

BAB II

**TINJAUAN PUSTAKA MENGENAI TINDAK PIDANA DESERSI DAN
PEMERIKSAAN *IN ABSENTIA***

A. Tindak Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Strafbaar feit, adalah istilah Belanda yang dalam istilah bahasa Indonesia diterjemahkan dengan berbagai istilah seperti : “perbuatan pidana”, “peristiwa pidana”, “tindak pidana”, “perbuatan yang dapat dihukum” dan lain sebagainya³². Dilihat dari beberapa perundang-undangan dan istilah yang dipergunakan dalam RUU-KUHP, kiranya istilah “tindak pidana” merupakan istilah yang tepat untuk menggantikan istilah “*strafbaar feit*”, karena istilah tersebut pun sudah biasa dipergunakan dalam pergaulan masyarakat.

Muljatno mengatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut. Dapat juga dikatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam pidana, asal saja dalam pada itu diingat bahwa larangan ditujukan kepada perbuatan (yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan orang), sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian itu. Antara

³² I Made Widnyana, *Asas-asas Hukum Pidana*, PT. Fikahati Aneska, Jakarta, 2010, hlm.32.

larangan dan ancaman pidana ada hubungan yang erat, oleh karena antara kejadian dan orang yang menimbulkan kejadian itu ada hubungan yang erat pula. Yang satu tidak dapat dipisahkan dari yang lain. Kejadian tidak dapat dilarang, jika yang menimbulkan bukan orang, dan orang tidak dapat diancam pidana, jika tidak karena kejadian yang ditimbulkan olehnya. Dan justru untuk menyatakan hubungan yang erat itu, maka dipakailah perkataan perbuatan, yaitu suatu pengertian abstrak yang menunjuk kepada dua keadaan konkrit: pertama, adanya kejadian yang tertentu, dan kedua, adanya orang yang berbuat, yang menimbulkan kejadian itu³³.

Simons menerangkan bahwa *strafbaar feit* adalah kelakuan (*handeling*) yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab³⁴. Jonkers dan Utrecht memandang rumusan Simons ini merupakan rumusan yang lengkap meliputi :

- a. Diancam dengan pidana oleh hukum;
- b. Bertentangan dengan hukum;
- c. Dilakukan oleh orang yang bersalah;
- d. Orang itu dipandang bertanggung jawab atas perbuatannya³⁵.

³³ Muljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2008, hlm.59-60.

³⁴ I Made Widnyana, *Asas-asas Hukum Pidana*, PT. Fikahati Aneska, Jakarta, 2010, hlm.34-35.

³⁵ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Edisi Revisi, Rineka Cipta, Jakarta, 2008, hlm.88.

Mengenai “delik” dalam arti *strafbaarfeit*, para pakar hukum pidana masing-masing memberi definisi sebagai berikut.

- a) Simons merumuskan delik (*strafbaarfeit*) secara bulat. *Strafbaarfeit* ialah kelakuan yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum yang berhubungan dengan kesalahan yang dilakukan oleh orang yang kesalah yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab;
- b) Van Hamel merumuskan delik (*strafbaarfeit*) itu sebagai berikut: *eene wettelijke omschreven menshelijke gedraging, onrechtmatig, strafwaardig en aan schuld te wijten* (kelakuan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang, melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan);
- c) Vos merumuskan delik (*strafbaarfeit*) lebih singkat dari pada keduanya yang mengatakan: “suatu kelakuan manusia yang oleh peraturan perundang-undangan diberi pidana, jadi suatu kelakuan manusia yang pada umumnya dilarang dan diancam dengan pidana³⁶.”

Amir Ilyas merumuskan tindak pidana sebagai gambaran dari peristiwa-peristiwa hukum dalam lapangan hukum pidana. Hal tersebut dijelaskan dalam bukunya:³⁷

Tindak pidana merupakan suatu istilah yang mengandung suatu pengertian dasar dalam ilmu hukum, sebagai istilah yang dibentuk dengan kesadaran dalam memberikan ciri tertentu pada peristiwa hukum pidana. Tindak pidana mempunyai pengertian yang abstrak dari peristiwa-peristiwa yang kongkrit dalam lapangan hukum pidana, sehingga tindak pidana haruslah diberikan arti ilmiah dan ditentukan dengan jelas untuk dapat memisahkan dengan istilah yang dipakai sehari-hari.

Selanjutnya Amir Ilyas merumuskan delik yang dalam Bahasa Belanda disebut *strafbaarfeit*, terdiri atas tiga kata, yaitu *strad*, *baar* dan *feit*. Yang masing-masing memiliki arti:³⁸

³⁶ Andi Hamzah, *Terminologi Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007, hlm. 48.

³⁷ Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Mahakarya Rangkang Offset Yogyakarta, Yogyakarta, 2012, hlm. 18.

1. Straf diartikan sebagai pidana dan hukum;
2. Baar diartikan sebagai dapat dan boleh;
3. Feit diartikan sebagai tindak, peristiwa, pelanggaran dan perbuatan.

Dalam hal pertanggungjawaban pidana, tidak cukup dengan adanya delik saja, tetapi juga harus ada kesalahan dari pelaku. Ini sesuai dengan asas hukum tidak tertulis yang menyatakan: *Geen straf zonder schuld* (Tiada pidana tanpa kesalahan). Perbuatan pidana dipisahkan dari pertanggungjawaban pidana, *criminal act* dipisahkan dari *criminal reponsibility (criminal liability)*. *Strafbaar feit* itu terdiri dari *handeling* dan *gevolg* (kelakuan dan akibat)³⁹.

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Tidak dapat dijatuhkan pidana karena suatu perbuatan yang tidak termasuk dalam rumusan delik. Ini tidak berarti bahwa selalu dapat dijatuhi pidana kalau perbuatan itu tercantum dalam rumusan delik. Berdasarkan analisis Leden Marpaung unsur-unsur delik / tindak pidana antara lain sebagai berikut:⁴⁰

a) Unsur Subjektif

Unsur subjektif adalah unsur yang berasal dari dalam diri pelaku.

Asas hukum pidana menyatakan “tidak ada hukuman kalau tidak ada kesalahan” (*an act does not make a person guilty unless the mind is guilty*)

³⁸ *Ibid*, hlm. 19.

³⁹ I Made Widnyana, *Asas-asas Hukum Pidana*, PT. Fikahati Aneska, Jakarta, 2010, hlm.36-

37.

