

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA MENGENAI TINDAK PIDANA PENGANIAYAAN YANG DILAKUKAN OLEH PELAKU YANG MENGALAMI GANGGUAN JIWA TERHADAP ULAMA DAN PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA

A. Hukum Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Arif Gosita memberikan pengertian hukum pidana yakni sebagai berikut:³⁰

“Tindak Pidana adalah tindakan yang tidak hanya dirumuskan dalam undang-undang pidana sebagai kejahatan atau tindak pidana, tetapi juga dilihat dari pandangan tentang kejahatan, devisi (penyimpangan dari peraturan Undang-Undang Dasar 1945) dan kualitas kejahatan yang berubah-ubah.³¹

Perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh hukum dan diancam dengan pidana barang siapa yang melanggar larangan tersebut.

Adapun unsur-Unsur dari suatu tindak pidana atau delik yaitu:

- a. Harus ada kelakuan;
- b. Kelakuan tersebut harus sesuai dengan undang-undang;
- c. Kelakuan tersebut adalah kelakuan tanpa hak;
- d. Kelakuan tersebut dapat diberikan kepada pelaku;
- e. Kelakuan tersebut diancam dengan hukuman.

Pengertian hukum pidana menurut Moeljanto ialah:

³⁰ Arif Gosita, *Hukum dan Hak-hak anak*, Rajawali., Bandung, 1983, hlm 42.

“Perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh hukum dan diancam dengan pidana barang siapa yang melanggar larangan tersebut³²

Unsur-Unsur dari suatu perbuatan pidana yaitu:

- a. Perbuatan manusia;
- b. Yang memenuhi dalam rumusan undang-undang;
- c. Bersifat melawan hukum (syarat materil).

2. Unsur-unsur Tindak Pidana

Seseorang dapat dijatuhi pidana adalah apabila orang itu telah memenuhi unsur-unsur tindak pidana yang telah dirumuskan dalam KUHP, karena pada umumnya pasal-pasal dalam KUHP terdiri dari unsur-unsur tindak pidana. Hal ini sesuai dengan pernyataan Lamintang, yaitu:³³

“Sungguhpun demikian setiap tindak pidana yang terdapat di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana itu pada umumnya dapat kita jabarkan ke dalam unsur-unsur yang pada dasarnya dapat kita bagi menjadi dua macam unsur, yakni unsur subjektif dan unsur-unsur objektif.”

Sudarto memberikan pengertian tindak pidana sebagai berikut:³⁴

“Istilah *strafbaar feit* dengan istilah tindak pidana, alasanya pemakaian istilah yang berlainan itu tidak menjadikan soal asal diketahui apa yang dimaksud dan dalam hal yang penting adalah isi dari pengertian itu, namun lebih condong untuk memakai tindak pidana seperti yang dilakukan oleh pembentuk undang-undang, istilah ini sudah dapat diterima masyarakat, jadi mempunyai *sosilogishie gelding*”.

³² Moeljanto, *Perbuatan Pidana dan Pertanggung jawaban Dalam Hukum pidana.*, Jakarta , 1983, hlm 2.

³³ P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997 , hlm 193.

³⁴Sudarto, 2001, Op. Cit, hlm 35.

Utrecht menerjemahkan *strafbaar feit* yakni:³⁵

“*Strafbaar feit* diartikan dengan peristiwa pidana, karena istilah itu meliputi suatu perbuatan (*handeling* atau *doen positief*) maupun akibatnya (keadaan yang ditimbulkan oleh karena perbuatan atau melainkan itu). Lebih lanjut dijelaskan pula oleh Utrecht peristiwa pidana sebagai suatu peristiwa hukum yaitu suatu peristiwa kemasyarakatan yang membawa akibat yang diatur oleh hukum.”

Kemudian Lamintang juga menjelaskan tentang unsur-unsur subjektif dan unsur-unsur objektif sebagai berikut:³⁶

“Unsur-unsur subjektif yaitu unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau berhubungan dengan diri si pelaku, termasuk kedalamnya yaitu segala yang terkandung di dalam hatinya. Unsur-unsur objektif yaitu unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu di dalam keadaan-keadaan mana tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan.

Mengenai pengertian *strafbaar feit*, Sudarto membagi menjadi dua pandangan sebagai berikut:³⁷

- a. Pandangan monistis yaitu melihat keseluruhan (tumpukan) syarat untuk adanya pidana itu kesemuanya merupakan sifat dari perbuatan.
- b. Pandangan dualistis yaitu pandangan yang memisahkan “pengertian perbuatan pidana” (*criminal act*) dan “pertanggungjawaban pidana” (*criminal responsibility*).

Menurut Simons unsur-unsur *strafbaar feit* adalah:

- a. Perbuatan manusia (positif dan negatif; berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan);
- b. Diancam dengan pidana (*strafbaargesteld*);
- b. Melawan unsur (*onrechtmatig*);
- c. Dilakukan dengan kesalahan (*met schuld in verband staand*);
- d. Oleh orang yang mampu bertanggung jawab (*teorekeningsvatbaar persoon*).

³⁵ Utrecht, *Hukum Pidana II*, Pustaka Tinta Emas, Surakarta, 1986, hlm 25.

³⁶ Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Yogyakarta, 2006, hlm 30.

³⁷ Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana*, Alumni, Jakarta, 2006, hlm 35.

Van Hamel menyebutkan unsur-unsur *strafbaar feit* adalah sebagai berikut:

- a. Perbuatan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang;
- b. Bersifat melawan hukum;
- c. Dilakukan dengan kesalahan;
- d. Patut dipidana

E Mezger menyebutkan unsur-unsur tindak pidana sebagai berikut:

- a. Perbuatan dalam arti yang luas dari manusia (aktif atau membiarkan),
- b. Sifat melawan hukum (baik bersifat objektif maupun subjektif),
- c. Dapat dipertanggungjawabkan kepada seseorang,
- d. Diancam dengan pidana.

J. Baumman menyebutkan unsur-unsur tindak pidana yaitu:

“Adanya perbuatan yang memenuhi rumusan delik, bersifat melawan hukum, dan dilakukan dengan kesalahan Menurut Karni delik itu mengandung suatu perbuatan yang mengandung perlawanan hak, yang dilakukan dengan salah dosa, oleh orang yang sempurna akal budinya dan kepada siapa perbuatan patut dipertanggungkan.

Menurut Wirjono Prodjodikoro mengemukakan definisi pendek, yaitu:

“Tindak pidana berarti suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan pidana. Jelas sekali dilihat dari definisi-definisi di atas tidak adanya pemisahan antara *criminal act* (perbuatan pidana) dan *criminal responsibility* (pertanggungjawaban pidana).³⁸

Beberapa sarjana yang mempunyai pandangan dualistis mengemukakan unsur-unsur tindak pidana, sebagaimana dikutip oleh

Sudarto sebagai berikut:³⁹

Menurut H.B Vos unsur-unsur *Strafbaar feit* yaitu:

³⁸ *Ibid*, Sudarto, hlm 24-25.

³⁹ *Ibid.*, hlm. 50.s

- a. Kelakuan manusia, dan
- b. Diancam pidana dalam undang-undang

Menurut W.P.J Pompe unsur-unsur yaitu:

- a. Perbuatan
- b. Bersifat melawan hukum
- c. Dilakukan dengan kesalahan, dan
- d. Diancam pidana.

Menurut Moeljatno untuk adanya perbuatan pidana harus ada unsur-unsur:

- a. Perbuatan (manusia);
- b. Yang memenuhi rumusan dalam undang-undang (syarat formil);
- c. Bersifat melawan hukum (syarat materil).

Menurut Sudarto sendiri yaitu:

“Kedua pendirian tersebut di atas tidak ada perbedaan yang prinsipil, sebab jika seseorang menganut pendirian salah satu diantaranya hendaknya memegang pendirian tersebut dengan konsekuen, agar tidak ada kekacauan pengertian. Yang penting adalah bahwa kita harus menyadari bahwa untuk pengenaan pidana itu diperlukan syarat-syarat tertentu, dan semua syarat yang diperlukan untuk pengenaan pidana harus lengkap adanya.

