsur-unsur penting yang mempengaruhi dalam keberhasilan penegakan hukum adalah sebagai berikut:

a. Unsur Peraturan

Konsep pemikiran yang digunakan yaitu bahwa penegakan hukum telah dimulai pada saat peraturan hukumnya dibuat atau diciptakan. Perumusan pikiran pembuat hukum yang dituangkan dalam bentuk peraturan hukum turut mempengaruhi bagaimana penegakan hukum itu dijalankan nantinya. Keberhasilan para petugas hukum dalam penegakan hukum sebenarnya telah dimulai sejak peraturan hukum yang harus dijalankan.

b. Faktor Petugas/Penegak Hukum

Petugas atau penegak hukum yang dimaksud dalam hal ini yaitu polisi jaksa, hakim, dan lain-lain. Membahas penegakan hukum tanpa menyimpang segi manusianya merupakan pembahasan yang steril sifatnya. Faktor manusia sebagai penegakan hukum menjadi penting karena hanya melalui faktor tersebut penegakan hukum itu dijalankan.

c. Faktor Sarana/Fasilitas

Tanpa sarana atau fasilitas yang memadai bagi tegaknya hukum yang telah dibuat maka proses penegakan hukum mustahil untuk dapat dilakukan.

d. Faktor Kesadaran Hukum Masyarakat

Kesadaran hukum Masyarakat mempengaruhi pelaksanaan penegakan hukum. Tanpa adanya kesadaran hukum masyarakat maka mustahil pula penegakan hukum dapat berjalan dengan baik. Sebelumnya ada kesadaran hukum masyarakat, maka harus ada kepatuhan hukum. Kepatuhan hukum itu sendiri salah satunya timbul karena adanya pengetahuan tentang hukum, sehingga dalam hal ini sosialisasi hukum menjadi sesuatu yang penting untuk dilakukan oleh pemerintah.

#### **4. Aplikasi Penegakan Hukum**

Aplikasi merupakan penerapan hukum, sebagai tahapan hukum pidana oleh aparat-aparat penegak hukum mulai dari kepolisian sampai Pengadilan. Dalam tahap ini aparat penegak hukum bertugas menegakan serta menerapkan peraturan perundang-undangan pidana yang telah dibuat oleh pembuat Undang-Undang, dalam melaksanakan tugas ini, penegak hukum harus berpegang teguh kepada nilai-nilai keadilan dan daya guna dalam tahap ini disebut tahap yudikatif. Secara umum penegak

hukum penegakan hukum dapat diartikan sebagai tindakan menerapkan perangkat sarana hukum tertentu untuk memaksakan sanksi hukum guna menjamin pentaatan terhadap ketentuan yang ditetapkan tersebut.

Menurut Satjipto Raharjo, penegakan hukum adalah suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum (yaitu pikiran-pikiran badan pembuat Undang-Undang yang dirumuskan dalam peraturan-peraturan hukum) menjadi kenyataan.<sup>52</sup> Secara konsepsional, inti dan arti penegakan hukum terletak pada kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan dalam kaidah-kaidah yang mantap dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.

Keberhasilan penegakan hukum mungkin dipengaruhi oleh faktor yang mempunyai arti yang netral, sehingga dampak negatif atau positifnya terletak pada isi faktor-faktor tersebut. Faktor-faktor ini mempunyai hubungan saling berkaitan dengan eratnya, yang merupakan esensi serta tolak ukur dari efektivitas proses penegakan hukum hanya mengatur struktur dan substansinya saja, sedangkan masalah kultur

---

<sup>52</sup> Satjipto Raharjo, *Penegakan Hukum*, Yogyakarta, Genta Publishing, 2009, hlm. 24

hukum kurang mendapat perhatian yang seksama.<sup>53</sup> Beberapa komponen tersebut termasuk ruang lingkup bekerjanya hukum sebagai suatu sistem. Kesemua faktor tersebut akan sangat menentukan proses penegakan hukum, Negara yang sedang membangun menunjukkan fungsi hukum tidak hanya sebagai alat *control social* atau sarana untuk menjaga stabilitas semata, akan tetapi juga sebagai alat untuk melakukan pembaharuan atau perubahan di dalam suatu masyarakat, politik hukum pidana (kebijakan Hukum Pidana) sebagai salah satu dalam menanggulangi kejahatan.

Sudikno Mertokusumo menyatakan bahwa hukum bertugas menjamin adanya kepastian hukum (*rechtszekerheid*) dalam pergaulan manusia. Dalam tugas itu tersimpul dua tugas lainnya yaitu harus menjamin keadilan serta tetap berguna. Dalam kedua tugas tersebut tersimpul juga ketiga tugas yaitu hukum bertugas polisionil (*politie-elemtaak van het recht*). Hukum menjaga agar masyarakat tidak terjadi main hakim sendiri, pidana adalah untuk memuaskan tuntutan keadilan, sedangkan pengaruh-pengaruh yang menguntungkan adalah bukanlah tujuan utama.<sup>54</sup> Menurut teori relatif pembedaan bukanlah untuk memuaskan tuntutan mutlak dari keadilan dan atau pembalasan,

---

<sup>53</sup> Esmi Warrasih Puji Rahayu, *Pranta Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Semarang, Suryandaru Utama, 2005, hal. 29

<sup>54</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Yogyakarta, Liberty, 1991, hal. 32

tetapi mempunyai tujuan yang bermanfaat. Jadi dasar pembenaran adanya pidana adalah terletak pada tujuannya yaitu supaya orang jangan melakukan kejahatan.

Perbedaan ciri-ciri pokok atau karakteristik antara kedua teori tersebut diatas, secara rinci dikemukakan oleh Karl. O. Christiansen yang dikutip Muladi dan Barda Nawawi:<sup>55</sup>

“sehingga pembedaan diatas adalah bertujuan pertama, untuk memberikan perlindungan kepada masyarakat dari kejahatan. Kedua, adalah bermaksud untuk mensosialisasikan narapidana dan mengintegrasikan narapidana kemasyarakat, yaitu untuk mengembalikan keseimbangan di dalam masyarakat yang telah terganggu karena terjadinya tindak pidana. Walaupun pada hakekatnya tidak dapat dihindari pandangan untuk memberikan pembalasan bagi orang yang telah melakukan tindak pidana. Disamping itu pembedaan juga sebagai pembebasan rasa bersalah bagi orang yang telah melakukan tindak pidana tersebut”.

---

<sup>55</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori Kebijakan Pidana*, Bandung, Alumni, 1998, hal. 17