

BAB II

KAJIAN TEORI MENGENAI SISTEM PEMIDANAAN YANG BERLAKU DI INDONESIA DENGAN DI BELANDA DALAM MENCAPAI TUJUAN PEMIDANAAN

A. Teori Pidana yang berlaku di Indonesia

1. Pengertian Pidana

Hukum pidana merupakan salah satu bagian dari hukum pada umumnya. Hukum pidana ada untuk memberikan sanksi bagi siapa saja yang melakukan kejahatan. Berbicara mengenai hukum pidana tidak terlepas dari hal-hal yang berkaitan dengan pidana. Arti kata pidana pada umumnya adalah hukum sedangkan pidana diartikan sebagai penghukuman.

Moeljatno membedakan istilah pidana dan hukuman. Beliau tidak setuju terhadap istilah-istilah konvensional yang menentukan bahwa istilah hukuman berasal dari kata *straf* dan istilah dihukum berasal dari perkataan *word gestraft*. Beliau menggunakan istilah yang inkonvensional, yaitu pidana untuk kata *straf* dan diancam dengan pidana untuk kata *word gestraft*. Hal ini disebabkan apabila kata *straf* diartikan hukuman, maka kata *straf recht* berarti hukum-hukuman. Menurut Moeljatno, dihukum berarti diterapi hukum, baik hukum perdata maupun hukum pidana. Hukuman adalah hasil atau akibat dari penerapan hukum

tadi yang mempunyai arti lebih luas, sebab dalam hal ini tercakup juga keputusan hakim dalam lapangan hukum perdata.³²

Pemidanaan merupakan bagian penting dalam hukum pidana hal tersebut dikatakan demikian karena pemidanaan merupakan puncak dari seluruh proses mempertanggungjawabkan seseorang yang telah bersalah melakukan tindak pidana. *"A criminal law without sentencing would merely be a declaratory system pronouncing people guilty without any formal consequences following from that guilt"*. Hukum pidana tanpa pemidanaan berarti menyatakan seseorang bersalah tanpa ada akibat yang pasti terhadap kesalahannya tersebut. Dengan demikian, konsepsi tentang kesalahan mempunyai pengaruh yang signifikan terhadap pengenaan pidana dan proses pelaksanaannya. Jika kesalahan dipahami sebagai "dapat dicela", maka di sini pemidanaan merupakan "perwujudan dari celaan" tersebut.³³

Sudarto menyatakan bahwa "pemidanaan" adalah sinonim dengan perkataan penghukuman. Lebih lanjut Sudarto mengatakan:

"Penghukuman berasal dari kata dasar "hukum", sehingga dapat diartikan sebagai penetapan hukum atau memutus beratkan tentang hukumnya. Menetapkan/memutuskan hukumnya untuk suatu peristiwa tidak hanya menyangkut bidang khusus hukum pidana saja, akantetapi juga bidang hukum lainnya (hukum perdata, hukum administrasi dsb.). sehingga menetapkan hukum dalam hukum pidana, maka istilah tersebut harus disempitkan artinya. Pengertian penghukuman dalam perkara pidana kerap kali sinonim dengan "pemidanaan" atau "pemberian/penjatuhan pidana" oleh hakim. Penghukuman dalam hal ini

³²Moeljatno, *Membangun Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, 1985, hlm. 40

³³Chairul Huda, 2006. *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kealahan. Tinjauan Kritis Terhadap Teori Pemisahan Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*. Kencana Prenada Media, Jakarta. hlm. 125

juga mempunyai makna yang sama dengan “sentence” atau “veroordeling”, misalnya dalam pengertian “sentence conditionaly” atau “voorwaardelijk veroordeid” yang sama artinya dengan “dihukum bersyarat” atau “dipidana bersyarat”.

Sedangkan W.A. Bongger menyatakan bahwa pidanaaan adalah sebagai berikut :³⁴

“Menghukum adalah mengenakan penderitaan. Menghukum sama artinya dengan “celaan kesusilaan” yang timbul terhadap tindak pidana itu, yang juga merupakan penderitaan. Hukuman pada hakikatnya merupakan perbuatan yang dilakukan oleh masyarakat (dalam hal ini negara) dengan sadar. Hukuman tidak keluar dari satu atau beberapa orang, tapi harus suatu kelompok, suatu kolektivitas yang berbuat dengan sadar dan menurut perhitungan akal. Jasi “unsur pokok” baru hukuman , ialah “tentangan yang dinyatakan oleh kolektivitas dengan sadar”.

Pemidanaan merupakan suatu tindakan terhadap seseorang yang melakukan tindak pidana, dapat dibenarkan secara normal bukan karena pemidanaan itu mengandung konsekuensi-konsekuensi positif bagi si pelaku pidana, korban atau masyarakat. Karena itu teori ini disebut juga teori konsekuensialisme. Pidana dijatuhkan bukan karena seseorang telah berbuat jahat tetapi pidana dijatuhkan agar pelaku kejahatan tidak lagi berbuat jahat dan orang lain takut untuk melakukan kejahatan. Pemidanaan itu sama sekali bukan dimaksudkan sebagai upaya balas dendam melainkan sebagai upaya pembinaan bagi seseorang yang melakukan tindak pidana sekaligus sebagai upaya preventif terhadap terjadinya kejahatan serupa.

2. Filsafat Pemidanaan dan Teori Pemidanaan

³⁴ W.A. Bongger, *Pengantar Tentang Kriminologi*. Terjemahan Oleh R.A. Koesnoen. PT. Pembangunan, Jakarta. hlm. 24-25

Berbicara mengenai filsafat pidanaaan tidak terlepas dari filsafat hukum itu sendiri, karena konsep pidanaaan terdapat didalam norma-norma tertulis yaitu norma hukum. Filsafat hukum merupakan bagian dari filsafat umum, karena ia menawarkan refleksi filosofis mengenai landasan hukum umum.³⁵ Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa hukum berkaitan dengan norma yang mengatur tingkah laku manusia. Filsafat hukum merupakan cabang filsafat, yaitu filsafat tingkah laku atau etika, yang mempelajari hakekat hukum. Dengan kata lain, filsafat hukum adalah filsafat yang mempelajari hukum secara filosofis. Berdasarkan hal tersebut dapat dikatakan bahwa objek filsafat hukum adalah hukum, dan objek tersebut dikaji secara mendalam sampai kepada inti atau dasarnya yang disebut dengan hakikat.³⁶ M. Sholehuddin mengemukakan bahwa hakikat filsafat pidanaan itu ada dua fungsi, yaitu:³⁷