Dapat diambil kesimpulan bahwa perbuatan tindak pidana apabila perbuatan itu harus memenuhi syarat-syarat pemidanaan, yaitu:

- a. Memenuhi rumusan undang-undang;
- b. Bersifat melawan hukum (tidak ada alasan pembenar)
- c. Terhadap pelakunya atau orangnya harus ada unsur kesalahan;
- d. Orang yang melakukan tindakan mampu bertanggungjawab
- e. Dolus atau Culpa (tidak ada alasan pemaaf)

Menurut Roeslan Saleh bahwa mengenai penentuan perbuatan pidana yang memenuhi rumusan undang-undang di Indonesia menganut asas legalitas yang terdapat Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang berbunyi:⁴⁰

“Tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan. Hal ini sesuai dengan pernyataan, pembentuk undang-undang menyatakan dalam suatu aturan

⁴⁰Roeslan Saleh, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana dengan Penjelasan*, Aksara Baru, 1980, Jakarta hlm 1.

perundang-undangan pidana, sebelum dinyatakan dalam suatu peraturan perundang-undangan pidana maka perbuatan tersebut belum dapat dikatakan perbuatan pidana. Hal tersebut memenuhi ketentuan yang disebutkan dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP.”

Dengan demikian bahwa dasar pokok dalam menjatuhkan pidana adalah norma yang tertulis. Asas yang menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan, lebih dikenal dalam bahasa latin yaitu *nullum delictum poena sine previa lege poenela* (tidak ada pidana tanpa ada peraturan lebih dulu).

Asas ini bertujuan untuk terjaminnya kepastian hukum di samping latar belakang bahwa tentu saja asas ini mencagah agar tidak terjadi kesewenangwenangan penguasa terhadap rakyatnya. Asas ini mengandung tiga pengertian, yaitu:⁴¹

- a. Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu belum dinyatakan dalam suatu peraturan perundang-undangan.
- b. Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi (kiyas).
- c. Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Unsur pemidanaan yang kedua adalah bersifat melawan hukum, yang dalam Bahasa Belanda disebut dengan istilah “*Onrechtmatigheid*” atau bisa dinamakan juga “*Wederrechtelijkheid*”.

Menurut Roeslan Saleh mengenai unsur sifat melawan hukum ialah:⁴²

⁴¹*Ibid*, Roeslan Saleh, hlm 40.

⁴²*Ibid*, Roeslan Saleh, hlm 3.

“Suatu perbuatan dapat dipidana maka pembentuk undang-undang memberitahukan bahwa ia memandang perbuatan itu sebagai bersifat melawan hukum, atau untuk selanjutnya dipandang seperti demikian.”

Menurut Pompe sebagai berikut:⁴³

“Melawan hukum merupakan unsur mutlak perbuatan pidana bilamana melawan hukum secara tegas disebutkan dalam ketentuan pidana bersangkutan. Sesungguhnya demikian, walaupun melawan hukum bukan unsur mutlak perbuatan pidana, namun adanya hal-hal yang menghapuskan unsur melawan hukum akan menghapuskan pula adanya pidana.

Berkaitan dengan masalah bertanggung jawab Simons, sebagaimana dikutip oleh Sudarto, menyatakan pendapatnya sebagai berikut:⁴⁴

Kemampuan bertanggung jawab dapat diartikan sebagai suatu keadaan psikis sedemikian yang membenarkan adanya penerapan sesuatu upaya pemidanaan, baik dilihat dari unsur sudut umum maupun dari orangnya. Seseorang mampu bertanggung jawab jika jiwanya sehat, ialah :

- a. Ia mampu untuk mengetahui atau menyadari bahwa perbuatannya bertentangan dengan hukum;
- b. Ia dapat menentukan kehendak sesuai dengan kesadaran tersebut.

Dipidananya seseorang tidaklah cukup apabila orang itu telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan unsur atau bersifat melawan hukum, meskipun perbuatannya telah memenuhi rumusan tindak pidana dalam undang-undang dan tidak dibenarkan namun hal tersebut memenuhi syarat untuk penjatuhan pidana. Untuk pemidanaan masih perlu adanya syarat bahwa orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai

⁴³Op.cit,Pompe, hlm 5.

⁴⁴ Sudarto,*Hukum Dan Hukum Pidana*,Graha siliwangi, Yogya,2010,hlm 55.

kesalahan atau bersalah (*subjective guilt*). Azas kesalahan (*culpabilitas*) menyangkut orangnya atau pelakunya. Jadi untuk adanya pemidanaan harus ada kesalahan pada si pembuat tindak pidana. Dalam hal ini berlaku azas “*nulla poena sine culpa*” atau tidak ada pidana tanpa kesalahan.⁴⁵

Menurut Sudarto, kesalahan adalah keseluruhan syarat yang memberi dasar untuk adanya pencelaan pribadi terhadap si pembuat tindak pidana.⁴⁶ Kemudian Sudarto membagi kesalahan menjadi tiga arti, ialah:

- a. Kesalahan dalam arti seluas-luasnya, yang dapat disamakan dengan pengertian “pertanggung jawaban dalam unsur pidana” di dalamnya terkandung makna dapat dicelanya si pembuat atas perbuatannya.
- b. Kesalahan dalam bentuk kesalahan berupa:
 - 1) Kesengajaan (*dolus*).
 - 2) Kealpaan (*culpa*).

Menurut Sudarto berpendapat ialah :

“Kesalahan dalam arti sempit yaitu kealpaan (*culpa*) seperti yang disebutkan pada kesalahan dalam arti bentuk kesalahan yang berupa kealpaan.”

Apabila ketiga syarat pemidanaan tersebut di atas, baik memenuhi rumusan undang-undang, sifat melawan hukum, serta unsur kesalahan dipenuhi oleh si pelaku tindak pidana maka pidana dapat dijatuhkan berdasarkan ketentuan dalam KUHP. Jika ada perbuatan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan lainnya, maka aturan dalam KUHP dapat dikesampingkan.

⁴⁵ *Ibid*, Sudarto, hlm 39.

⁴⁶ *Ibid*, Sudarto, hlm 41 dan 45.

3. Pertanggung Jawaban Pidana

Suatu konsep yang terkait dengan teori kewajiban hukum adalah konsep tanggung jawab hukum (*liability*). Menurut Hans Kelsen dalam bukunya berjudul Pengantar Teori Hukum berpendapat ialah :⁴⁷

“Seseorang secara hukum dikatakan bertanggungjawab untuk suatu perbuatan tertentu adalah bahwa dia dapat dikenakan suatu sanksi dalam suatu perbuatan yang berlawanan. Normalnya dalam kasus sanksi dikenakan karena perbuatannya sendiri membuat orang tersebut harus bertanggungjawab. Menurut teori tradisional terdapat dua bentuk pertanggungjawaban hukum, yaitu berdasarkan kesalahan (*based of fault*) dan pertanggungjawaban mutlak (*absolut responsibility*).”

Hukum primitif melihat bahwa hubungan antara perbuatan dan efeknya tidak memiliki kualifikasi psikologis. Apakah tindakan individu telah diantisipasi atau tidak atau dilakukan dengan sengaja atau tidak adalah tidak relevan. Adalah cukup bahwa perbuatan tersebut telah menimbulkan akibat yang dinyatakan harmful yang berarti menunjukkan hubungan eksternal antara perbuatan dan akibatnya. Tidak dibutuhkan adanya sikap mental pelaku dan akibat dari perbuatan tersebut. Pertanggungjawaban inilah yang disebut pertanggungjawaban mutlak ⁴⁸.

Teknik hukum terkini menghendaki suatu pembedaan antara kasus ketika individu merencanakan dan tidak merencanakan. Ide keadilan individualis mensyaratkan bahwa suatu sanksi harus diberikan kepada individu ketika tindakan seorang individu membawa akibat harmful effect tapi tanpa direncanakan. Prinsip pemberian sanksi terhadap individu hanya

⁴⁷ Hans Kelsen , *Pengantar Teori Hukum* , Nusa Media, 2006 , Jakarta , hlm 65.

⁴⁸ *Ibid*, Hans Kelsen,hlm 65.

ketika tindakan individu tersebut direncanakan akan berbeda dengan ketika tindakan individu itu tidak direncanakan. Inilah yang disebut pertanggungjawaban karena kesalahan (culpability/responsibility based on fault).⁴⁹

Menurut Amir Ilyas di dalam bukunya yang berjudul *Asas-asas Hukum Pidana Memahami Tindak Pidana dan Pertanggung Jawaban Pidana sebagai Syarat Pemidanaan* ialah :⁵⁰

“Pertanggungjawaban pidana dalam istilah asing yang disebut dengan *teorekenbaarheid* atau *criminal responsibility* yang menjurus kepada pemidanaan pelaku dengan maksud untuk menentukan seseorang terdakwa atau tersangka dapat dipertanggungjawabkan atas suatu tindakan pidana yang terjadi atau tidak.”