⁴⁰ Leden Marpaung, *Asas-Teori-Praktek Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm. 9-

10.

or actus non facit reum nisi mens sit rea). Kesalahan yang dimaksud disini adalah kesalahan yang diakibatkan oleh kesengajaan (*intention/opzet/dolus*) dan kealpaan (*negligence or schuld*). Pada umumnya para pakar telah menyetujui bahwa “kesengajaan” terdiri atas 3 (tiga) bentuk, yakni:

- 1) Kesengajaan sebagai maksud (*oogmerk*);
- 2) Kesengajaan dengan keinsafan pasti (*opzet als zekerheidsbewustzijn*);
- 3) Kesengajaan dengan keinsafan dengan kemungkinan (*dolus eventualis*);

Kealpaan adalah bentuk kesalahan yang lebih ringan dari kesengajaan. Kealpaan terdiri atas 2 (dua) bentuk, yakni:

- 1) Tak berhati-hati;
- 2) Dapat menduga akibat perbuatan itu.

b) Unsur Objektif

Unsur objektif merupakan unsur dari luar diri pelaku yang terdiri atas:

- 1) Perbuatan manusia, berupa:
 - a. *Act*, yakni perbuatan aktif atau perbuatan positif;
 - b. *Omission*, yakni perbuatan pasif atau perbuatan negative, yaitu perbuatan yang mendiamkan atau membiarkan.
- 2) Akibat (*result*) perbuatan manusia

Akibat tersebut membahayakan atau merusak, bahkan menghilangkan kepentingan-kepentingan yang dipertahankan oleh hukum,

misalnya, nyawa, badan, kemerdekaan, hak milik, kehormatan, dan sebagainya.

3) Keadaan-keadaan (*circumstances*)

Pada umumnya, keadaan tersebut dibedakan antara lain:

- a. Keadaan pada saat dilakukan;
- b. Keadaan setelah perbuatan dilakukan.

4) Sifat dapat dihukum dan sifat melawan hukum

Sifat dapat dihukum berkenaan dengan alasan-alasan yang membebaskan si pelaku dari hukuman. Adapun sifat melawan hukum adalah apabila perbuatan itu bertentangan dengan hukum, yakni berkenaan dengan larangan atau perintah.

B. Tinjauan Umum Tentang Militer

1. Pengertian Militer

Menurut Moch Faisal Salam dalam bukunya menjelaskan kata militer sendiri berasal dari kata “*milies*” yang dalam Bahasa Yunani berarti orang yang bersenjata yang siap untuk bertempur, yaitu orang-orang yang sudah terlatih untuk menghadapi tantangan atau ancaman pihak musuh yang mengancam keutuhan suatu wilayah atau negara. Jadi setiap orang yang bersenjata dan siap untuk berkelahi atau bertempur dapat disebut sebagai militer.⁴¹

⁴¹ Moch Faisal Salam , *Peradilan Militer Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 1994, hlm. 14.

Selanjutnya menurut Moch Faisal Salam dalam bukunya ciri-ciri dari pada militer ialah mempunyai organisasi yang teratur, mengenakan pakaian yang seragam, mempunyai disiplin serta mentaati hukum yang berlaku dalam peperangan. Namun apabila ciri tersebut tidak terpenuhi, maka kelompok tersebut tidak dapat disebut sebagai kelompok militer atau lebih tepatnya disebut gerombolan bersenjata.⁴²

Selanjutnya menurut Amiroeddin Sjarif militer itu adalah bagian dari suatu masyarakat atau bangsa. Bagian yang terdiri dari warga Negara yang melakukan tugas khusus. Melakukan tugas pembelaan Negara dan bangsa dengan menggunakan senjata atau dengan kata lain tugas utamanya adalah untuk bertempur.⁴³

Militer adalah orang yang dididik, dilatih dan dipersiapkan untuk bertempur. Karena itu bagi mereka diadakan norma-norma atau kaidah-kaidah yang khusus. Mereka harus tuntut tanpa reserve pada tata kelakuan yang ditentukan dengan pasti dan pelaksanaan diawasi dengan ketat.⁴⁴

Militer dalam arti hakikat, sebagai orang yang siap untuk bertempur dan mempertahankan negeri atau kelompok sudah ada semenjak dahulu sebelum adanya konstitusi-konstitusi negara-negara tertua.⁴⁵

Dalam Pasal 46 ayat (1) ke-1 KUHPM, disebutkan bahwa yang dimaksud dengan militer adalah mereka yang berikatan dinas sukarela pada Angkatan Perang, yang wajib berada dalam dinas secara terus menerus dalam

⁴² *Ibid.*

⁴³ Amiroeddin Sjarif, *Hukum Disiplin Militer Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, 1996, hlm. 1.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 3

tenggang waktu ikatan dinas tersebut. Selanjutnya dalam Pasal 1 angka 20 Undang-Undang Nomor 34 Tahun 2004 tentang Tentara Nasional Indonesia, militer adalah kekuatan angkatan perang dari suatu negara yang diatur berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Pengertian militer tak hanya sebatas militer saja, adapun pengertian yang dipersamakan dengan militer, antara lain:⁴⁶

- a. Pasal 47 KUHPM : “Barang siapa yang menurut kenyataannya bekerja pada Angkatan Perang, menurut hukum di pandang sebagai militer, apabila dapat diyakinkan bahwa dia tidak termasuk dalam salah satu ketentuan dalam pasal di atas” pasal yang dimaksudkan ialah Pasal 46 KUHPM
- b. Pasal 48 KUHPM : “sukarelawan (lainnya) pada Angkatan Perang atau militer wajib yang tersebut pada Pasal 46 ayat (1) angka 2 dipandang sebagai dalam dinas :

Ke-1 Sejak dipanggil untuk penggabungan atau untuk masuk dalam dinas, atau dengan sukarela masuk dalam dinas, pada suatu tempat yang ditentukan baginya, ataupun sejak ia melaporkan diri dalam dinas tersebut suatu dalam lain hal sampai dinyatakan diluar dinas (dibebaskan).

Ke-2 Selama dia mengikuti latihan militer atau pekerjaan militer maupun melakukan suatu karya militer lainnya.

⁴⁶ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Militer

Ke-3 Selama dia sebagai sukarelawan atau wajib militer atau sebagai tertuduh atau yang diadukan dalam suatu perkara pidana atau diperiksa dalam suatu pemeriksaan.

Ke-4 Selama dia memakai pakaian seragam atau tanda pengenal yang ditetapkan baginya atau tanda-tanda atau pembeda-pembeda lainnya.

Ke-5 Selama dia menjalani pidana pada suatu bangunan militer atau tempat lainnya sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 13, ataupun di perahu (laut) Angkatan Perang.

c. Pasal 49 KUHPM:

(1) Termasuk juga dalam pengertian militer:

Ke-1 (diubah dengan undang-undang No. 39 tahun 1947, perpem no. 51 Tahun 1963) Bekas militer yang digunakan dalam suatu dinas militer.

Ke-2 komisariss-komisaris militer wajib berpakaian seragam, setiap kali mereka melakukan perjalanan dinas sedemikian itu.