“Pertama, fungsi fundamental yaitu sebagai landasan dan asas normatif atau kaidah yang memberikan pedoman, kriteria, atau paradigma tentang masalah pidana dan pidanaaan. Cara ini secara formal dan instrinsik bersifat formal dan terkandung didalam setiap ajaran sistem filsafat. Maksudnya, setiap asas yang ditetapkan sebagai prinsip maupun kaidah itulah yang diakui sebagai kebenaran atau norma yang wajib ditegakkan, dikembangkan, dan diaplikasikan. Kedua, fungsi teori dalam hal ini sebagai meta-teori. Maksudnya filsafat pidanaaan berfungsi sebagai teori yang mendasari dan melatarbelakangi setiap teori-teori pidanaaan.”

³⁵ Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum : Perspektif Historis*. Terjemahan Raisul Muttaqien, PT Nuansa dan PT Nuansa Media, Bandung, 2004, hal. 3

³⁶ Muhammad Erwin dan Amrullah Arpan, *Filsafat Hukum. Mencari Hakikat Hukum*. Edisi Revisi. Penerbit UNSRI, Palembang, 2008, hal. 7

³⁷ Lilik Mulyadi, *Bunga Rampai Hukum Pidana Umum dan Khusus*, PT. Alumni, Bandung, 2012, hlm. 54

Teori pemidanaan berkembang mengikuti kehidupan masyarakat sebagai reaksi yang timbul dari berkembangnya kejahatan itu sendiri yang mewarnai kehidupan sosial masyarakat dari masa ke masa. Dalam dunia ilmu hukum pidana ada beberapa teori pemidanaan yaitu:

1. Teori Retributif

Teori ini berfokus pada hukuman/pemidanaan sebagai suatu tuntutan mutlak untuk mengadakan pembalasan (*vergelding*) terhadap orang-orang yang telah melakukan perbuatan jahat. Teori ini ada dua corak, yaitu corak subjektif (*subjectif vergelding*) yaitu pembalasan langsung ditujukan kepada kesalahan si pembuat; kedua adalah corak objektif, yaitu pembalasan ditujukan sekedar pada perbuatan apa yang telah dilakukan oleh orang yang bersangkutan.³⁸

2. Teori *Deterrence* (Teori Pencegahan)

Tujuan pemidanaan sebagai *deterrence effect* ini, dapat dibagi menjadi penjeraan umum (*general deterrence*) dan penjeraan khusus (*individual or special deterrence*), sebagaimana yang dikemukakan oleh Bentham bahwa:³⁹

“Determent is equally applicable to the situation of the already-punished delinquent and that of other persons at large, distinguishes particular prevention which applies to the delinquent himself; and general prevention which is applicable to all members of the community without exception.”

³⁸Ibid, hlm. 41.

³⁹ C. Ray Jeffery, hlm. 72-73

Tujuan pemidanaan untuk prevensi umum diharapkan memberikan peringatan kepada masyarakat supaya tidak melakukan kejahatan, sedangkan untuk prevensi khusus dimaksudkan bahwa dengan pidana yang dijatuhkan memberikan *deterrence effect* kepada si pelaku sehingga tidak mengulangi perbuatannya kembali.

3. Teori *Treatment* (Teori Pembinaan/Perawatan)

Treatment sebagai tujuan pemidanaan dikemukakan oleh aliran positif yang berpendapat bahwa pemidanaan sangat pantas diarahkan kepada pelaku kejahatan, bukan pada perbuatannya. Namun pemidanaan yang dimaksudkan oleh aliran ini untuk memberi tindakan perawatan (*treatment*) dan perbaikan (*rehabilitation*) kepada pelaku kejahatan sebagai pengganti dari penghukuman. Argumen aliran positif ini dilandaskan pada alasan bahwa pelaku kejahatan adalah orang yang sakit sehingga membutuhkan tindakan perawatan (*treatment*) dan perbaikan (*rehabilitation*).⁴⁰

4. Teori *Social Defence* (Teori Perlindungan Masyarakat)

Teori ini berkembang dari teori "*bio-sosiologis*" oleh Ferri. Pandangan ini juga diterima dan digunakan oleh *Union-Internationale de Droit Penal* atau *Internationale Kriminalistische Vereinigung (IKU)* atau *Internationale Association For*

⁴⁰ Marlina, *Hukum Penitensier*, Refika Aditama, Bandung, 2011, hlm.59.

Criminology (berdiri 1 Januari 1889) yang didirikan dan dipimpin oleh Adolphe Prins, Gerardus Antonius van Hamel, dan Franz van Liszt. Tokoh tersebut menerima dan mengakui kebenaran dan keabsahan temuan-temuan hasil tudy antropologi dan sosiologis terhadap fenomena kejahatan. Mereka juga mengakui bahwa pidana adalah salah satu alat yang paling ampuh untuk memerangi kejahatan. Namun sanksi pidana bukanlah satu-satunya alat untuk melawan kejahatan, pidana harus dipadukan dengan kebijakan sosial, khususnya dengan tindakan-tindakan preventif.⁴¹

Secara tradisional, teori tentang ppidanaan dibagi dalam dua kelompok teori, yaitu teori absolut dan teori relatif. Namun dalam perkembangannya muncul teori ketiga yang merupakan gabungan dari kedua teori diatas, yang dikenal dengan teori gabungan. Jadi pada umumnya teori ppidanaan itu dibagi ke dalam tiga kelompok teori, yaitu:

1. Teori Absolut atau Teori pembalasan (*Vergeldings Theorien*)

Menurut teori ini pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan kejahatan atau tindak pidana. Teori ini diperkenalkan oleh Kent dan Hegel. Teori Absolut didasarkan pada pemikiran bahwa pidana tidak bertujuan untuk praktis, seperti memperbaiki penjahat tetapi pidana merupakan tuntutan mutlak, bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan tetapi menjadi

⁴¹ Ibid, hlm.70.

keharusan, dengan kata lain hakikat pidana adalah pembalasan (revenge). Sebagaimana yang dinyatakan Muladi bahwa:⁴²

“Teori absolut memandang bahwa pemidanaan merupakan pembalasan atas kesalahan yang telah dilakukan sehingga berorientasi pada perbuatan dan terletak pada terjadinya kejahatan itu sendiri. Teori ini mengedepankan bahwa sanksi dalam hukum pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan sesuatu kejahatan yang merupakan akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan sehingga sanksi bertujuan untuk memuaskan tuntutan keadilan.”