Menurut Roeslan Shaleh di dalam bukunya yang berjudul *Perbuatan Dan Kesalahan Dalam Hukum Pidana* ialah :⁵¹

“Pertanggungjawaban pidana adalah sesuatu yang dipertanggungjawabkan secara pidana terhadap seseorang yang melakukan perbuatan pidana atau tindak pidana. Untuk adanya pertanggungjawaban pidana harus lebih jelas terlebih dahulu siapa yang dipertanggungjawabkan, konsep responsibility atau “pertanggungjawaban” dalam hukum pidana itu merupakan konsep sentral yang dikenal dengan ajaran kesalahan.”

Syaratkan bahwa tindak pidana yang melakukannya itu memenuhi unsur-unsur yang telah ditentukan dalam undang-undang. Dilihat dari sudut terjadinya tindakan yang dilarang, seseorang akan dipertanggungjawabkan atas tindakantindakan tersebut, apabila tindakan tersebut melawan hukum

⁴⁹ *Ibid*, Hans Kelsen, hlm 65.

⁵⁰ Amir Ilyas, *Asas-asas Hukum Pidana Memahami Tindak Pidana dan Pertanggung Jawaban Pidana sebagai Syarat Pemidanaan*, Rangkang Education, 2012, Yogyakarta, hlm 73.

⁵¹ Roeslan Shaleh, *Pikiran-pikiran Tentang Pertanggung Jawaban Pidana*, Aksara Baru, 1983, Jakarta, hlm 75.

serta tidak ada alasan pembenar atau peniadaan sifat melawan hukum untuk pidana yang dilakukannya. Dilihat dari perbuatan yang dilakukan seseorang akan dipertanggungjawabkan pidananya atas tindakan-tindakan tersebut apabila tindakan tersebut melawan hukum, selain unsur yang dapat dalam pertanggungjawaban pidana yang menentukan seseorang dapat dikenakan sanksi atau tidak adalah kesalahan. Seseorang yang dapat dikatakan bersalah jika ia memenuhi unsur-unsur kesalahan. Adapun unsur-unsur kesalahan ialah :⁵²

- 1) Melakukan perbuatan pidana
- 2) Mampu bertanggungjawab
- 3) Dengan sengaja atau alpa
- 4) Tidak ada alasan pemaaf Kemampuan bertanggungjawab ditentukan oleh dua faktor, yang pertama faktor akal, yaitu membedakan antara perbuatan yang diperbolehkan dan perbuatan yang tidak diperbolehkan. Faktor kedua adalah kehendak, yaitu sesuai dengan tingkah lakunya dan keinsyafannya atas mana yang diperbolehkan dan tidak diperbolehkan.

Seorang dikatakan mampu bertanggung jawab, bila memenuhi 3 syarat, yaitu :⁵³

- 1) Dapat menginsyafi makna dari pada perbuatan;
- 2) Dapat menginsyafi bahwa perbuatannya itu tidak dapat dipandang patut dalam pergaulan masyarakat;
- 3) Mampu untuk menentukan niat atau kehendak dalam melakukan perbuatan.

⁵² Amir Ilyas, Op.cit, hlm 11.

⁵³ *Ibid*, Roeslan Shaleh, hlm 75.

Pasal 44 KUHP menentukan:

- (1) Barang siapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana.
- (2) Jika ternyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada pelakunya karena pertumbuhan jiwanya cacat atau terganggu karena penyakit, maka hakim dapat memerintahkan supaya orang itu dimasukan kerumah sakit jiwa, paling lama satu tahun sebagai waktu percobaan.
- (3) Ketentuan dalam ayat (2) hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi, dan Pengadilan Negeri.

Pertanggungjawaban pidana meliputi beberapa unsur yang diuraikan sebagai berikut:⁵⁴

a) Mampu bertanggung jawab

Kitab Undang-undang Hukum Pidana di seluruh dunia pada umumnya tidak mengatur tentang kemampuan bertanggungjawab, seperti isi Pasal 44 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Pidana antara lain berbunyi sebagai berikut:

“Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana”.

E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi menjelaskan bahwa unsur-unsur mampu bertanggungjawab mencakup:

- a) Keadaan jiwanya:
 - (1) Tidak terganggu oleh penyakit terus-menerus atau sementara (temporai);
 - (2) Tidak cacat dalam pertumbuhan (gau, idiot, imbecile dan sebagainya); dan
 - (3) Tidak terganggu karena terkejut, hypnotisme, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar

⁵⁴ Hanafi Amrani dan Mahrus Ali, *Sistem Pertanggung Jawaban Pidana Perkembangan Dan Penerapan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015, hlm 45.

(reflexe beweging), melindur (slaapwandel), mengigau karena demam (koorts), nyidam dan lain sebagainya, dengan perkataan lain di dalam keadaan sadar.

b) Kemampuan jiwanya:

- (1) Dapat menginsyafi hakekat tindakannya;
- (2) Dapat menentukan kehendaknya atas tindakan tersebut, apakah akan dilaksanakan atau tidak; dan
- (3) Dapat mengetahui ketercelaan dari tindakan tersebut.⁵⁵

b) Kesalahan

Kesalahan memiliki arti penting sebagai asas tidak tertulis dalam hukum positif Indonesia yang menyatakan “tiada pidana tanpa kesalahan”, artinya untuk dapat dipidananya seseorang diharuskan adanya kesalahan yang melekat pada diri seorang pembuat kesalahan untuk dapat diminta pertanggungjawaban atasnya.⁵⁶ Ilmu hukum pidana mengenal dua bentuk kesalahan, yaitu kesengajaan atau dolus dan kealpaan atau culpa, yang diuraikan lebih jelas sebagai berikut:

1) Kesengajaan (Opzet)

Menurut Criminal Wetboek Nederland tahun 1809 Pasal 11, sengaja (opzet) itu adalah maksud untuk membuat sesuatu atau tidak membuat sesuatu yang dilarang atau diperintahkan oleh undang-undang.⁵⁷ Pada umumnya para pakar telah menyetujui bahwa “kesengajaan” terdiri atas 3 (tiga) bentuk, yakni :⁵⁸

(a) Kesengajaan sebagai maksud (*oogmerk*)

⁵⁵ Amir Ilyas, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rangkang Education, Yogyakarta & PuPAK-Indonesia, 2012, Yogyakarta, hlm 76.

⁵⁶ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Rajawali Pers, Jakarta, 2012, hlm 226-227.

⁵⁷ Zinal Abidin Farid, *Hukum Pidana I*, Sinar Grafika, 2007, Jakarta, hlm 266.

⁵⁸ Leden Marpaung, *Asas- Teori- Praktik : Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm 9.

Corak kesengajaan ini adalah yang paling sederhana, yaitu perbuatan pelaku yang memang dikehendaki dan ia juga menghendaki (atau membayangkan) akibatnya yang dilarang. Kalau yang dikehendaki atau yang dibayangkan ini tidak ada, ia tidak akan melakukan perbuatan itu.⁵⁹

(b) Kesengajaan dengan insaf pasti (opzet als zekerheidsbewustzijn) Kesengajaan semacam ini ada apabila si pelaku dengan perbuatannya, tidak bertujuan untuk mencapai akibat dasar dari delict, tetapi ia tahu benar bahwa akibat tersebut pasti akan mengikuti perbuatan itu.⁶⁰

(c) Kesengajaan dengan keinsafan akan kemungkinan (dolus eventualis) Kesengajaan ini juga disebut “kesengajaan dengan kesadaran akan kemungkinan” bahwa seseorang melakukan perbuatan dengan tujuan untuk menimbulkan suatu akibat tertentu, akan tetapi, si pelaku menyadari bahwa mungkin akan timbul akibat lain yang juga dilarang dan diancam oleh undang-undang.⁶¹

2) Kealpaan (culpa)

Kealpaan adalah bentuk kesalahan yang disebabkan kurangnya sikap hati-hati karena kurang melihat ke depan, kealpaan ini sendiri

⁵⁹ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Rajawali Pers, 2011, Jakarta, hlm 98.

⁶⁰ Amir Ilyas, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rangkang Education, Yogyakarta & PuPAK-Indonesia, 2012, Yogyakarta, hlm 80.

⁶¹ Leden Marpaung, *Op.cit.*, 2014, hlm 18.

dipandang lebih ringan daripada kesengajaan. Kealpaan terdiri atas 2 bentuk, yakni:⁶²

(1) Kealpaan dengan kesadaran (*bewuste schuld/culpa lata*) Dalam hal ini, si pelaku telah membayangkan atau menduga akan timbulnya suatu akibat, tetapi walaupun ia berusaha untuk mencegah, nyatanya timbul juga akibat tersebut.