Ke-3 (diubah dengan undang-undang No. 39 tahun 1947) pensinan perwira anggota dari suatu peradilan militer (luar biasa), setiap kali melakukan dinas demikian.

Ke-4 (diubah dengan undang-undang No. 39 tahun 1947, Undang-undang No. 74 tahun 1957 jo. No 323 PRP/1959) Mereka yang memakai pangkat titular yang ditetapkan dengan atau berdasarkan undang-undang, atau yang ada dalam keadaan bahaya kepada mereka yang

dipanggil oleh penguasa perang berdasarkan Pasal 41 Undang-Undang Keadaan Bahaya (Undang-Undang no. 23/PRP/1959) diberikan pangkat titular, selama menjalankan pekerjaan-pekerjaan militer.

Ke-5 Mereka, anggota dari suatu organisasi, yang diperrsamakan dengan Angkatan Darat, Laut, atau Udara atau dipandang demikian:

a. Dengan atau berdasarkan undang-undang.

b. Selama keadaan bahaya oleh penguasa perang di tetapkan dengan atau berdasarkan pasal 42 Undang-undang Keadaan Bahaya.

(2) Para militer yang dimaksud dalam ayat pertama dakam pangkat mereka semula atau setingkat lebih tinggi dari pangkatnya ketika meninggalkan dinas militer sebelumnya.

d. Pasal 50: Para bekas militer dipersamakan dengan militer, jika dalam waktu satu tahun setelah mereka meninggalkan dinas militer, melakukan penghinaan atau tindakan nyata (feitelijkheden) terhadap atasan mereka yang dulu masih dalam dinas mengenai masa dinas militer yang sebelumnya.

e. Pasal 51:

(1) (diubah dengan Undang-undang No. 39 tahun 1947) Militer asing yang dengan persetujuan penguasa militer menyertai atau mengikuti suatu satuan Angkatan Perang yang disiapsiagakan untuk perang, militer tawanan perang, dan dalam hal terjadi perang dimana

Indonesia tidak terlibat, semua militer dan salah satu pihak yang berperang yang diinternir di negeri ini, termasuk mereka yang di bebaskan dengan suatu perjanjian atau persyaratan, dengan memperhatikan pangkat-pangkat yang dipakai oleh mereka, dipersamakan dengan militer dalam hal mereka melakukan suatu tindak pidana yang diatur dalam hukum pidana umum, Pasal 68, 69, atau Bab IV Buku II dari KUHPM ini. Militer asing yang diinternir, yang berdasarkan ketetapan penguasa Indonesia yang berhak membawakan militer asing lainnya dalam hubungannya dengan sesamanya dengan memperhatikan pangkat-pangkat yang mereka pakai, dipersamakan dengan militer.

- (2) (diubah dengan Undang-undang No. 39 tahun 1947) Tergantung pada bagian-bagian dari Angkatan Perang dimana atau dibawah pengamanan siapa mereka terdapat, maka dianggap sebagai termasuk Angkatan Darat, Laut, dan Udara.

2. Pengertian Hukum Pidana Militer

Sesuai dengan namanya, Hukum Pidana Militer merupakan hukum yang diberlakukan dan dapat dikenakan kepada anggota militer. Ditinjau dari sudut *justisiabel* maka Hukum Pidana Militer (dalam arti materiil dan formal) adalah bagian dari hukum positif, yang berlaku bagi *justisiabel* peradilan militer, yang menentukan dasar-dasar dan peraturan-peraturan tentang tindakan-tindakan yang merupakan larangan dan keharusan serta terhadap

pelanggarnya diancam dengan pidana, yang menentukan dalam hal apa dan bilamana pelanggar dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan yang menentukan juga cara penuntutan, penjatuhan pidana dan pelaksanaan pidana, demi terciptanya ketertiban hukum.⁴⁷

Dengan perkataan lain apabila ditinjau dari sudut *justisiabel*, dalam hal ini militer (dan yang dipersamakan) maka Hukum Pidana Militer adalah salah satu hukum pidana yang secara khusus berlaku bagi militer (dan yang dipersamakan) disamping berlakunya hukum pidana lainnya. Jadi dapat difahami, bahwa yang berlaku bagi seorang militer (dan yang dipersamakan) bukan saja hukum pidana militer melainkan juga hukum pidana umum dan ketentuan-ketentuan dalam hukum pidana umum (yang pada dasarnya digunakan juga oleh hukum pidana militer dengan beberapa pengecualian).⁴⁸

Selanjutnya Moch. Faisal Salam dalam bukunya menyebutkan bahwa disamping adanya ketangguhan dalam pertempuran, maka diperlukan suatu pemeliharaan ketertiban yang lebih berdisiplin dalam menjaga keutuhan organisasi. Oleh karena itu untuk menjaga integritas angkatan bersenjata serta menjamin terlaksananya dan berhasilnya tugas militer yang sangat penting karena langsung berhubungan dengan tegaknya dan runtuhnya negara, maka disamping peraturan-peraturan yang berlaku umum masih diperlukan

⁴⁷ E.Y.Kanter dan S.R.Sianturi, *Hukum Pidana Militer di Indonesia*, Alumni AHM-PTHM, Jakarta, 2012, hlm. 15.

⁴⁸ *Ibid.* hlm. 16.

peraturan-peraturan yang bersifat khusus yang sifatnya lebih keras dan lebih berat, dengan beberapa alasan sebagai berikut:

- a) Ada beberapa perbuatan yang hanya dapat dilakukan oleh tentara saja bersifat asli militer dan tidak berlaku bagi umum, seperti desersi, menolak perintah dinas, insubordinasi, dan sebagainya;
- b) Beberapa perbuatan yang bersifat berat sedemikian rupa, apabila dilakukan oleh anggota tentara di dalam keadaan tertentu ancaman hukuman dari hukum pidana umum dianggap terlalu ringan;
- c) Jika soal-soal tersebut diatas dimasukkan kedalam KUHP akan membuat KUHP sukar dipergunakan, karena terhadap ketentuan-ketentuan ini hanya tunduk sebagian kecil dari anggota masyarakat, juga peradilan yang berhak melaksanakannya juga tersendiri yakni peradilan ketentaraan.⁴⁹

Menurut Moch. Faisal Salam, peraturan-peraturan yang bersifat khusus yang hanya berlaku bagi anggota militer inilah yang disebut hukum militer. Peraturan-peraturan ini wajib diketahui oleh setiap anggota militer, terutama para perwira yang harus memimpin bawahannya. Karena setiap anggota tentara wajib mengetahui hukum militer terutama para perwira, maka asas *unity of comand* diterapkan pula dibidang hukum, dimana pihak lain tidak