Dari teori di atas, nampak jelas bahwa pidana merupakan suatu tuntutan etika, dimana seseorang yang melakukan kejahatan akan dihukum dan hukuman itu merupakan suatu keharusan yang sifatnya untuk membentuk sifat dan merubah etika dari yang jahat menjadi lebih baik.

Menurut Vos, bahwa:⁴³

“Teori pembalasan absolut ini terbagi atas pembalasan subyektif dan pembalasan obyektif. Pembalasan subyektif adalah pembalasan terhadap kesalahan pelaku, sementara pembalasan obyektif adalah pembalasan terhadap apa yang telah diciptakan oleh pelaku di dunia luar.”

2. Teori Relatif atau Tujuan (*Doel Theorien*)

Teori relatif atau teori tujuan, berpokok pada dasar bahwa pidana adalah alat untuk menegakkan tata tertib (hukum) dalam masyarakat. Teori ini berbeda dengan teori absolut, dasar pemikirannya adalah penjatuhan pidana mempunyai tujuan untuk

⁴² Zainal Abidin Farid, *Hukum Pidana 1*, Sinar Grafika, Jakarta., 2007, hlm. 11.

⁴³ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1991, hlm. 27.

memperbaiki sikap mental atau membuat pelaku pidana tidak berbahaya lagi, dibutuhkan proses pembinaan sikap mental.

Menurut Muladi tentang teori ini bahwa:⁴⁴

“Pemidanaan bukan sebagai pembalasan atas kesalahan pelaku tetapi sarana mencapai tujuan yang bermanfaat untuk melindungi masyarakat menuju kesejahteraan masyarakat. Sanksi ditekankan pada tujuannya, yakni untuk mencegah agar orang tidak melakukan kejahatan, maka bukan bertujuan untuk pemuasan absolut atas keadilan.”

Teori ini menunjukkan tujuan pemidanaan sebagai sarana pencegahan, baik pencegahan khusus (*speciale preventie*) yang ditujukan kepada pelaku maupun pencegahan umum (*general preventie*) yang ditujukan ke masyarakat. Teori relatif ini berbasas pada tiga tujuan utama pemidanaan yaitu *preventif*, *deterrence*, dan *reformatif*. Tujuan preventif (*prevention*) untuk melindungi masyarakat dengan menempatkan pelaku kejahatan terpisah dari masyarakat. Tujuan menakuti (*deterrence*) untuk menimbulkan rasa takut melakukan kejahatan, baik bagi individual pelaku agar tidak mengulangi perbuatannya, maupun bagi publik sebagai langkah panjang. Sedangkan tujuan perubahan (*reformation*) untuk mengubah sifat jahat si pelaku dengan dilakukannya pembinaan dan pengawasan, sehingga nantinya dapat kembali melanjutkan kebiasaan hidupnya sehari-hari sebagai manusia yang sesuai dengan nilai-nilai yang ada di masyarakat.

⁴⁴ Zainal Abidin, *op.cit*, hlm. 11

3. Teori Gabungan/Modern (*Verenigings Theorien*)

Teori gabungan atau teori modern menyatakan bahwa tujuan pemidanaan bersifat plural, karena menggabungkan antara prinsip-prinsip relatif (tujuan) dan absolut (pembalasan) sebagai satu kesatuan. Teori ini mengandung karakter pembalasan sejauh pemidanaan dilihat sebagai suatu kritik moral dalam menjawab tindakan yang salah. Sedangkan karakter tujuannya terletak pada ide bahwa tujuan kritik moral tersebut ialah suatu reformasi atau perubahan perilaku terpidana di kemudian hari.

Teori ini diperkenalkan oleh Prins, Van Hammel, Van List dengan pandangan sebagai berikut:⁴⁵

5. Tujuan terpenting pidana adalah membrantas kejahatan sebagai suatu gejala masyarakat.
6. Ilmu hukum pidana dan perundang-undangan pidana harus memperhatikan hasil studi antropologi dan sosiologis.
7. Pidana ialah suatu dari yang paling efektif yang dapat digunakan pemerintah untuk memberantas kejahatan. Pidana bukanlah satu-satunya sarana, oleh karena itu pidana tidak boleh digunakan tersendiri akan tetapi harus digunakan dalam bentuk kombinasi dengan upaya sosialnya.

Pandangan diatas menunjukkan bahwa teori ini mensyaratkan agar pemidanaan itu memberikan penderitaan jasmani juga psikologi dan yang

⁴⁵ Djoko Prakoso, *Surat Dakwaan, Tuntutan Pidana dan Eksaminasi Perkara di Dalam Proses Pidana*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 47.

terpenting adalah memberikan pemidanaan dan pendidikan. Dari uraian tersebut dapat disimpulkan bahwa tujuan dari pemidanaan, yaitu dikehendakinya suatu perbaikan dalam diri manusia atau yang melakukan kejahatan terutama dalam delik ringan. Sedangkan untuk delik-delik tertentu yang dianggap dapat merusak kehidupan sosial dan masyarakat, dan dipandang bahwa penjahat-penjahat tersebut sudah tidak bisa lagi diperbaiki, maka sifat penjeraan atau pembalasan dari suatu pemidanaan tidak dapat dihindari.

3. Tujuan Pemidanaan

M. Sholehuddin menyatakan bahwa tujuan pemidanaan harus sesuai dengan politik hukum pidana dimana harus diarahkan kepada perlindungan masyarakat dari kesejahteraan serta keseimbangan dan keselarasan hidup dengan memperhatikan kepentingan negara, masyarakat, korban, dan pelaku. M. Sholehuddin mengemukakan sifat-sifat dari unsur pidana berdasarkan atas tujuan pemidanaan tersebut, yaitu:⁴⁶

- a. Kemanusiaan, dalam artian bahwa pemidanaan tersebut menjunjung tinggi harkat dan martabat seseorang.
- b. Edukatif, dalam artian bahwa pemidanaan itu mampu membuat orang sadar sepenuhnya atas perbuatan yang dilakukan dan menyebabkan ia mempunyai sikap jiwa yang positif dan konstruktif bagi usaha penanggulangan kejahatan.