(2) Kealpaan tanpa kesadaran (*onbwuste schuld/culpa levis*) Dalam hal ini, si pelaku tidak membayangkan atau menduga akan timbulnya suatu akibat yang dilarang atau diancam hukuman oleh undang-undang, sedangkan ia seharusnya memperhitungkan akan timbulnya suatu akibat.

c) Tidak Ada Alasan Pemaaf

Alasan pemaaf atau *schulduitsluitingsground* ini menyangkut pribadi si pembuat, dalam arti orang ini tidak dapat dituntut pertanggungjawabannya atas perbuatannya. Meskipun perbuatannya melanggar hukum, karena alasan penghapusan kesalahan tersebut si pembuat kesalahan bebas dari pemidanaan. Alasan ini dapat kita jumpai di dalam hal orang itu melakukan perbuatan dalam keadaan :

(1) Daya paksa relatif

Dalam M.v.T. daya Paksa dilukiskan sebagai kekuatan, setiap daya paksa seseorang berada dalam posisi terjepit (*dwangpositie*).

⁶² *Ibid*, Amir Ilyas, hlm 18

Daya paksa ini merupakan daya paksa psikis yang berasal dari luar diri si pelaku dan daya paksa tersebut lebih kuat dari padanya.⁶³

(2) Pembelaan terpaksa melampaui batas.

Ada persamaan antara pembelaan terpaksa *noodwer* dengan pembelaan terpaksa yang melampaui batas *noodwer excès*, yaitu keduanya mensyaratkan adanya serangan yang melawan hukum yang dibela juga sama, yaitu tubuh, kehormatan, kesusilaan, dan harta benda baik diri sendiri maupun orang lain.

Perbedaannya ialah:

- (1) Pada *noodwer*, penyerang tidak boleh ditangani atau dipukul lebih daripada maksud pembelaan yang perlu, sedangkan *noodwer excès* pembuat melampaui batas-batas pembelaan darurat oleh keguncangan jiwa yang hebat.
- (2) Pada *noodwer*, sifat melawan hukum perbuatan hilang, sedangkan pada *noodwer excès* perbuatan tetap melawan hukum, tetapi pembuatnya tidak dapat dipidana karena keguncangan jiwa yang hebat.
- (3) Lebih lanjut pembelaan terpaksa yang melampaui batas *noodwer excès* menjadi dasar pemaaf, sedangkan pembelaan terpaksa (*noodwer*) merupakan dasar membenarkan, karena melawan hukumnya tidak ada.⁶⁴

⁶³ *Ibid*, Amir Ilyas, 2014, hlm 88-89.

⁶⁴ Zainal Abidin Farid, *Hukum Pidana I*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm 200-201.

(3) Perintah jabatan tidak sah

Perintah berasal dari penguasa yang tidak berwenang, namun pelaku menganggap bahwa perintah tersebut berasal dari penguasa yang berwenang, pelaku dapat dimaafkan jika pelaku melaksanakan perintah tersebut berdasarkan itikad baik, mengira bahwa perintah tersebut sah dan masih berada pada lingkungan pekerjaannya.⁶⁵

4. Pidana

Pidana dibagi menjadi tiga kelompok, yaitu : Teori Absolut, Teori Relatif dan Teori Gabungan.

a. Teori Absolut

Menurut teori ini pidana dijatuhkan semata – mata karena orang telah melakukan suatu kejahatan atau tindak pidana. Pidana merupakan akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan.⁶⁶ Jadi dasar pijakan teori ini adalah pembalasan. Teori pembalasan mengatakan bahwa pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis, seperti memperbaiki penjahat. Kejahatan itu sendirilah yang mengandung unsur – unsur untuk dijatuhkannya pidana. Tidaklah perlu memikirkan manfaat menjatuhkan pidana itu, setiap kejahatan harus berakibat dijatuhkan pidana kepada pelanggar.

⁶⁵ Amir Ilyas , *Asas-asas Hukum Pidana* ,Rangrang Education Yogyakarta & Pukap Indonesia, 2007, Yogyakarta, hlm 90.

⁶⁶ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori – Teori dan Kebijakan Pidana*, Ctk. Ketiga, Alumni, Bandung, 2005, hlm. 1

Oleh karena itu pidana bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan tetapi menjadi keharusan.⁶⁷

Teori ini beranggapan bahwa setiap orang dalam keadaan apapun juga mampu untuk berbuat bebas sesuai dengan kehendaknya (*capable of self determination*).⁶⁸ Hal ini memberikan pembenaran untuk dilakukannya pembalasan.⁶⁹ Stanley E. Grupp dalam hal ini menyatakan, bahwa reaksi berupa memberikan penderitaan yang layak bagi penjahat merupakan suatu hal yang sangat diharapkan untuk memelihara ketertiban, dan merupakan pernyataan kolektif masyarakat yang bersifat alamiah terhadap kejahatan.⁷⁰

Menurut Johannes Andenaes tujuan utaman (primair) dari pidana menurut teori absolut adalah memuaskan tuntutan keadilan sedangkan pengaruh – pengaruhnya yang menguntungkan adalah sekunder.⁷¹ Tuntutan keadilan yang sifatnya absolut ini terlihat jelas dalam pendapat Immanuel Kant dalam bukunya “Philosophy of Law” sebagai berikut :

“...Pidana tidak pernah dilaksanakan semata – mata sebagai sarana untuk mempromosikan tujuan / kebaikan lain, baik bagi si pelaku itu sendiri maupun bagi masyarakat, tetapi dalam semua hal harus dikenakan hanya karena orang yang bersangkutan telah melakukan suatu kejahatan. Bahkan walaupun seluruh anggota masyarakat sepakat untuk menghancurkan dirinya sendiri (membubarkan masyarakat) pembunuh terakhir yang masih berada di dalam penjara harus dipidana mati sebelum resolusi / keputusan pembubaran masyarakat itu dilaksanakan. Hal ini harus dilakukan karena setiap orang seharusnya menerima ganjaran dari perbuatannya, dan

⁶⁷ Andi Hamzah, *Asas – Asas Hukum Pidana*, Ctk. Keenam, Rineka Cipta, Jakarta, 2010, hlm. 27

⁶⁸ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.cit*, hlm 11.

⁶⁹ *Ibid*, Muladi dan Barda Nawawi Arief, hlm 30.

⁷⁰ *Ibid*, Muladi dan Barda Nawawi Arief, hlm 55.

⁷¹ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.cit*, hlm. 11

perasaan balas dendam tidak boleh tetap ada pada anggota masyarakat, karena apabila tidak demikian mereka semua dapat dipandang sebagai orang yang ikut ambil bagian dalam pembunuhan itu yang merupakan pelanggaran terhadap keadilan umum”

Kant memandang pidana sebagai “kategorische imperatief” yakni :⁷²

“Seseorang harus dapat dipidana oleh hakim karena ia telah melakukan kejahatan. Pidana bukan merupakan suatu alat untuk mencapai suatu tujuan, melainkan mencerminkan keadilan (*uitdrukking van de gerechtigheid*).”

Salah seorang tokoh lain penganut teori absolut yang terkenal adalah Hegel yang berpendapat bahwa pidana merupakan keharusan logis sebagai konsekuensi dari adanya kejahatan. Karena kejahatan adalah pengingkaran terhadap ketertiban hukum Negara yang merupakan perwujudan dari cita susila, maka pidana merupakan “negation der negation” (peniadaan atau pengingkaran terhadap pengingkaran).⁷³

Vos menunjukkan bahwa teori pembalasan atau absolut ini terbagi atas pembalasan subjektif dan pembalasan objektif. Pembalasan subjektif adalah pembalasan terhadap kesalahan pelaku. Pembalasan objektif adalah pembalasan terhadap apa yang telah diciptakan oleh pelaku di dunia luar. Vos menambahkan keduanya tidak perlu dipertentangkan.⁷⁴

⁷² *Ibid.*, Muladi Barda Nawa, hlm 12.

⁷³ *Ibid.*, Muladi, hlm 11 – 12.

⁷⁴ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.cit.*, hlm 12.

J.E Sahetapy berpendapat di dalam bukunya yang berjudul “*Ancaman Pidana Mati Terhadap Pembunuhan Berencana*”, yang di ambil menurut pandangan Nigel Walker memberi tiga pengertian mengeni pembalasan (retribution), yaitu :⁷⁵

- a. *Retaliatory Retribution*, yaitu dengan sengaja membebankan suatu penderitaan yang pantas diderita seorang penjahat dan yang mampu menyadari bahwa beban penderitaan itu akibat kejahatan yang dilakukannya.
- b. *Distributive Retribution*, yaitu pembatasan terhadap bentuk – bentuk pidana yang dibebankan dengan sengaja terhadap mereka yang telah melakukan kejahatan.
- c. *Quantitative retribution*, yaitu pembatasan terhadap bentuk – bentuk pidana yang mempunyai tujuan lain dari pembalasan sehingga bentuk – bentuk pidana itu tidak melampaui suatu tingkat kekejaman yang dianggap pantas untuk kejahatan yang dilakukan.