⁴⁹ Moch Faisal Salam , *Peradilan Militer di Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2004, hlm. 20-21.

dapat berbuat sesuatu tanpa turut campur komandan yang bersangkutan di dalam suatu kesatuan.⁵⁰

Menurut Amiroedin Syarif dalam bukunya hukum militer merupakan hukum yang khusus, hal tersebut terletak pada sifat hukumnya yang keras, cepat dan dengan prosedur-prosedur yang berbeda dengan prosedur-prosedur yang berlaku dalam hukum umum.⁵¹

Pelanggaran terhadap kaidah-kaidah hukum militer mengakibatkan seseorang militer disebut melakukan kejahatan militer. Kejahatan militer itu dapat pula diperinci lebih lanjut ke dalam:⁵²

1. Kejahatan militer biasa (military crime) yaitu, perbuatan seseorang militer yang bertentangan dengan kaidah-kaidah hukum militer yang diberi sanksi pidana, misalnya melakukan disersi atau melarikan diri seperti yang diatur dalam Kitab Undang-undang Huku Pidana Militer (KUHPM);
2. Kejahatan perang (war crime) yaitu, perbuatan seseorang militer yang bertentangan dengan kaidah-kaidah sebagai yang terdapat dalam konvensi-konvensi Internasional.

Disamping dapat melakukan tindak pidana, seorang militer juga dapat melakukan pelanggaran hukum yang tergolong dalam pelanggaran disiplin. Pelanggaran disiplin ini tidak termasuk ke dalam kategori kejahatan, karena pelanggaran disiplin hanya menyangkut kepentingan militer atau kepentingan masyarakat militer itu sendiri.

Dalam KUHPM tindak pidana militer terbagi menjadi dua bagian yaitu tindak pidana militer murni (*zuiver militereire delic*) dan tindak pidana militer campuran (*gemengde militereire delict*). Tindak pidana militer murni

⁵⁰ *Ibid.* hlm. 21.

⁵¹ Amiroeddin Sjarif, *Op.cit.* hlm. 4.

⁵² *Ibid.* hlm. 5.

merupakan tindak pidana yang hanya dapat dilakukan oleh seorang militer karena sifatnya khusus militer, seperti Pasal 73 KUHPM dan Pasal 87 KUHPM. Sedangkan tindak pidana militer campuran merupakan suatu perbuatan yang terlarang yang sebenarnya sudah ada peraturannya hanya peraturan itu berada pada perundang-undangan yang lain. Sedangkan ancaman hukumannya dirasakan terlalu ringan apabila perbuatan itu dilakukan oleh seorang militer. Oleh karena itu perbuatan yang telah diatur perundang-undangan lain jenisnya sama, diatur kembali di dalam kitab undang-undang hukum pidana militer disertai dengan kekhasan militer.

3. Asas-Asas Hukum Pidana Militer

Keterlibatan Ankom dalam hal penyidikan pada sistem peradilan pidana militer, sangat berkaitan dengan asas dan ciri-ciri tata kehidupan militer, yaitu:⁵³

- a) Asas Kesatuan Komando
Dalam kehidupan militer dengan struktur organisasinya, seseorang komandan mempunyai kedudukan sentral dan bertanggungjawab penuh terhadap kesatuan dan anak buahnya, oleh karena itu seseorang komandan diberi wewenang penyerahan perkara dalam penyelesaian perkara pidana. Sesuai dengan asas kesatuan komando tersebut diatas, dalam Hukum Acara Pidana Militer tidak dikenal adanya lembaga ganti rugi dan rehabilitasi.
- b) Asas Komandan bertanggungjawab terhadap anak buahnya.
Tatakehidupan militer dan ciri-ciri organisasi Angkatan Bersenjata terdapat fungsi dari seorang komandan sebagai pimpinan, guru, bapak, teman, saudara dan pelatih, sehingga seorang komandan harus bertanggung jawab penuh terhadap kesatuan dan anak buahnya.
- c) Asas kepentingan Militer.

⁵³ Nikmah Rosidah, *Hukum Peradilan Militer*, CV. Anugrah Utama Raharja, Bandar Lampung, 2019, hlm. 5.

Untuk menyelenggarakan pertahanan dan keamanan negara, kepentingan militer diutamakan melebihi daripada kepentingan golongan dan perorangan. Namun, khusus dalam proses peradilan, kepentingan militer selalu diseimbangkan dengan kepentingan hukum. Asas-asas tersebut merupakan kekhususan dari asas hukum Acara Pidana umum. Meskipun demikian, Hukum Acara Pidana Militer tetap berpedoman pada asas-asas yang tercantum dalam UURI Nomor 14 Tahun 1970 (tanpa mengabaikan asas-asas dan ciri-ciri tata kehidupan militer). Begitu pula Hukum Acara Pidana Militer disusun berdasarkan UURI Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP dengan pengecualian-pengecualian.⁵⁴

Disamping asas-asas khusus diatas yang hanya diberlakukan didalam Hukum Acara Pidana Militer, ada juga asas-asas di dalam KUHAP yang dianut pula di dalam Hukum Acara Pidana Militer (HAPMIL) antara lain :

- a) Asas Persamaan di Muka Hukum, yaitu perlakuan yang sama atas diri setiap orang di muka hukum dengan tidak mengadakan perbedaan;
- b) Asas perintah tertulis dari yang berwenang, yaitu penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan hanya berdasarkan perintah tertulis dari pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang dan hanya dalam hal dan dengan cara yang diatur oleh undang-undang;
- c) Asas praduga tak bersalah (*presumption of innocent*), yaitu setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut dan/atau dihadapkan di muka sidang pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap;

⁵⁴ *Ibid.* hlm. 6.

- d) Asas peradilan cepat, sederhana, biaya ringan, bebas, jujur, dan tidak memihak, yaitu peradilan harus dilakukan dengan cepat, sederhana dan biaya ringan serta bebas, jujur dan tidak memihak harus diterapkan secara konsekuen dalam seluruh tingkat peradilan;
- e) Asas mendapatkan bantuan hukum seluas-luasnya, yaitu setiap orang yang tersangkut perkara wajib diberi kesempatan memperoleh bantuan hukum yang semata-mata diberikan untuk melaksanakan kepentingan pembelaan atas dirinya;
- f) Asas hadirnya terdakwa, yaitu pengadilan memeriksa perkara pidana dengan hadirnya terdakwa;
- g) Asas pemeriksaan dimuka umum, yaitu sidang pemeriksaan di pengadilan adalah terbuka untuk umum kecuali dalam hal yang diatur dalam undang-undang⁵⁵.