⁴⁶ M. Sholehuddin, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana: Ide Dasar Doble Track System & Implementasinya*, Rajawali Pers, Jakarta, 2004, hlm. 59.

- c. Keadilan, dalam artian bahwa pemidanaan tersebut dirasakan adil (baik oleh terdakwa maupun oleh korban ataupun masyarakat).

Romli Atmasasmita mengungkapkan jika dikaitkan dengan teori retributif tujuan pemidanaan adalah:⁴⁷

- a. Dengan pemidanaan maka si korban akan merasa puas, baik perasaan adil bagi dirinya, temannya maupun keluarganya. Perasaan tersebut tidak dapat dihindari dan tidak dapat dijadikan alasan untuk menuduh tidak menghargai hukum. Tipe retributif ini disebut *vindictive*.
- b. Dengan pemidanaan akan memberikan peringatan pada pelaku kejahatan dan anggota masyarakat yang lain bahwa setiap ancaman yang merugikan orang lain atau memperoleh keuntungan dari orang lain secara tidak sah atau tidak wajar, akan menerima ganjarannya. Tipe retributif ini disebut *fairness*.
- c. Pemidanaan dimaksudkan untuk menunjukkan adanya kesebandingan antara apa yang disebut dengan *the gravity of the offence* dengan pidana yang dijatuhkan. Tipe retributif ini disebut dengan *proportionality*. Termasuk ke dalam kategori *the gravity* ini adalah kekejaman dari kejahatannya atau dapat juga termasuk sifat aniaya yang ada dalam kejahatannya baik yang dilakukan dengan sengaja maupun karena kelalaiannya.

⁴⁷ Romli Atmasasmita, 1995. *Kapita Selekta Hukum Pidana dan Kriminologi*. Mandar Maju, Bandung. hlm. 83-84

Muladi menyatakan bahwa dalam tujuan pembedaan dikenal istilah *restorative justice* model yang mempunyai beberapa karakteristik, yaitu:⁴⁸

- a. Kejahatan dirumuskan sebagai pelanggaran seorang terhadap orang lain dan diakui sebagai konflik;
- b. Titik perhatian pada pencegahan masalah pertanggungjawaban dan kewajiban pada masa depan;
- c. Sifat normatif dibangun atas dasar dialog dan negosiasi;
- d. Restitusi sebagai sarana perbaikan para pihak, rekonsiliasi dan restorasi sebagai tujuan utama;
- e. Keadilan dirumuskan sebagai hubungan- hubungan hak, dinilai atas dasar hasil;
- f. Sasaran perhatian pada perbaikan kerugian sosial;
- g. Masyarakat memerlukan fasilitator di dalam proses restoratif;
- h. Peran korban dan pelaku tindak pidana diakui, baik dalam masalah maupun dalam penyelesaian hak-hak dan kebutuhan korban. Pelaku tindak pidana didorong untuk bertanggung jawab;
- i. Pertanggungjawaban si pelaku dirumuskan sebagai dampak pemahaman terhadap perbuatan dan untuk membantu memutuskan yang terbaik;
- j. Tindak pidana dipahami dalam konteks menyeluruh, moral, sosial, dan ekonomis;
- k. Stigma dapat dihapus melalui tindakan restoratif.

⁴⁸ Muladi, 1995. *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.. hlm. 127-129

Menentukan tujuan pemidanaan menjadi persoalan yang dilematis, terutama dalam menentukan apakah pemidanaan ditujukan untuk melakukan pembalasan atas tindak pidana yang terjadi atau merupakan tujuan yang layak dari proses pidana sebagai pencegahan tingkah laku yang anti sosial. Menentukan titik temu dari dua pandangan tersebut jika tidak berhasil dilakukan, memerlukan formulasi baru dalam sistem atau tujuan pemidanaan dalam hukum pidana. Pemidanaan mempunyai beberapa tujuan yang bisa diklasifikasikan berdasarkan teori-teori tentang pemidanaan.⁴⁹

Melihat dari pengertian pemidanaan tersebut, dalam konsep Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang (RUU KUHP) Nasional Tahun 2015 mengenai tujuan pemidanaan secara tegas diatur dalam Pasal 54 , yang menyatakan bahwa:

(1) Pemidanaan bertujuan:

1. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
2. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
3. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
4. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

⁴⁹ Zainal Abidin, 2005. *Op. cit.* hlm. 10

(2) Pidana tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

4. Sistem Pidana

Sudarto menyatakan, jika dilihat dari sudut pandang fungsional (dalam arti luas) maka sistem pidana berarti sistem aksi.⁵⁰ Jika pengertian pidana didefinisikan sebagai suatu pemberian atau penjatuhan pidana, maka pengertian sistem pidana dapat dilihat dari dua sudut pandang, yaitu:⁵¹ Kesatu dalam arti luas, sistem pidana dapat dilihat dari sudut fungsional, yaitu dari sudut bekerjanya atau prosesnya, yang dapat diartikan sebagai berikut:⁵²

- a. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk fungsionalisasi/operasionalisasi/konkretisasi pidana;
- b. Keseluruhan sistem (perundang-undangan) yang mengatur bagaimana hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum) pidana.

Kedua, dalam arti sempit, sistem pidana dilihat dari sudut normatif/substantif, yaitu hanya dilihat dari norma hukum pidana substantif. Hukum pidana substantif dapat dianggap sebagai sekumpulan syarat-syarat yang secara formal memberikan wewenang untuk

⁵⁰ Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981, hlm. 11.

⁵¹ Barda Nawawi Arief, *Perkembangan Sistem Pidana di Indonesia*, Pustaka Magister, Semarang, hlm. 1-2.

⁵² Ibid.

menerapkan saksi-sanksi kriminal.⁵³ Dalam arti sempit ini, maka sistem pemidanaan dapat diartikan sebagai:⁵⁴

- a. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemidanaan;
- b. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemberian/penjatuhan dan pelaksanaan pidana.