Helbert L. Parker berpendapat bahwa ada dua versi tentang teori absolut yaitu revenge theory dan expiation theory. Revenge theory atau juga disebut teori balas dendam berpandangan bahwa pidana dianggap sebagai pembalasan mutlak atas perbuatan jahat yang telah dilakukan atas dasar tanggung jawab penuh dari individu pelakunya. Teori ini dilaksanakan misalnya melalui lembaga lex talionis dimana penganiayaan terhadap mata dibalas secara setimpal dengan pidana atas mata yang sama. Sedangkan expiation theory atau teori tobat yang berarti bahwa hanya melalui pidana penuh penderitaan seorang pelaku kejahatan akan menebus dosanya.⁷⁶

⁷⁵ J.E. Sahetapy, *Ancaman Pidana Mati terhadap Pembunuhan Berencana*, Cetakan Ketiga Setara Press, Malang, 2009, hlm 190.

⁷⁶ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, 2016, hlm 55.

Karl O. Christiansen mengemukakan lima ciri pokok teori absolut sebagai berikut :⁷⁷

- a. Tujuan pidana adalah semata – mata untuk pembalasan.
- b. Pembalasan adalah tujuan utama dan di dalamnya tidak mengandung sarana – sarana untuk tujuan lain misalnya untuk kesejahteraan rakyat.
- c. Kesalahan merupakan satu – satunya syarat untuk adanya pidana.
- d. Pidana harus disesuaikan dengan kesalahan si pelanggar.
- e. Pidana melihat ke belakang, ia merupakan pencelaan yang murni dan tujuan tidak untuk memperbaiki, mendidik atau memasyarakatkan kembali si pelanggar .

b. Teori Relatif

Menurut teori ini memidana bukanlah untuk memuaskan tuntutan absolut dari keadilan. Pidana bukanlah sekedar untuk melakukan pembalasan atau pengimbangan kepada orang yang telah melakukan suatu tindak pidana, tetapi mempunyai tujuan – tujuan tertentu yang bermanfaat. Oleh karena itu, teori inipun sering juga disebut teori tujuan (*utilitarian theory*).⁷⁸ Teori ini mencari dasar hukum pidana dalam menyelenggarakan tertib masyarakat dan akibatnya yaitu tujuan untuk prevensi terjadinya kejahatan.⁷⁹

Jadi dasar pembenaran adanya pidana menurut teori ini adalah terletak pada tujuannya. Pidana bukanlah “quia peccatum set” (karena orang membuat kejahatan) melainkan “ne peccetur” (supaya orang jangan melakukan kejahatan).⁸⁰

⁷⁷ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.cit*, hlm 17.

⁷⁸ Andi Hamzah, *Op.cit*, hlm 34.

⁷⁹ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.cit*, hlm 16.

⁸⁰ Mahrus Ali, *Op.cit*, hlm 189.

Karl O. Christiansen mengemukakan lima ciri pokok teori utilitarian atau relative ini sebagai berikut :⁸¹

- a. Tujuan pidana adalah pencegahan (prevention).
- b. Pencegahan bukan tujuan akhir tetapi hanya sebagai sarana untuk mencapai tujuan yang lebih tinggi .
- c. Hanya pelanggaran – pelanggaran huum yang dapat dipersalahkan kepada si pelaku saja (missal karena sengaja atau culpa) yang memenuhi syarat untuk adanya pidana.
- d. Pidana harus ditetapkan berdasar tujuannya sebagai alat untuk pencegahan kejahatan.
- e. Pidana melihat kemuka (bersifat prospektif), pidana dapat mengandung unsur pencelaan, tetapi baik unsur pencelaan maupun unsur pembalasan tidak dapat diterima apabila tidak membantu pencegahan kejahatan untuk kepentingan kesejahteraan masyarakat.

Mengenai tujuan pidana untuk pencegahan kegiatan ini, teori itu dibedakan menjadi dua macam yaitu pencegahan umum (general prevention) dan pencegahan khusus (special prevention) ialah :⁸²

- a. Pencegahan umum (general prevention)

Diantara teori – teori pencegahan umum ini, teori pidana yang bersifat menakut – nakuti merupakan teori yang paling lama dianut orang. Menurut teori pencegahan umum ini, pidana yang dijatuhkan pada penjahat ditujukan agar orang – orang (umum) menjadi takut untuk melakukan kejahatan, penjahat yang dijatuhi pidana itu dijadikan contoh oleh masyarakat agar masyarakat tidak meniru dan melakukan perbuatan yang serupa dengan penjahat itu. General prevention dimaksudkan pengaruh pidana terhadap masyarakat pada umumnya. Artinya, pencegahan kejahatan itu ingin dicapai oleh pidana dengan mempengaruhi tingkah laku anggota masyarakat pada umumnya untuk tidak melakukan tindak pidana. Menurut Johannes Andenaes ada tiga bentuk pengaruh dalam pengertian “general prevention”, yaitu :

- a. Pengaruh pencegahan.
- b. Pengaruh untuk memperkuat larangan – larangan moral.
- c. Pengaruh untuk mendorong kebiasaan perbuatan patuh pada hukum.

⁸¹ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.cit*, hlm 17.

⁸² Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana*, Sinar Grafika, 2017, hlm 33.

Pengertian “general prevention” menurut J. Andreas tidak hanya tercakup adanya pengaruh pencegahan (deterrent effect) tetapi juga termasuk didalamnya pengaruh moral atau pengaruh yang bersifat pendidikan moral atau pengaruh yang bersifat pendidikan sosial dari pidana.⁸³

b. Pencegahan khusus (special prevention)

Prevensi khusus dimaksudkan pengaruh pidana terhadap terpidana. Jadi pencegahan kejahatan itu ingin dicapai oleh pidanadengan mempengaruhi tingkah laku si terpidana untuk tidak melakukan tindak pidana lagi. Ini berarti pidana bertujuan agar si terpidana itu berubah menjadi orang yang lebih baik dan berguna bagi masyarakat.

Teori tujuan pidana serupa ini dikenal dengan sebutan reformation atau rehabilitation theory.⁶⁷ Teori pencegahan khusus dianut Van Hamel yang mengatakan bahwa tujuan prevensi khusus ialah mencegah niat buruk pelaku (dader) bertujuan mencegah pelanggar mengulangi perbuatannya atau mencegah bakal pelanggar melaksanakan perbuatan jahat yang direncanakannya.⁸⁴

Van Hamel membuat suatu gambaran tentang pembedaan yang bersifat pencegahan khusus ini, sebagai berikut :⁸⁵

- a. Pidana selalu dilakukan untuk pencegahan khusus, yakni untuk menakut – nakuti orang – orang yang cukup dicegah dengan cara

⁸³ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.cit*, hlm 18.

⁸⁴ *Ibid*, Muladi dan Barda Nawawi, hlm 22.

⁸⁵ Andi Hamzah, *Op.cit*, hlm 35.

menakut – nakutinya melalui penjatuhan pidana itu agar ia tidak melakukan niat jahatnya.

- b. Akan tetapi, bila ia tidak dapat ditakut – takuti dengan cara menjatuhkan pidana, penjatuhan pidana harus bersifat memperbaiki dirinya (reclasing).
- c. Apabila bagi penjahat tersebut tidak dapat lagi diperbaiki, penjatuhan pidana harus bersifat membinasakan atau membikin mereka tidak berdaya.
- d. Tujuan satu – satunya dari pidana adalah mempertahankan tata tertib hukum di dalam masyarakat.

c. Teori Gabungan

Teori gabungan secara teoritis berusaha menggabungkan pemikiran yang terdapat di dalam teori absolut dan teori relatif. Disamping mengakui bahwa penjatuhan sanksi pidana diadakan untuk membalas perbuatan pelaku, juga dimaksudkan agar pelaku dapat diperbaiki sehingga bisa kembali ke masyarakat.⁸⁶ Penulis yang mengajukan teori gabungan ini adalah Pellegrino Rossi. Sekalipun ia tetap menganggap pembalasan sebagai asas dari pidana dan bahwa beratnya pidana tidak boleh melampaui batas suatu pembalasan yang adil, tetapi ia berpendirian bahwa pidana mempunyai pengaruh antara lain perbaikan sesuatu yang rusak dalam masyarakat dan prevensi general.⁸⁷

Roeslan Saleh dalam Muladi mengemukakan bahwa pada hakekatnya ada dua poros yang menentukan garis – garis hukum pidana, yaitu :

⁸⁶ Adami Chazawi, *Op.cit*, hlm 166.