4. Ruang Lingkup Hukum Pidana Militer

Dalam hal ini yang dimaksud dengan ruang lingkup hukum militer adalah peraturan-peraturan yang berkaitan dengan pertahanan keamanan dan kehidupan militer. Akan tetapi bukan berarti bukan berarti hukum pidana umum tidak berlaku bagi seorang militer, karena seorang militer dapat dikenakan juga hukum pidana umum.

⁵⁵ C.S.T. Kansil, *Loc.cit.*

Adapun beberapa peraturan yang bersifat khusus yang berlaku bagi militer antara lain:⁵⁶

a) Undang-Undang Pertahanan Negara

Undang-Undang Nomor 29 Tahun 1954 tentang Pertahanan Negara Republik Indonesia yang ditetapkan berdasarkan Undang-Undang Dasar 1950, yang selama ini mengatur penyelenggaraan pertahanan keamanan negara, sudah tidak lagi sesuai dengan perkembangan ketatanegaraan Republik Indonesia, pertumbuhan Angkatan Bersenjata, serta perkembangan persyaratan pertahanan keamanan negara, sehingga undang-undang tersebut perlu dicabut dan diganti. Berdasarkan hal tersebut di atas dan dalam rangka pembangunan pertahanan keamanan negara Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Garis-Garis Besar Haluan Negara perlu ditetapkan undang-undang tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pertahanan Keamanan Negara Republik Indonesia yaitu Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1982 diubah dan ditambah dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1988.

b) Undang-Undang tentang Prajurit Angkatan Bersenjata Republik Indonesia.

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1988 tentang Angkatan Bersenjata Republik Indonesia yang mengatur segala ketentuan tentang prajurit

⁵⁶ Moch Faisal Salam , *Op.cit.* hlm. 22-52.

Angkatan Bersenjata Republik Indonesia. Materi yang diatur dalam undang-undang tersebut meliputi:

- 1) Tentang Prajurit Angkatan Bersenjata Republik Indonesia yang terdiri dari prajurit Tentara Nasional Angkatan Darat, prajurit Tentara Nasional Angkatan Laut, prajurit Tentara Nasional Angkatan Udara, dan prajurit Kepolisian Negara Republik Indonesia.
- 2) Tentang kode etik Angkatan Bersenjata dimana undang-undang ini mengamankan agar setiap prajurit Angkatan Bersenjata Republik Indonesia membina kepribadiannya sedemikian rupa sehingga ia dapat menjalankan perannya, baik sebagai warga negara maupun sebagai prajurit dengan penuh rasa tanggungjawab.

Untuk Tentara Nasional Indonesia sendiri tercipta undang-undang yang lebih khusus yaitu Undang-Undang Nomor 34 Tahun 2004 tentang Tentara Nasional Indonesia yang mengatur secara keseluruhan baik TNI Angkatan Dasar, TNI Angkatan Laut, dan TNI Angkatan Udara.

c) Hukum Disiplin Prajurit ABRI

Dengan menghayati dan meresapi nilai-nilai Sapta Marga dan Sumpah Prajurit, setiap prajurit Angkatan Bersenjata Republik Indonesia memiliki sendi-sendi disiplin yang kukuh, kode etik pergaulan, kode kehormatan dalam perjuangan, kode moral dan pengalaman, serta sistem nilai dalam tata kehidupan yang mantap. Disiplin prajurit pada hakekatnya merupakan:

- 1) Suatu ketaatan yang dilandasi oleh kesadaran lahir dan batin atas pengabdian pada nusa dan bangsa serta merupakan perwujudan pengendalian diri untuk tidak melanggar perintah kedinasan dan tata kehidupan prajurit.
- 2) Sikap mental setiap prajurit yang bermuara pada terjaminnya kesatuan pola pikir, pola sikap, dan pola tindak sebagai perwujudan nilai Sapta Marga dan sumpah prajurit. Oleh karena itu disiplin prajurit merupakan syarat mutlak dalam kehidupan prajurit Angkatan Bersenjata Republik Indonesia dan diwujudkan dalam penyerahan seluruh jiwa raga dalam menjalankan tugasnya berdasarkan keimanan dan ketakwaan kepada Tuhan Yang Maha Esa serta kesadaran pengabdian bagi nusa dan bangsa.
- 3) Ciri khas prajurit Angkatan Bersenjata Republik Indonesia dalam melakukan tugasnya, karena itu disiplin prajurit harus menyatu dalam diri setiap prajurit dan diwujudkan pada setiap tunjukkan nyata.

Disiplin bukan merupakan persoalan yang dimonopoli oleh suatu gabungan atau instansi, bukan persoalan khusus perwira, bintara atau tantama saja, melainkan merupakan persoalan dari tiap pribadi. Disiplin prajurit ini diatur dalam Undang-Undang Nomor 40 tahun 1947 yang disebut sebagai Kitab Undang-Undang Hukum Disiplin Tentara (KUHDT), akan tetapi karena dianggap sudah tidak sesuai dan tidak relevan lagi maka undang-undang tersebut diganti oleh Undang-Undang

Nomor 26 Tahun 1997 tentang Hukum Disiplin Prajurit ABRI. Yang dianggap merupakan pelanggaran disiplin yaitu:

- 1) Tidak ditentukan dalam peraturan-peraturan pidana;
 - 2) Bertentangan dengan suatu perintah dinas atau peraturan dinas;
 - 3) Tidak sesuai dengan tata kehidupan prajurit.
- d) Hukum Pidana Militer dan Hukum Acara Pidana Militer.

Hukum pidana militer dan hukum acara pidana militer merupakan hukum khusus, disebut hukum khusus dengan pengertian untuk membedakannya dengan hukum pidana umum dan hukum acara pidana umum yang berlaku untuk setiap orang.

Hukum pidana militer memuat peraturan-peraturan yang menyimpang dari ketentuan-ketentuan yang telah diatur dalam hukum pidana umum dan hanya berlaku juga bagi golongan khusus (militer) atau orang-orang karena peraturan ditundukkan padanya. Dengan adanya hukum pidana militer bukan berarti hukum pidana umum tidak berlaku bagi militer. Akan tetapi bagi militer berlaku hukum pidana umum dan hukum pidana militer.

Hukum acara bagi anggota militer disamping berlaku hukum acara pidana umum, berlaku juga hukum pidana khusus yaitu hukum acara pidana militer. Hukum acara pidana militer diatur dalam Undang-Undang Nomor 6 tahun 1950, dimana di dalam pasal 2 menyebutkan bahwa bagi hukum acara pidana pada peradilan militer berlaku sebagai pedoman HIR

dengan perubahan-perubahan seperti yang dimuat di dalam undang-undang ini. Dengan dicabutnya HIR, maka kata HIR pada pasal-pasal Undang-Undang Nomor 6 tahun 1950 tersebut harus dibaca KUHAP sebagai pedoman. Terhadap materi atau hal-hal yang dengan tegas diatur dalam Hukum Acara Pidana Militer (HAPMIL) maka KUHAP tidak diberlakukan, melainkan diatur dalam Undang-Undang Nomor 31 tahun 1997 tentang Peradilan Militer.