Secara luas sistem pemidanaan mencakup 3 (tiga) bagian pokok yang terdiri dari Jenis pidana (*strafsoort*), lamanya ancaman pidana (*strafmaat*), dan pelaksanaan pidana (*strafmodus*).

a. Jenis Pidana (*strafsoort*)

Jenis pidana tercantum didalam ketentuan Pasal 10 KUHP yang terdiri dari beberapa bagian yaitu:

- 1) Pidana pokok:
 - a. Pidana mati;
 - b. Pidana penjara;
 - c. Pidana kurungan;
 - d. Pidana denda;
 - e. Pidana tutupan.
- 2) Pidana tambahan:
 - a. Pencabutan hak-hak tertentu;
 - b. Perampasan barang-barang tertentu;

⁵³ L.H.C. Hulsman, *Sistem Peradilan Pidana dalam Perspektif Perbandingan Hukum*, di dalam Soedjono Dirdjosisworo (Penyadur), Penerbit CV. Rajawali : Jakarta, 1984, hlm. 107.

⁵⁴ Barda Nawawi Arief, *RUU KUHP Sebuah Restrukturisasi/Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia*, Makalah disajikan dalam kuliah umum di Fakultas Hukum Universitas Islam Riau, Pekanbaru, 24 Desember 2005, hlm. 2-3.

c. Pengumuman putusan hakim.

b. Lamanya Ancaman Pidana (*strafmoot*)

Beberapa pidana pokok ada yang seringkali diancamkan pada perbuatan tindak pidana yang sama. Dengan demikian, hakim hanya dapat menjatuhkan satu diantara pidana yang diancamkan itu. Hal tersebut mempunyai pengertian bahwa hakim memiliki kebebasan dalam memberikan sanksi pidana. Sedangkan berkenaan dengan lamanya jumlah ancaman yang ditentukan hanya maksimum dan minimum ancaman. Dalam batas maksimum dan minimum inilah hakim bebas untuk memutuskan pidana yang tepat terhadap suatu perkara. Namun, kebebasan hakim ini bukan dimaksudkan untuk membuat para hakim bertindak sewenang-wenang dalam menentukan ancaman pidana berdasarkan sifat yang subyektif.

Leo Polak mengungkapkan bahwa salah satu syarat dalam pemberian pidana adalah beratnya pidana harus seimbang dengan beratnya delik. Beratnya pidana tidak boleh melebihi beratnya delik. Hal ini diperlukan agar penjahat dipidana secara adil. Berkaitan dengan hal tersebut tujuan diadakannya batas maksimum dan minimum adalah untuk memberikan kemungkinan pada hakim dalam memperhitungkan bagaimana latar belakang dari kejadian, yaitu dengan berat ringannya delik dan cara delik itu dilakukan, pribadi si pelaku delik, umur, dan keadaan-keadaan serta suasana

waktu delik itu dilakukan, disamping tingkat intelektual atau kecerdasannya.⁵⁵

c. Lamanya Pidana (*strafmodus*)

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berlaku di Indonesia saat ini masih belum mengenal hal yang dinamakan pedoman pidana. Dengan demikian, hakim dalam memutuskan suatu perkara memiliki kebebasan dalam memilih jenis pidana (*strafsoort*) yang dikehendaki, sehubungan dengan sistem alternatif dalam pengancaman di dalam Undang-Undang. Hakim juga dapat memilih berat ringannya pidana (*strafmaat*) yang akan dijatuhkan, sebab yang ditentukan oleh Undang-Undang hanya maksimum dan minimum pidana. Berkaitan dengan hal tersebut, maka yang sering menimbulkan masalah dalam praktek adalah mengenai kebebasan hakim dalam menentukan berat ringannya pidana yang diberikan. Hal ini disebabkan undang-undang hanya menentukan batas maksimum dan minimum pidananya saja.

B. Teori Pidana yang berlaku di Belanda

1. Pengertian Pidana

Negara Belanda sebagai negara yang telah menjajah negara Indonesia selama 3,5 abad lamanya menjadikan Belanda memiliki peranan penting dalam pembentukan hukum Indonesia khususnya mengenai hukum pidana. Jadi pada hakekatnya pokok bahasan yang berkaitan dengan

⁵⁵ Djoko Prakoso dan Nurwachid, *Studi tentang Pendapat-Pendapat Mengenai Efektivitas Pidana Mati di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, hlm. 20

hukum pidana di Belanda dengan di Indonesia itu tidak terlalu jauh berbeda. Mr. W.F.C van HATTUM telah merumuskan hukum pidana positif sebagai berikut:⁵⁶

“het samenstel van de beginselen en regelen, welke de sataat of eenige andere openbare rechtsgemeenschap volgt, in zoover hij als handhaver der openbare rechtsorde, onrecht verbiedt en aan zijner voorschriften voor den overtreder een bijzonder leed als straf verbindt” yang artinya: suatu keseluruhan dari asas-asas dan peraturan-peraturan yang diikuti oleh negara atau suatu masyarakat hukum umum lainnya, dimana mereka itu sebagai pemelihara dari ketertiban hukum umum telah melarang dilakukannya tindakan-tindakan yang bersifat melanggar hukum dan telah mengaitkan pelanggaran terhadap peraturan-peraturannya dengan suatu penderitaan yang bersifat khusus berupa hukuman”

Berbicara mengenai hukum pidana tidak terlepas dari istilah pembedaan itu sendiri. Pembedaan adalah suatu proses atau cara untuk menjatuhkan hukuman atau sanksi terhadap orang yang telah melakukan tindak kejahatan (*rechtsdelict*) maupun pelanggaran (*wetsdelict*). Kejahatan (*rechtsdelict*) orang baru menyadari hal tersebut merupakan tindak pidana karena perbuatan tersebut tercantum dalam Undang-Undang, istilahnya disebut *wetsdelict* (delik undang-undang). Pelanggaran (*wetsdelict*) meskipun perbuatan tersebut tidak dirumuskan dalam undang-undang menjadi tindak pidana tetapi orang tetap menyadari perbuatan tersebut adalah kejahatan dan patut dipidana, istilahnya disebut *rechtsdelict* (delik hukum).⁵⁷

⁵⁶Van HATTUM, *Hand-en Leerboek I*, hlm. 1.

⁵⁷ <http://roeslyaneuksimeulue.blogspot.com/2012/05/v-behaviorurldefaultvml.html>, diakses pada tanggal 17 Februari Pkl. 10.00 WIB.