⁸⁷ Mahrus Ali, *Op.cit*, hlm 191.

- a. Segi prevensi, yaitu hukum pidana adalah hukum sanksi, suatu upaya untuk dapat mempertahankan kelestarian hidup bersama dengan melakukan pencegahan kejahatan.
- b. Segi pembalasan, yaitu bahwa hukum pidana sekaligus merupakan pula penentuan hukum, merupakan koreksi dari dan reaksi atas sesuatu yang bersifat tidak hukum. Berdasarkan diatas, dengan demikian pada hakekatnya pidana adalah selalu perlindungan terhadap masyarakat dan pembalasan atas perbuatan tidak hukum.

Menurut Roeslan Saleh di dalam bukunya yang berjudul “Perbuatan Pidana Dan Pertanggung Jawaban Pidana”, disamping itu mengemukakan bahwa pidana mengandung hal – hal lain, yaitu bahwa pidana diharapkan sebagai sesuatu yang akan membawa kerukunan dan pidana adalah suatu proses pendidikan untuk menjadikan orang dapat diterima kembali dalam masyarakat.⁸⁸

J.E. Sahetapy berpendapat bahwa pidana harus dapat membebaskan si pelaku dari cara atau jalan yang keliru yang telah ditempuhnya. Maka membebaskan tidak identic dengan rehabilitasi atau reformasi. Makna membebaskan menghendaki agar si pelaku bukan saja harus dibebaskan dari alam pikiran yang jahat, yang keliru,

⁸⁸ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana*, Aksara Baru, 2016, hlm 50.

melainkan ia harus pula dibebaskan dari kenyataan sosial tempat ia terbelenggu.⁸⁹

J.E. Sahetapy tidak menyangkal dalam pidana tersimpul unsur penderitaan, tetapi penderitaan dalam tujuan membebaskan haruslah dilihat sebagai “obat” untuk dibebaskan dari “dosa” dan kesalahan. Bukan derita demi untuk penderitaan agar si pelaku menjadi takut atau merasa menderita akibat suatu pembalasan dendam, melainkan derita sebagai kunci jalan keluar yang membebaskan dan memberi kemungkinan bertobat dengan penuh keyakinan.⁹⁰

Teori gabungan ini secara garis besar terbagi menjadi dua golongan yaitu :

1) Teori gabungan yang mengutamakan pembalasan.

Pompe berpandangan bahwa pidana tiada lain adalah pembalasan pada penjahat, tetapi juga bertujuan untuk mempertahankan tata tertib hukum agar kepentingan umum dapat diselamatkan dan terjamin dari kejahatan. Pidana yang bersifat pembalasan itu dapat dibenarkan apabila bermanfaat bagi pertahanan tata tertib (hukum) masyarakat.⁹¹

Van Bemmelen yang menganut teori gabungan berpendapat bahwa pidana bertujuan membalas kesalahan dan mengamankan masyarakat. Tindakan bermaksud mengamankan dan

⁸⁹ J.E Sahetapy, *Pisau Analisis*, Sinar Grafika, 2017, hlm 54.

⁹⁰ *Ibid*, J.E Sahetapy, hlm 71.

⁹¹ Adami Chazawi, *Op.cit*, hlm 167.

memelihara tujuan. Jadi pidana dan tindakan, keduanya bertujuan mempersiapkan untuk mengembalikan terpidana ke dalam kehidupan masyarakat.⁹²

Grotius mengembangkan teori gabungan yang menitikberatkan keadilan mutlak yang diwujudkan dalam pembalasan, tetapi berguna bagi masyarakat. Dasar tiap – tiap pidana adalah penderitaan yang beratnya 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.⁹³

- 2) Teori gabungan yang mengutamakan perlindungan tata tertib masyarakat.

Thomas Aquino mengatakan bahwa kesejahteraan umum menjadi dasar hukum undang – undang pidana pada khususnya. 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 adalah melindungi kesejahteraan masyarakat.⁹⁴

Menurut Vos pidana berfungsi sebagai prevensi umum, bukan hanya yang khusus kepada terpidana, karena kalau ia sudah

⁹² Andi Hamzah, *Op.cit*, hlm 36.

⁹³ *Ibid*, Andi Hamzah, hlm 55.

⁹⁴ *Ibid*, Andi Hamzah, hlm 63.

pernah masuk penjara ia tidak takut lagi karena sudah berpengalaman. Dikatakan pula oleh Vos bahwa umum anggota masyarakat memandang bahwa penjatuhan pidana adalah suatu keadilan. Oleh karena itu dapat membawa kepuasan masyarakat.⁹⁵

Berdasarkan beberapa pendapat diatas, dapat ditarik kesimpulan bahwa teori gabungan yang mengutamakan perlindungan tata tertib masyarakat, tetapi penderitaan atas dijatuhinya pidana tidak lebih berat daripada perbuatan yang dilakukan terpidana.⁹⁶

Selain tiga teori pembedaan diatas, Indonesia walaupun sampai saat ini belum merumuskan tujuan pidana dalam hukum positif, namun dalam Pasal 54 RUU KUHP telah disebutkan tujuan pembedaan ialah :

1. Pembedaan bertujuan

- a. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayom masyarakat.
- b. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang baik dan berguna.
- c. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat, dan

⁹⁵*Ibid*, Andi Hamzah, hlm 78.

⁹⁶Adami Chazawi, *Op.cit*, hlm 168.

- d. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.
- 2. Pidanan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

B. Pertanggung Jawaban Kesalahan Terhadap Tindak Pidana Tubuh Dan Nyawa

1. Pertanggungjawaban Kesalahan

Menurut Kanter dan Sianturi, seseorang mampu bertanggung jawab (toerekeningsvatbaar), bilamana pada umumnya ialah:⁹⁷

Keadaan jiwanya :

1. Tidak terganggu oleh penyakit terus menerus atau sementara (temporair);
2. Tidak cacat dalam pertumbuhan (gagu, idiot, imbecile, dan sebagainya); dan
3. Tidak terganggu karena terkejut, hypnotisme, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar/reflexe bergerak, melindur/slaapwandel, mengigau karena demam/koorts, nyidam dan lain sebagainya. Dengan perkataan lain, dia dalam keadaan sadar.

Kemampuan jiwanya :

1. Dapat menginsyafi hakekat dari perbuatannya,
2. Dapat menentukan kehendaknya atas tindakan tersebut, apakah akan dilaksanakan atau tidak, dan
3. Dapat mengetahui ketercelaan dari perbuatan tersebut.
4. Menurut para sarjana, bahwa yang tidak mampu bertanggung jawab adalah mereka yang :
5. Jiwanya terganggu oleh penyakit ;
6. Jiwanya dalam keadaan tidak sadar ;
7. Jiwanya cacat dalam pertumbuhannya ;

Keadaan-keadaan mana mengakibatkan tidak adanya atau dihapusannya kesalahan dari penindak.

⁹⁷ E.Y Kanter dan S.R Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana Indonesia Dan Penerapannya, Storia Grafik, Jakarta, 2012, hlm 30.*

2. Tindak Pidana Terhadap Tubuh Dan Nyawa

Kejahatan terhadap nyawa (*misdrifven tegen bet leven*) adalah berupa penyerangan terhadap nyawa orang lain. Kepentingan hukum yang dilindungi dan yang merupakan obyek kejahatan ini adalah nyawa (leven) manusia. Kejahatan terhadap nyawa dalam KUHP dapat dibedakan atau dikelompokkan atas 2 dasar, yaitu: (1) atas dasar unsur kesalahannya dan (2) atas dasar obyeknya (nyawa).⁹⁸

Atas dasar kesalahannya ada 2 kelompok kejahatan terhadap nyawa, ialah:⁹⁹

- a. Kejahatan terhadap nyawa orang pada umumnya, dimuat dalam pasal: 338, 339, 340, 344, 345.
- b. Kejahatan terhadap nyawa bayi pada saat atau tidak lama setelah dilahirkan, dimuat dalam pasal: 341, 342, dan 343.
- c. Kejahatan terhadap nyawa bayi yang masih ada dalam kandungan ibu(janin), dimuat dalam pasal 346, 347, 348, dan 349.

C. Kebijakan Hukum Pidana Indonesia Terhadap Pelaku Yang Mengalami

Gangguan Jiwa

Menurut Moeljatno yang berhubungan dengan kemampuan bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaarheid*) ialah Pasal 44 Ayat (1) KUHP, yang mengatur tentang *ontoerekeningsvatbaarheid* (hal tidak dapat dipertanggungjawabkannya seseorang atas tindakan-tindakannya), yang berbunyi:¹⁰⁰

⁹⁸ Adami Chazawi, *Kejahatan Terhadap Tubuh & Nyawa*, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2010, hlm 55.