C. Tinjauan Umum Tentang Tindak Pidana Desersi

1. Pengertian Tindak Pidana Desersi

Tindak pidana desersi adalah tindak pidana yang hanya dapat dilakukan oleh anggota militer, karena tindak pidana desersi ini merupakan tindak pidana militer murni yang bersifat khusus. Desersi adalah tidak beradanya seorang militer tanpa izin atasannya langsung, pada suatu tempat dan waktu yang sudah ditentukan oleh dinas, dengan lari dari kesatuan dan meninggalkan dinas kemiliteran, atau keluar dengan cara pergi, melarikan diri tanpa ijin. Perbuatan tersebut adalah suatu perbuatan yang tidak boleh terjadi dalam kehidupan militer. Istilah desersi terdapat dalam KUHPM pada Bab III tentang “Kejahatan-Kejahatan Yang Merupakan Suatu Cara Bagi Seorang Militer Menarik Diri dari Pelaksanaan Kewajiban-Kewajiban Dinas”⁵⁷ yang lebih tepatnya diatur dalam Pasal 87 KUHPM:

⁵⁷ <https://media.neliti.com/media/publications/12531-ID-kajian-hukum-pidana-militer-indonesia-terhadap-tindak-pidana-desersi.pdf>, diunduh pada Kamis 25 Maret 2021, pukul 22.15 WIB.

Ayat (1) Diancam karena desersi, militer:

Ke-1 Yang pergi dengan maksud menarik diri untuk selamanya dari kewajiban-kewajiban dinasnya, menghindari bahaya perang, menyeberang ke musuh, atau memasuki dinas militer pada suatu negara atau kekuasaan lain tanpa dibenarkan untuk itu;

Ke-2 Yang karena salahnya atau dengan sengaja melakukan ketidakhadiran tanpa izin dalam waktu damai lebih lama dari tiga puluh hari, dalam waktu perang lebih lama dari empat hari;

Ke-3 Yang dengan sengaja melakukan ketidakhadiran tanpa izin dan karenanya tidak ikut melaksanakan sebagian atau seluruhnya dari suatu perjalanan yang diperintahkan, seperti yang diuraikan pada pasal 85 ke-2.

Ayat (2) Desersi yang dilakukan dalam waktu damai, diancam dengan pidana penjara maksimum dua tahun delapan bulan.

Ayat (3) Desersi yang dilakukan dalam waktu perang, diancam dengan pidana penjara maksimum delapan tahun enam bulan.⁵⁸

Menurut pasal ini ada tiga macam bentuk desersi:⁵⁹

a) Desersi karena tujuan, sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) yaitu:

⁵⁸ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Militer

⁵⁹ Moch Faisal Salam, *Hukum Pidana Militer Di Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2006, hlm. 223.

- 1) Pergi dan dimaksud menarik diri untuk selama-lamanya dari kewajiban dinasnya
 - 2) Menghindari perang.
 - 3) Menyebrang ke musuh.
 - 4) Dengan tidak sah masuk ke dinas militer negara asing.
- b) Desersi karena waktu, sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) ke-2:
- 1) Tidak hadir dengan tidak sah karena kesalahannya, lamanya melebihi tiga puluh hari waktu masa damai.
 - 2) Tidak hadir dengan tidak sah karena kesalahannya, lebih lama empat hari dalam masa perang.
 - 3) Tidak hadir dengan tidak sah karena sengaja, dalam masa damai lebih lama dari tiga puluh hari dan dalam masa perang lebih lama dari empat hari.
- c) Desersi sebagai akibat, sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) ke-3, umumnya termasuk dalam pengertian Pasal 85 ke-2 ditambah dengan adanya unsur kesengajaan dari pelaku.

Desersi juga diatur dalam Pasal 89 KUHPM:

”Diancam dengan pidana mati, pidana penjara seumur hidup atau sementara maksimum duapuluh tahun:

Ke-1 Desersi ke musuh;

Ke-2 (Diubah dengan Undang-undang No. 39 tahun 1947) desersi dalam waktu perang, dan dari satuan pasukan, perahu laut atau pesawat terbang yang ditugaskan untuk dinas pengamanan,

ataupun dari suatu tempat atau suatu pos yang di serang atau terancam serangan oleh musuh.”

Menurut Kamus Hukum Edisi Lengkap Belanda Indonesia- Inggris Yan Pramudya Puspa. Desersi berasal dari Bahasa Belanda yang berarti melarikan diri⁶⁰. Selain itu, pendapat lainnya menurut Kamus Hukum Belanda-Indonesia karangan H. Van Der Tas desersi yang dalam Bahasa Belanda *desertie* merupakan pelarian (diri).⁶¹

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana Desersi

Seperti yang sudah disebutkan diatas, bahwa tindak pidana desersi diatur dalam Pasal 87 dan Pasal 89 KUHPM. Maka dari itu penulis akan menjelaskan unsur-unsur dari kedua pasal tersebut, yaitu sebagai berikut:⁶²

a) Pasal 87 KUHPM

1) Unsur bersifat melawan hukum yang tersirat

Yang dimaksud dengan pergi (*verwijderen*) adalah perbuatan:

- a. Menjauhkan diri dai – (*zich verwijderen*);
- b. Menyembunyikan diri;
- c. Meneruskan ketidakhadiran atau;
- d. Membuat diri sendiri tertinggal untuk sampai pada, suatu tempat atau tempat-tempat dimana militer itu seharusnya

⁶⁰ Yan Pramudya Puspa, *Kamus Hukum Edisi Lengkap Belanda Indonesia- Inggris*, Aneka, Semarang, 1977, hlm. 301

⁶¹ H. Van Der Tas, *Kamus Hukum: Belanda-Indonesia*, Timun Mas, 1956, hlm. 69

⁶² E.Y.Kanter dan S.R.Sianturi, *Op.cit*, hlm. 264-27 .

berada untuk memenuhi kewajiban-kewajiban dinas yang ditugaskan kepadanya (Pasal 95).

Sebagaimana diketahui salah satu unsur dari tiap-tiap kejahatan adalah bersifat melawan hukum baik ia secara tersurat maupun secara tersirat dirumuskan. Dalam Pasal 87 (1) ke-1 unsur “bersifat melawan hukum” hanya secara tersirat dirumuskan yang dapat disimpulkan dari salah satu maksud tersebut a, b, dan c yang terkandung pada pelaku yang harus dikaitkan dengan perbuatan kepergiannya itu.