Martin Moering pakar sekaligus profesor emeritus bidang penologi Universitas Leiden, Belanda pada saat mengisi sesi diskusi terbatas di kampus STH Indonesia Jentera menyatakan tentang kebijakan pembedaan di Belanda, beliau menegaskan terjadi evolusi kebijakan pembedaan di Belanda seiring berjalannya waktu, mulai dari menghapus hukuman mati pada 1870 dan menggantinya dengan hukuman penjara seumur hidup. Martin juga menjelaskan dampak bergabungnya Belanda dengan Uni Eropa (UE) yang menjadikan Belanda memiliki mekanisme khusus terhadap terpidana seumur hidup. Hakim di Belanda akan melakukan peninjauan kembali terhadap terpidana seumur hidup setelah menjalani masa hukuman selama 25 tahun. Kemudian, hakim menentukan apakah ia bisa dibebaskan atau melanjutkan masa tahanannya. Selain hukuman penjara, di Belanda juga ditetapkan hukuman lain, seperti pidana denda dan hukuman kerja sosial.⁵⁸

2. Teori Pembedaan

Istilah pembedaan itu sendiri tidak terlepas dari teori-teori yang mendasari adanya pembedaan. Anson Ching dalam diskusinya di University Of British Columbia yang bertemakan *A Comparative Discussion on Bentham and Kant's Theories of Punishment* menyatakan bahwa:⁵⁹

⁵⁸ <http://jentera.ac.id/evolusi-kebijakan-pembedaan-di-belanda/>, diakses pada tanggal 17 Februari 2019 Pkl. 12.00 WIB.

⁵⁹ https://www.academia.edu/24643877/Deterrence_and_Retribution_A_Comparative_Discussion_on_Bentham_and_Kants_Theories_on_Punishment, diakses pada tanggal 17 Februari 2019 Pkl. 16.00 WIB.

“Punishment, as a response to bad behaviour, is integral to understanding Law as it is the "subsidiary" instrument that activates when obedience to a law fails. There is no law without coercion; there is no punishment without pain. Socially, we may abhor the cruelty of pain, but nevertheless, one side of law will always be punishment, for no matter the form it takes, whether corporal punishment or incarceration, there will always be pain”

Berdasarkan pernyataan tersebut dapat ditarik garis besar bahwa pemidanaan atau penghukuman sebagai respons terhadap perilaku buruk yang merupakan bagian integral dari memahami hukum karena merupakan instrumen "tambahan" yang diaktifkan ketika kepatuhan terhadap hukum gagal. Tidak ada hukum tanpa paksaan; tidak ada hukuman tanpa rasa sakit. Secara sosial, kita mungkin membenci kekejaman rasa sakit, tetapi meskipun demikian, satu sisi hukum akan selalu menjadi hukuman, karena apa pun bentuknya, apakah hukuman fisik atau penahanan, akan selalu ada rasa sakit.

Teori pemidanaan yang berlaku di Belanda berdasarkan literturnya berbeda dengan yang berlaku di Indonesia namun secara substansinya itu sama. Teori pemidanaan yang terdapat di Belanda terbagi kedalam 3 jenis, yaitu sebagai berikut:

1. Theory of Retribution (Teori Retributif)

*Retribution is therefore concerned with mostly the author of a crime, the guilt and the consequent suffering through punishment.*⁶⁰ Berarti bahwa teori retributif ini merupakan

⁶⁰ Ibid.

pembalasan yang berkaitan dengan pembuat kejahatan, rasa bersalah, dan konsekuensi penderitaan melalui hukuman.

Alex Tuckness menyatakan bahwa:

“Retributive rationales, for example, try to proportion the punishment to the wickedness of the crime. Rationales of restitution look at some previous state of affairs that existed between the criminal and victim and seek to restore that state to the extent possible by means of punishment. Any given theory of punishment must decide which of these rationales to recognize and how much weight to give them since they often suggest different punishments.”

Teori Retributif menurut Alex Tuckness secara garis besar adalah untuk memproporsionalkan hukuman dengan kejahatan. Ini menjadikan teori retributif ini sebagai dasar pemikiran restitusi yang melihat beberapa keadaan sebelumnya yang terjadi antara penjahat dan korban dan berusaha memulihkan negara sejauh mungkin dengan hukuman. Teori hukuman apa pun yang diberikan harus memutuskan mana dari alasan-alasan ini untuk dikenali dan berapa banyak bobot yang diberikan kepada mereka karena mereka sering menyarankan hukuman yang berbeda.

Berdasarkan hal tersebut Immanuel Kant menegaskan bahwa *“This is why retributive punishment redeems moral guilt rather than enforces simple compliance to juridical laws (accomplished by deterrence).”*⁶¹ yang artinya inilah sebabnya mengapa hukuman retributif menebus kesalahan moral daripada

⁶¹Ibid.

menegakkan kepatuhan sederhana terhadap hukum yuridis (dicapai dengan pencegahan).

2. *Theory of Deterrence* (Teori Pencegahan)

David Muhlhausen mengemukakan bahwa *theory of deterrence* adalah sebagai berikut:⁶²

“Deterrence. General deterrence theory postulates that increasing the risk of apprehension and punishment in society deters members of society as a whole from committing crime. Specific deterrence targets the individual. Thus, punishment is intended to deter members of society from committing crime and the specific criminal from recidivating.”

Berarti yang pada intinya adalah teori pencegahan umum dimaksudkan untuk meningkatkan risiko penangkapan dan hukuman di masyarakat menghalangi anggota masyarakat secara keseluruhan dari melakukan kejahatan. Penangkalan khusus menargetkan individu. Dengan demikian, hukuman dimaksudkan untuk mencegah anggota masyarakat dari melakukan kejahatan dan penjahat khusus dari residivis.

Selanjutnya David Muhlhausen menegaskan juga bahwa:⁶³

“Deterrence seeks to make crime more costly, so less crime will occur. Incapacitation does not try to change behavior through raising costs; it simply removes the offender from society. The criminal behind prison bars cannot harm those of us on the outside.”

⁶² David Muhlhausen, *Theories of Punishment and Mandatory Minimum Sentences, Testimony before the U.S. Sentencing Commission*, 2010.

⁶³ Ibid.