⁹⁹ *Ibid*, Adami Chazawi, hlm 66.

¹⁰⁰ Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2012, hlm 35.

“Niet strafbaar is hij die een feit begaat dat hem wegens de gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing zijner verstandelijke vermogens niet kan worden toerekend”

yang artinya : “Tidaklah dapat dihukum barangsiapa melakukan sesuatu perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan padanya, oleh karena pertumbuhan akal sehatnya yang tidak sempurna atau karena gangguan penyakit pada kemampuan akal sehatnya”

Dalam KUHP terjemahan Moeljatno, bunyi Pasal 44 Ayat (1) KUHP adalah sebagai berikut :¹⁰¹

“Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan padanya, disebabkan karena jiwanya cacat dalam tumbuhnya (gebrekkige ontwikkeling) atau terganggu karena penyakit (ziekelijke storing), tidak dipidana.”

Pada Kitab Undang-undang Hukum Pidana lain, yaitu terjemahan dari R. Soesilo, maka bunyi Pasal 44 Ayat (1) KUHP ialah:

“Barangsiapa mengerjakan sesuatu perbuatan, yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalnya atau karena sakit berubah akal tidak boleh dihukum”¹⁰²

Pada KUHP terjemahan Andi Hamzah, bunyi Pasal 44 Ayat (1) KUHP adalah sebagai berikut:

¹⁰¹ *Ibid*, Moeljatno, hlm 37.

¹⁰² R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*, Politeia Bogor, 2016, hlm 60.

“Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya yang cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana.”¹⁰³

Menurut Memorie van Toelichting (MvT), definisi dari *ontoerekeningsvatbaarheid* (tidak *toerekeningsvatbaarheid* atau tidak mampu bertanggung jawab), yang diatur dalam Pasal 44 Ayat (1) KUHP ialah :¹⁰⁴

1. Dalam hal pembuat tidak diberi kemerdekaan memilih antara berbuat atau tidak berbuat apa yang oleh undang-undang dilarang atau diperintah – dengan kata lain : dalam hal perbuatan yang dipaksa.
2. Dalam hal pembuat ada di dalam suatu keadaan tertentu, sehingga ia tidak dapat menginsyafi bahwa perbuatannya bertentangan dengan hukum dan ia tidak mengerti akibat perbuatannya itu (nafsu patologis (*patologische drift*), gila, pikiran tersesat, dan sebagainya).

Mengacu kepada MvT, menurut Van Hammel, seperti yang dikutip oleh Jan Remmelink, kemampuan bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaarheid*) adalah suatu kondisi kematangan dan kenormalan psikis yang mencakup 3 (tiga) kemampuan lainnya ialah :¹⁰⁵

1. memahami arah tujuan faktual dari tindakan sendiri;
2. kesadaran bahwa tindakan tersebut secara sosial dilarang;
3. adanya kehendak bebas berkenaan dengan tindakan tersebut.

Simons, seperti yang dikutip oleh Frans Maramis, memberikan pendapatnya bahwa mampu bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaarheid*) ialah:¹⁰⁶

¹⁰³*Ibid.*, R. Soesilo, hlm 66.

¹⁰⁴*Ibid.*, R. Soesilo, hlm 68.

¹⁰⁵Moeljatno, *Op. cit.*, hlm 58.

¹⁰⁶Moeljatno, *Op. cit.*, hlm 59.

1. jika orang mampu menginsyafi perbuatannya yang bersifat melawan hukum; dan
2. sesuai dengan penginsyafan itu dapat menentukan kehendaknya.

Lalu, Frans Maramis memberikan definisi mengenai kemampuan bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaarheid*) sebagai kemampuan psikis tertentu yang harus dimiliki seseorang untuk dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya.¹⁰⁷

Menurut Van Hattum, seperti yang dikutip oleh Lamintang, seseorang dapat dianggap sebagai “*niet toerekeningsvatbaar*” atau “tidak dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya”, yaitu apabila orang tersebut telah tumbuh secara tidak sempurna, tidak mampu untuk menyadari akan arti dari tindakannya, dan karenanya juga tidak mampu untuk menentukan apa yang ia kehendaki.¹⁰⁸

Mahrus Ali mengatakan bahwa paling tidak ada dua faktor untuk menentukan adanya kemampuan bertanggung jawab, yaitu faktor akal dan faktor kehendak. Akal, yaitu dapat membedakan antara perbuatan yang diperbolehkan dan yang tidak diperbolehkan. Sedangkan, kehendak, yaitu dapat menyesuaikan tingkah lakunya dengan keinsyafan atas sesuatu yang diperbolehkan dan yang tidak dapat diperbolehkan. Mahrus Ali mengatakan bahwa kemampuan pembuat untuk membeda-bedakan perbuatan yang boleh dilakukan dan tidak boleh dilakukan, menyebabkan yang bersangkutan dapat

¹⁰⁷ Moeljatno, *Op,cit*, hm 60.

¹⁰⁸ *Ibid*, R.soesilo, hlm 101.

dipertanggungjawabkan dalam hukum pidana, ketika melakukan tindak pidana.¹⁰⁹

Menurut Kanter dan Sianturi, seseorang mampu bertanggung jawab (toerekeningsvatbaar), bilamana pada umumnya ialah:¹¹⁰

Keadaan jiwanya :

1. Tidak terganggu oleh penyakit terus menerus atau sementara (temporair);
2. Tidak cacat dalam pertumbuhan (gagu, idiot, imbecile, dan sebagainya); dan
3. Tidak terganggu karena terkejut, hypnotisme, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar/reflexe bergerak, melindur/slaapwandel, mengigau karena demam/koorts, nyidam dan lain sebagainya. Dengan perkataan lain, dia dalam keadaan sadar.

Kemampuan jiwanya :

1. Dapat menginsyafi hakekat dari perbuatannya,
2. Dapat menentukan kehendaknya atas tindakan tersebut, apakah akan dilaksanakan atau tidak, dan
3. Dapat mengetahui ketercelaan dari perbuatan tersebut.
4. Menurut para sarjana, bahwa yang tidak mampu bertanggung jawab adalah mereka yang :
5. Jiwanya terganggu oleh penyakit ;
6. Jiwanya dalam keadaan tidak sadar ;
7. Jiwanya cacat dalam pertumbuhannya;

Keadaan-keadaan mana mengakibatkan tidak adanya atau dihapusannya kesalahan dari penindak. Dari definisi-definisi diatas, maka pelaku tindak pidana yang mampu bertanggung jawab secara pidana ditandai dengan keadaan jiwa yang tidak terganggu karena penyakit, baik yang terus menerus, maupun yang sementara, tidak cacat dalam pertumbuhannya, dan dalam keadaan yang sadar (tidak dibawah pengaruh *hypnose* ataupun pengaruh bawah sadar), serta memiliki kemampuan jiwa untuk menginsyafi hakekat

¹⁰⁹ *Ibid*, R. Soesilo, hlm 106.

¹¹⁰ E.Y Kanter dan S.R Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana Indonesia Dan Penerapannya*, Stora Grafik, Jakarta, 2012, hlm 30.

perbuatannya, dapat menentukan kehendaknya, dan mengetahui ketercelaan dari perbuatan tersebut. Kemampuan bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaarheid*) adalah kemampuan untuk menyadari/menginsyafi perbuatannya yang bersifat melawan hukum, memiliki tujuan pasti dari perbuatannya tersebut, dan memiliki kehendak bebas dalam memilih untuk melakukan perbuatan tersebut.¹¹¹

Seperti yang dikutip oleh Lamintang, pengertian normal atau tidak normal bukanlah tugas para jurisdiktor, melainkan tugas dari seorang psikiater. Mengenai kata “dapat menentukan kehendaknya” dan “memiliki kehendak bebas” diatas, penentuan kehendak seperti itu dianggap ada apabila dipenuhi persyaratan tentang tidak adanya suatu pengaruh psikis ataupun fisik yang tidak normal pada “de wilsvorming” atau pada “pembentukan kehendak” dari si pelaku.¹¹²Yang dipakai sebagai pedoman “memiliki kehendak bebas” adalah penentuan kehendak yang bebas dari seseorang yang normal di dalam keadaan normal pula, yang mana, menurut Hazewinkel-Suringa, Lain halnya dengan Hazewinkel-Suringa, van Hattum, seperti yang dikutip pula oleh Lamintang, mendefinisikan sendiri “orang normal” sebagai orang yang mengetahui tentang arti dari apa yang dikehendaki itu ialah :¹¹³

Di dalam Pasal 44 Ayat (1) KUHP, kita akan menjumpai kata-kata “pertumbuhan akal sehatnya yang tidak sempurna” atau “perkembangan tidak

¹¹¹*Ibid*, E. Y Kanter dan S. R Sianturi, hlm 25.