Seorang militer yang bermaksud untuk menarik diri untuk selamanya dari kewajiban-kewajiban dinasnya, menghindari bahaya perang tersebut, selama maksud tersebut hanya ada dalam sanubarinya sendiri, tidak diwujudkan dengan suatu tindakan nyata, maka selama itu maksud tersebut belum dapat dikatakan atau di cap sebagai perbuatan yang bersifat melawan hukum.

Demikian juga dengan pergi, jika kepergian itu tanpa izin, sudah jelas sifat melawan hukumnya. Akan tetapi jika kepergian itu karena sudah mendapat izin (misalnya: cuti) maka kepergian itu tidak bersifat melawan hukum. Jadi jika seorang militer meninggalkan tempat tugasnya karena sudah mendapatkan izin cuti, tetapi ternyata kemudian dia bermaksud untuk tidak akan kembali lagi selamanya ke tempat tugasnya, tindakan tersebut sudah merupakan perbuatan yang bersifat melawan hukum walaupun kepergiannya itu dengan izin.

Sekaligus perbuatan/tindakan itu telah memenuhi unsur-unsur kejahatan desersi.

Disamping istilah “dengan maksud yang dirumuskan dalam ayat (1) ke-1, yang pada diri istilah itu mengandung pengertian kesengajaan, juga pada kata-kata pergi itu mengandung unsur kesengajaan. Jadi perbuatan pergi (menjauhkan diri, menyembunyikan diri, meneruskan ketidak-hadiran atau membuat diri sendiri tertinggal) dilakukan dengan kesadaran atau sesuai dengan kehendaknya yang dalam hal ini adalah untuk mewujudkan maksudnya.

2) Maksud dari pelaku

Penjelasan dari beberapa maksud pelaku dalam Pasal 87 (1) ke-1 adalah sebagai berikut:

a. Menarik diri untuk selamanya dari kewajiban-kewajiban dinasnyanya.

Arti dari untuk selamanya ialah tidak akan kembali lagi ke tempat tugasnya. Dari suatu kenyataan bahwa pelaku telah bekerja pada suatu jawatan atau perusahaan tertentu tanpa suatu perjanjian dengan kepala perusahaan tersebut bahwa pekerjaan itu bersifat sementara sebelum ia kembali ke kesatuannya, sudah dapat diartikan sebagai pergi untuk selamanya. bahkan jika petindak itu sebelum pergi sudah menyatakan tekadnya kepada

seorang teman dekatnya tentang maksudnya itu, kemudian tidak lama setelah ia pergi tertangkap oleh petugas, maka kejadian tersebut sudah termasuk kejahatan desersi. Karena kesulitan-kesulitan usaha pembuktian tentang unsur kejiwaan yang dalam hal ini maksud pelaku, maka baik dalam proses verbal maupun dalam surat tuntutan harus secara jelas disebutkan kenyataan-kenyataan yang dari padanya dapat disimpulkan maksud pelaku.

Untuk istilah kewajiban-kewajiban harus ditafsirkan sedemikian rupa sehingga pengertian itu mencakupi hal-hal sebagai berikut:

- 1) Bahwa petindak, tidak ada kehendak/maksud lagi untuk melakukan kewajiban-kewajiban dinas, untuk mana dia dididik, dilatih dan dibiayai oleh negara;
- 2) Bahwa petindak, tidak ada maksud lagi untuk kembali ke kesatuannya karena kesadaran sendiri.

b. Menghindari bahaya perang.

Jika dibandingkan kejahatan desersi dengan kejahatan tersebut Pasal 75 (1) ke-2, dapat disimpulkan bahwa desersi adalah merupakan bentuk kejahatan yang relatif lebih ringan sifatnya. Juga lebih ringan dari bentuk “desersi istimewa” tersebut Pasal 89 ke-2. Untuk penerapan Pasal 87 (1) ke-1, tidak

dipersoalkan mengenai keadaan, walaupun pasal ini dapat saja diterapkan dalam waktu perang.

c. Untuk menyeberang ke musuh.

Untuk menyeberang ke musuh adalah maksud atau tujuan dari petindak, yang baru dinyatakan dengan perbuatan pergi. Apabila tujuannya itu belum tercapai (misalnya karena keburu tertangkap) karena sementara ia masih dalam perjalanan; kemudian tujuan yang terkandung dalam hati petindak itu dapat dibuktikan (misalkan karena ucapannya sebelumnya kepada teman-teman dekatnya), maka petindak telah melakukan desersi.

d. Memasuki dinas militer pada suatu negara atau kekuasaan lain tanpa dibenarkan untuk itu.

Pengertian “memasuki dinas militer” tidak harus sama pengertiannya dengan yang ditentukan pada Bab VII buku ke I KUHPM. Tujuan pengkaitan istilah ini dengan istilah kekuasaan lain, ialah agar apabila petindak bermaksud memasuki pasukan, lasykar, partisan dan lain sebagainya dari suatu organisasi pemberontak bajak-laut, sudah termasuk melakukan kejahatan desersi.

3) Ketidakhadiran melebihi 30 hari dalam waktu damai; 4 hari dalam waktu perang, dengan sengaja.

Pasal 87 (1) ke-2 dalam satu sub-ayat ini dirumuskan dan diancamkan pidana yang sama yaitu dua tahun delapan bulan, terhadap ketidakhadiran tanpa izin yang melewati batas waktu sebagaimana tersebut dalam Pasal 85 ke-1 dan Pasal 86 ke-1, walaupun unsur kejiwaannya berbeda. Dalam Pasal 85 ke-1 ditentukan karena salahnya dan Pasal 86 ke-1 dengan sengaja, yang sama-sama dalam keadaan damai. Penentuan jangka waktu ketidakhadiran yang ditentukan dalam sub-ayat ini adalah sebagai kelanjutan logis dari Pasal 85 dan Pasal 86, walaupun penentuan batas-batas waktu tersebut dikaitkan dengan perbedaan pasal-pasal yang menimbulkan kesamaan dasarnya, ditinjau dari sudut kepentingan hukum. Dengan perkataan lain penentuan batas waktu ketidakhadiran 30 hari sebagai termasuk kejahatan Pasal 85 ke-1 atau Pasal 86 ke-1, dibandingkan dengan ketidakhadiran 31 hari sebagai termasuk kejahatan desersi yang mengakibatkan pengancaman maksimum pidananya sangat berbeda, adalah kurang menunjukkan suatu perimbangan. Untuk menutup kekurangan-kekurangan (leemten) tersebut, maka peranan pra hakim militer sangatlah besar dalam hal ini, yang mau tidak mau antara putusan hakim yang satu terhadap yang lainnya harus diusahakan keseimbangannya tanpa mengabaikan perbedaan kasus perkara yang dihadapinya.