Berarti bahwa pencegahan berusaha untuk membuat kejahatan lebih mahal, sehingga kejahatan lebih sedikit akan terjadi. Ketidakmampuan tidak mencoba mengubah perilaku melalui peningkatan biaya; itu hanya menghilangkan pelaku dari masyarakat. Penjahat di balik jeruji penjara tidak bisa membahayakan kita di luar.

3. *Theory of Rehabilitation* (Teori Rehabilitasi)

*The goal of rehabilitation is to prevent future crime by giving offenders the ability to succeed within the confines of the law. Rehabilitative measures for criminal offenders usually include treatment for afflictions such as mental illness, chemical dependency, and chronic violent behavior. Rehabilitation also includes the use of educational programs that give offenders the knowledge and skills needed to compete in the job market.*⁶⁴ Tujuan dari rehabilitasi adalah untuk mencegah kejahatan di masa depan dengan memberikan pelanggar kemampuan untuk berhasil dalam batas-batas hukum. Langkah-langkah rehabilitasi bagi pelaku kejahatan biasanya mencakup perawatan untuk penderitaan seperti penyakit mental, ketergantungan bahan kimia, dan perilaku kekerasan kronis. Rehabilitasi juga mencakup penggunaan program-program pendidikan yang memberi para pelaku

⁶⁴ <http://law.jrank.org/pages/9576/Punishment-THEORIES-PUNISHMENT.html>, diakses pada tanggal 17 Februari 2019 Pkl. 19.00 WIB.

pengetahuan dan keterampilan yang dibutuhkan untuk bersaing di pasar kerja.

3. Tujuan Pidanaan

“The goal of punishment in Netherland is punishment to prevent, punishment to resocialise” artinya tujuan pidanaan atau penghukuman di Belanda adalah hukuman untuk mencegah dan hukuman untuk mengsosialisasikannya kembali. Maksud dari tujuan pidanaan tersebut adalah diharapkan para masyarakat tidak akan melakukan kejahatan karena ada sanksi yang menjerat maupun bagi narapidana yang telah bebas supaya tidak melakukan lagi tindak kejahatan.

Sedangkan tujuan pidanaan untuk mengsosialisasikan kembali maksudnya adalah ketika seseorang sedang dipidana atau sedang mendapatkan sanksi yang diterimanya karena telah melakukan kejahatan maka hukuman tersebut akan menjadikannya seseorang yang baru dalam artian ketika mereka sedang menjalankan hukuman mereka diberi ilmu untuk menjadi orang yang lebih baik dari sebelumnya atau dalam kata lain pidanaan sebagai sarana untuk melaksanakan pembinaan.

Dalam hal ini tujuan pidanaan di Belanda di Indonesia sama yaitu sama-sama mencegah dilakukannya tindak pidana oleh masyarakat maupun para mantan narapidana, memasyarakatkan terpidana atau meresosialisasikan terpidana dalam rangka pembinaan agar menjadi orang yang lebih baik dari sebelumnya.

4. Sistem Pidana

*The criminal justice system of the Netherlands is the system of practices and institutions of the Netherlands directed at upholding social control, deterring and mitigating crime, and sanctioning those who violate laws with criminal penalties and rehabilitation efforts.*⁶⁵ Artinya adalah Sistem peradilan pidana atau sistem pidana Belanda merupakan sistem praktik dan institusi Belanda yang diarahkan untuk menegakkan kontrol sosial, menghalangi dan mengurangi kejahatan, dan memberikan sanksi bagi mereka yang melanggar hukum dengan hukuman pidana dan upaya rehabilitasi.

Aturan mengenai ketentuan pidana di Belanda tertulis semua didalam sebuah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda (*The Dutch Criminal Code*). Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda (*The Dutch Criminal Code*) yang berlaku saat ini, mulai diberlakukan pada bulan September 1886 dan sempat mengalami beberapa perubahan sampai tahun 1994. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda (*The Dutch Criminal Code*) 1886 inilah yang dengan asas konkordansi diberlakukan di Indonesia pada waktu Indonesia menjadi negara jajahan Belanda. Oleh karena itu tidak heran jika banyak kemiripan antara KUHP Belanda dan KUHP Indonesia jika keduanya dibandingkan.

⁶⁵ *Article of a Series On The Politics and Government of the Netherlands, Criminal Justice System of Netherlands, December 2016.*

Jenis-jenis pidana yang tercantum didalam *The Dutch Criminal Code* (Kitab undang-Undang Hukum Pidana Belanda) terdapat dalam Pasal 9 yang berbunyi:

Section 9

1. The punishments are:

a. Principal punishments:

- 1. Imprisonment;*
- 2. Detention;*
- 3. Community service;*
- 4. Fine;*

b. Additional punishments:

- 1. Disqualification from certain rights;*
- 2. Confiscation;*
- 3. Publication of the judgment.*

Pasal 9 ini pada intinya menjelaskan bahwa jenis sanksi pidana terbagi menjadi dua bagian pokok ada pidana pokok dan pidana tambahan. Pidana pokok terdiri dari pidana penjara, pidana kurungan, pidana kerja sosial dan pidana denda. Sedangkan untuk pidana tambahan terdiri dari pencabutan hak-hak tertentu, penempatan pada lembaga pendidikan negara, perampasan barang, dan pengumuman putusan hakim.

Pidana penjara dalam *The Dutch Criminal Code* (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda) diatur dalam Pasal 10 yang menyebutkan:

Section 10

1. *Imprisonment shall be for life or for a determinate term.*
2. *A determinate term of imprisonment is a minimum of one day and a maximum of fifteen consecutive years.*
3. *It may be imposed for a maximum of thirty consecutive years in cases where the court may impose, at its discretion, either a life sentence or a determinate term of imprisonment for a specific serious offence, and where an increase in sentence due to a concurrence of serious offences, terrorist offences, repeated serious offences or the provisions of section 44, exceeds fifteen years.*
4. *A determinate term of imprisonment may in no instance exceed thirty years.*

Dalam ketentuan Pasal 10 KUHP Belanda ini menjelaskan tentang pidana penjara seumur hidup atau penjara selama waktu tertentu. Minimum umum pidana penjara adalah satu hari dan maksimum umumnya 15 tahun kecuali ditentukan lain yang mencapai 20 tahun (maksimum khusus 20 tahun). Hal tersebut tidak jauh berbeda dengan ketentuan yang berlaku di Indonesia yang menetapkan minimum umum pidana penjara satu hari. Sedangkan maksimum umum dan maksimum khususnya sama, yaitu 15 tahun dan 20 tahun.