¹¹²Lamintang dan Theo Lamintang, *Kejahatan Terhadap Nyawa, Tubuh, & Kesehatan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm 38.

¹¹³R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*, Poletisia, Bogor, 2012, hlm 50.

sempurna” atau “*gebrekkige ontwikkeling*” dan juga kata-kata “terganggu karena penyakit (*ziekelijke storing*)” atau “terganggu karena penyakit pada kemampuan akal sehatnya (*ziekelijke storing zijner verstandelijke vermogens*)”. Lalu, keadaan-keadaan seperti apa yang masuk ke dalam “*gebrekkige ontwikkeling*” dan “*ziekelijke storing zijner verstandelijke vermogens*”

Menurut R. Soesilo orang-orang yang masuk ke dalam keadaan kurang sempurna akalnya (*gebrekkige ontwikkeling*), misalnya idiotot, imbecil, buta, tuli, dan bisu dari lahir. Orang-orang semacam ini sebenarnya tidak sakit, akan tetapi karena cacat-cacatnya mulai lahir, sehingga pikirannya tetap sebagai kanak-kanak. Menurut van Hattum, pertumbuhan yang tidak sempurna haruslah diartikan sebagai suatu pertumbuhan yang tidak sempurna secara biologis dan bukan secara kemasyarakatan, seperti “*imbecilliet*” atau “lemah pikiran” dan “*idiotot*”¹¹⁴.

Dengan demikian, tidak termasuk ke dalam pengertian pertumbuhan yang tidak sempurna (*gebrekkige ontwikkeling*) adalah misalnya keterbelakangan atau pertumbuhan yang tidak sempurna keran kurangnya perhatian dari orang tua terhadap seorang anak atau kurangnya pendidikan yang telah diperoleh seseorang. Dapat pula dimasukkan ke dalam pengertian “pertumbuhan yang tidak sempurna” atau “*gebrekkige ontwikkeling*” seperti

¹¹⁴*Ibid*, R.Soesilo, hlm 71.

pertumbuhan yang tidak sempurna dari orang-orang buta dan bisu-tuli sejak lahir¹¹⁵.

Mengenai penyakit jiwa ini, Indonesia, pada tahun 1993, telah menghasilkan klasifikasi mengenai gangguan jiwa, yang didasarkan kepada Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders 4th Edition (DSM-IV), yang diterbitkan oleh American Psychiatric Association pada tahun 1994, dan International Classification of Disease (ICD-10) yang dikeluarkan oleh World Health Organization (WHO), yang diberi nama “Pedoman Penggolongan Diagnosis Gangguan Jiwa III (PPDGJ III)”. Menurut PPDGJ III, gangguan jiwa adalah pola perilaku atau psikologik yang secara klinis bermakna dan secara khas berkaitan dengan gejala, penderitaan (distress) serta hendaya (impairment/disability) dalam fungsi psikososial. Namun, istilah yang digunakan dalam PPDGJ III adalah gangguan jiwa atau gangguan mental (mental disorder). PPDGJ III tidak mengenal istilah penyakit jiwa (mental illness/mental disease).¹¹⁶

¹¹⁵ *Ibid*, R. Soesilo, hlm 75.

¹¹⁶ World Health Organization, *Pedoman Penggolongan Dan Diagnosa Gangguan Jiwa di Indonesia III (PPDGJ III)*, Departemen Kesehatan R.I. Direktorat Jenderal Pelayanan Medik 1993, 2016, hlm 45.

D. Kebijakan Aparat Hukum Dalam Menyelesaikan Kasus Tentang Gangguan Jiwa

1. Pengertian Aparat Penegak Hukum

Hukum dapat tercipta bila masyarakat sadar akan hukum tanpa membuat kerugian pada orang lain. Penegakan hukum di Indonesia tidak terlepas dari peran para aparat penegak hukum.

Menurut Pasal 1 Bab 1 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), yang dimaksud aparat peegak hukum oleh undangundang ini adalah sebagai berikut:¹¹⁷

1. Penyelidik adalah pejabat polisi Republik Indonesia atau pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberikan wewenang khusus oeh undang-undang untuk melakukan penyelidikan.
2. Jaksa adalah pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk bertindak sebagai penuntut umum serta melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh hukum tetap.
3. Penuntut umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan ketetapan hakim.
4. Hakim adalah pejabat peradilan yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili.

¹¹⁷ Kadri Husin & Budi Rizki Husin, *Sistem Peradilan Pidana*, Sinar Grafika, 2017, hlm 40.

5. Penasehat hukum adalah seseorang yang memenuhi syarat yang ditentukan oleh undang-undang untuk memberikan bantuan hukum.

Kalau dikaitkan dengan lambang negara maka dapat disamakan dengan “bineka” merujuk adanya beberapa lembaga pada peradilan yaitu Kepolisian, Penuntut Umum, Penasehat Hukum, dan “tunggal ika” merujuk pada tujuan peradilan pidana yaitu secara umum disetujui, meliputi restribusi, pencegahan, ketidak mampuan, dan rehabilitasi memberikan beberapa alasan mengapa keterpaduan dianggap cara yang tepat untuk meningkatkan daya guna dari sistem peradilan pidana.

2. Pendekatan Hukum Pidana

Penegakan hukum pidana dikenal pula sistem penegakan hukum pidana, yaitu merupakan sistem kekuasaan atau kewenangan menegakan hukum pidana yang diwujudkan atau diimplementasikan dalam 4 (empat) subsistem pada proses peradilan pidana. Oleh karena itu, keterpaduan dari subsistem norma hukum npidana yang integral juga dilaksanakan oleh 4 (empat) subsistem, yaitu:

- a. Kekuasaan penyidikan (oleh badan atau lembaga penyidik);
- b. Kekuasaan penuntutan (oleh badan atau lembaga penuntut umum);
- c. Kekuasaan mengadili dan menjatuhkan putusan atau pidana (oleh badan atau lembaga pengadilan); dan
- d. Kekuasaan pelaksanaan putusan atau pidana (oleh badan atau aparat pelaksana atau eksekusi).¹¹⁸

¹¹⁸ Edi Setiadi dan Kristian, *Sistem Peradilan Pidana Terpadu Dan Sistem Penegakan Hukum Di Indonesia*, Sinar Jaya, Yogyakarta, 2016, hlm 77.

Hubungan antar Badan-Badan Penegak hukum atau Peradilan

Pidana:

- a. Hubungan kepolisian dengan penuntut umum dan pengadilan, kedudukan kepolisian dalam proses peradilan pidana berperan sebagai penjaga pintu gerbang yaitu melalui kekuasaan yang ada ini merupakan awal mula dari proses pidana. Polisi berwenang menentukan siapa yang patut disidik. Penuntut umum baru melaksanakan fungsinya setelah ada penyerahan hasil pemeriksaan pihak penyidik. Pembuat surat dakwaan oleh penuntut berdasarkan berita acara pemeriksaan penyidikan, jadi antara tugas kepolisian dan tugas penuntut umum, satu sama lain ada kaitannya. Penyidik akan mempengaruhi dakwaan.¹¹⁹
- b. Hubungan penuntut umum dengan peradilan dan lembaga permasyarakatan, hubungan antara penuntut umum hakim atau pengadilan tampak pada pemeriksaan dimuka persidangan. Pemeriksaan pengadilan berdasar pada surat dakwaan tidak atau kurang benar, maka hakim dapat memberikan kesempatan kepada penuntut umum untuk memperbaikinya. Sedangkan dalam hubungannya dengan lembaga permasyarakatan, penuntut umum adalah orang yang ditugaskan melaksanakan putusan yang telah mempunyai kekuatan tetap dengan memasukan orang yang telah dipidana ke lembaga kemasyarakatan (eksekusi). Dalam hal putusan pengadilan berupa perampasan kemerdekaan, maka peranan hakim sebagai pejabat diharapkan juga bertanggung jawab atas putusannya tersebut. Artinya ia harus mengetahui apakah putusan yang telah dijatuhkan olehnya dilaksanakan dengan baik oleh petugas-petugas yang berwenang yaitu baik penuntut umum dan lembaga kemasyarakatan.¹²⁰

¹¹⁹ Kadri Husin & Budi Rizki, *Op.cit*, hlm 63.

¹²⁰ *Ibid*, Kadri Husin & Budi Rizki, hlm 66.