Pasal 9 ayat (2) KUHP Belanda menetapkan bahwa *“where a penalty of imprisonment or a penalty of detention, other than detention as substitute penalty, is imposed, the judge may in addition impose a fine”*

(apabila pidana penjara atau kurungan, bukan kurungan pengganti, dijatuhkan, maka hakim dapat menambah lagi dengan mengenakan pidana denda). Berdasarkan Pasal 9 ayat (2) ini maka terhadap delik yang diancam dengan pidana penjara atau kurungan secara tunggal, atau yang tidak mencantumkan pidana denda secara alternatif, hakim tetap dapat menjatuhkan pidana denda. Maksimum denda yang dapat dijatuhkan terhadap delik yang tidak mencantumkan pidana denda diatur dalam Pasal 23 ayat (5), yaitu maksimum denda kategori ke-1 untuk delik pelanggaran dan maksimum denda kategori ke-3 untuk kejahatan. Pasal 9 ayat (2) ini mengandung pedoman pemidanaan bagi para hakim, namun formulasinya tetap diintegrasikan dalam aturan tentang pidana.

Ketentuan didalam KUHP Belanda ini ada yang membahas khusus mengenai tindakan yaitu di Bab Pertama tentang *Confiscation and Deprivation of the Unlawfully Obtained Gains* (Pasal 36a-f) yaitu:

1. Penyitaan barang-barang tertentu (*confiscation of seized objects*) (Pasal 36b).
2. Kewajiban membayar sejumlah uang kepada negara untuk mencabut keuntungan yang diperoleh secara melawan hukum (Pasal 36e).
3. Kewajiban membayar sejumlah uang kepada negara untuk kepentingan korban (Pasal 36f).

Berdasarkan hal tersebut di Belanda untuk beberapa kejahatan-kejahatan misalnya tindak pidana ringan akan dikenakan denda untuk kepentingan korban, pidana penjara diberikan bagi orang-orang yang

benar-benar melakukan kejahatan berat seperti pembunuhan, merampok dengan menggunakan senjata, melakukan tindak pidana kekerasan berat, dan lain-lain.

C. Teori Perbandingan Hukum antara Indonesia dengan Belanda

Sistem hukum yang berlaku di suatu negara dengan negara lain itu berbeda-beda, tidak ada hukum yang sama persis antara satu negara dengan negara yang lainnya. Hal ini berlaku juga dengan Indonesia dan Belanda, meskipun Indonesia menganut asas konkordansi dimana hampir seluruh aturan yang berlaku di Indonesia diatur oleh hukum Belanda tidak menjadikan seluruh hukum di Indonesia dan di Belanda itu sama, dalam beberapa aspek pasti terdapat perbedaan.

Merujuk pada perbedaan ketentuan mengenai sistem hukum di Indonesia dengan di Belanda maka teori perbandingan hukum menjadi teori dasar untuk mencari perbedaan tersebut. Winterton mengemukakan bahwa perbandingan hukum adalah suatu metode yang membandingkan sistem-sistem hukum dan perbandingan tersebut menghasilkan data sistem hukum yang dibandingkan.⁶⁶

Sidharta menyatakan bahwa definisi perbandingan hukum merupakan ilmu yang mempelajari dua atau lebih sistem hukum positif pada negara-negara atau lingkungan-lingkungan hukum yang di dalamnya sistem hukum yang ditelaah berlaku, untuk menemukan faktor persamaan-persamaan atau

⁶⁶ Romli Atmasasmita, *Perbandingan Hukum Pidana*, Mandar Maju, Bandung, 2000, hlm.7.

perbedaan-perbedaannya beserta faktor-faktor penyebabnya dan kemungkinan arah perkembangannya.⁶⁷

Perbandingan sistem hukum antara Indonesia dengan Belanda pada hakekatnya masih menganut keluarga hukum yang sama yaitu *civil law*. Hal tersebut terjadi karena Indonesia yang pernah dijajah oleh Belanda selama tiga setengah abad lamanya yang menjadikan aturan yang berlaku di Belanda saat itu diberlakukan juga di Indonesia bahkan sampai sekarang.

Semakin berkembangnya zaman, karakteristik hukum yang berlaku di Belanda juga banyak yang berubah hal ini terlihat dari beberapa hal misalnya kesederhanaan, kepraktisan, kepercayaan terhadap pengadilan, pertimbangan terhadap kejahatan sosial dan pengakuan terhadap pentingnya kesadaran hukum khususnya didalam hukum pidana. Kesederhanaan dapat dibuktikan melalui definisi hukum pidana itu sendiri, pembagian antara kejahatan dan pelanggaran dan dari sistem sanksinya yang terdiri dari tiga pidana pokok yakni penjara, penahanan, denda. Kepercayaan terhadap pengadilan terbukti dengan tidak adanya lagi hukuman minimum khusus untuk pelanggaran serius dan kewenangan yang luas untuk memilih hukuman.⁶⁸

Melihat dari sumber hukumnya, terdapat perbedaan antara sumber hukum di Belanda dengan di Indonesia, sumber hukum Belanda yaitu bersumber pada Undang-Undang Dasar, Undang-Undang, Kebiasaan (*case law*) dan doktrin. Sedangkan di negara Indonesia sendiri sumber hukumnya

⁶⁷ Bernard Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2000, hlm. 126-127.

⁶⁸ Andi Hamzah, *Perbandingan Hukum Pidana Beberapa Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 12.

terdiri dari Peraturan Perundang-Undangan, Kebiasaan (adat), Keputusan Hakim (Yurisprudensi), Traktat dan Doktrin. Dilihat dari sistem pemidanaan dan teori-teori yang dianut oleh Indonesia maupun Belanda tidak terlihat perbedaan yang sangat signifikan. Keduanya hampir menganut sistem dan teori yang hampir sama namun meskipun demikian, hukum Belanda terus berkembang dan mengalami perubahan sedangkan untuk Indonesia sendiri masih tertinggal jauh dengan perkembangan hukum yang berlaku di Belanda.