Hal lain yang perlu mendapat perhatian dalam rangka penerapan pasal 87 (1) ke-2, tentang kemungkinan perubahan keadaan sementara kejahatan itu sedang berjalan.

- 4) Ketidakhadiran dengan sengaja dan karenanya tidak mengikuti suatu perjalanan.

Pasal 87 (1) ke-3. Tidak ikut melaksanakan sebahagian atau seluruhnya dari suatu perjalanan yang diperintahkan itu adalah suatu perjalanan ke suatu tempat di luar pulau dimana dia sedang berada. Dalam sub-ayat ini tidak ditegaskan dalam keadaan yang bagaimana ketidakhadirannya itu yang berkelanjutan dengan (mengakibatkan) tidak ikut sertanya petindak dalam perjalanan tersebut. Karenanya ia dapat diterapkan baik dalam keadaan dalam waktu damai maupun dalam waktu perang. Jika tindakan ini dilakukan dalam waktu damai maka ancaman pidana tersebut pada ayat (2) yang diterapkan dan untuk dalam waktu perang maka yang diterapkan yaitu ayat (3).

b) Pasal 89 KUHPM

- 1) Desersi ke musuh.

Pasal 89 ke-1. Pengertian desersi ke musuh tidak sama dengan pengertian desersi ke daerah musuh. Untuk pengertian dari yang pertama harus selalu ada kaitannya yang nyata dengan kekuatan bersenjata dari lawan. Menurut hukum perang, yang berperang bukan orang perorangan melainkan negara atau kekuasaan lainnya dengan

kekuatan bersenjatanya. Walaupun tidak dipersoalkan aktivitas petindak dalam kekuatan bersenjata musuh (Pasal 89), kehadiran petindak itu sendiri dalam kekuatan bersenjata musuh sedikit/banyaknya sudah merupakan “perbuatan bantuan” kepada musuh atau merugikan negara, dengan sengaja. Pandangan ini diperkuat oleh ketentuan maksimum ancaman pidana yang sama yaitu pidana mati dan seterusnya. Kiranya penegasan kembali dari Pasal 89, dimaksudkan agar setiap militer mengetahui secara gamblang bahwa desersi ke musuh diancam dengan pidana yang terberat seperti halnya pengkhianatan.

2) Desersi dalam waktu perang dari tempat-tempat tertentu.

Pasal 89 ke-2. Dalam sub-ayat ini secara tegas dicantumkan unsur dalam waktu perang. Berarti bahwa saat pelaksanaan dinas pengamanan atau saat terjadinya serangan atau ancaman serangan oleh musuh harus dalam waktu perang. Kiranya sukar dapat dibayangkan dapat terjadinya suatu serangan atau ancaman serangan oleh musuh terhadap sesuatu tempat/pos kita jika bukan “dalam waktu perang”.lebih-lebih lagi dengan penerapan perluasan pengertian istilah perang, musuh dan dalam waktu perang.

Kata-kata ditugaskan untuk melakukan dinas pengamanan menunjukkan bahwa satuan pasukan, perahu-laut atau pesawat terbang itu merupakan suatu satuan tersendiri dan yang mempunyai

tugas khusus dibandingkan dengan satuan-satuan lainnya. Bahkan keamanan atau setidaknya tidaknya kesiapsiagaan tempur dalam tingkat yang tertinggi dari satuan-satuan lainnya itu banyak tergantung dari satuan-satuan yang bertugas khusus keamanan. Yang dimaksud dengan satuan-pasukan adalah suatu satuan yang melakukan suatu tugas tertentu secara bersama.

D. Tinjauan Umum Tentang Peradilan *In absentia*

1. Pengertian Peradilan *In absentia*

Peradilan *in absentia* adalah suatu upaya memeriksa serta mengadili dan memutuskan suatu perkara tanpa dihadiri terdakwa, secara yuridis formal hanya dapat diberlakukan dalam tindak pidana tertentu karena diberi ruang oleh undang-undang tertentu.⁶³ Menurut Djoko Prakoso, sesungguhnya pengertian mengadili atau menjatuhkan hukuman secara *in absentia*, ialah mengadili seseorang terdakwa dan dapat menghukumnya tanpa dihadiri oleh terdakwa itu sendiri.⁶⁴

Pada penjelasan Pasal 143 Undang-undang No. 31 tahun 1997 merumuskan bahwa yang dimaksud dengan pemeriksaan tanpa hadirnya terdakwa dalam pengertian *In absentia* adalah pemeriksaan yang dilaksanakan supaya perkara tersebut dapat diselesaikan dengan cepat demi

⁶³ Marwan Effendy, *Peradilan In absentia dan Koneksitas*, PT Timpani Publishing, Jakarta, 2010, hlm.11

⁶⁴ Djoko Prakoso, *Peradilan In absentia di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984, hlm. 54.

tegaknya disiplin prajurit dalam rangka menjaga keutuhan pasukan, termasuk dalam hal ini pelimpahan perkara yang terdakwanya tidak pernah diperiksa karena sejak awal melarikan diri dan tidak di ketemukan lagi dalam jangka waktu 6 (enam) bulan berturut-turut dan sudah diupayakan pemanggilan tiga (3) kali berturut-turut secara sah, namun tidak hadir dalam persidangan tanpa suatu alasan maka, putusan dapat dijatuhkan tanpa hadirnya terdakwa dipersidangan. Perhitungan tenggang waktu 6 (enam) bulan berturut-turut setelah berkas perkara dilimpahkan ke Pengadilan. Substansi rumusan Pasal 143 memberikan persyaratan persidangan desersi dapat dilakukan secara *in absentia*, yaitu:⁶⁵

- a) Batas waktu berkas perkara adalah 6 (enam) bulan dihitung tanggal pelimpahan ke pengadilan.
- b) Telah dipanggil ke persidangan sebanyak 3 (tiga) kali.
- c) Dapat dilaksanakan terhadap perkara desersi yang penyelidikannya dilakukan secara *in absentia*.

2. Tujuan Peradilan *In absentia*

Pelaksanaan peradilan *in absentia* yang dilaksanakan pada beberapa tindak pidana tertentu sesuai amanat undang-undang merupakan salah satu implementasi dari asas dalam hukum acara pidana yaitu asas cepat, sederhana, dan biaya ringan. Untuk persidangan perkara tindak pidana desersi yang dilakukan secara *in absentia* diatur dalam ketentuan Undang-Undang

⁶⁵ Undang-undang No. 31 Tahun 1997 Tetang Peradilan Militer

Nomor 31 Tahun 1997 tentang Peradilan Militer, dirumuskan dalam beberapa pasal yaitu sebagai berikut:

a. Pasal 124 ayat (4) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1997

Ketentuan tersebut menegaskan bahwa: “dalam hal berkas perkara desersi yang tersangkanya tidak ditemukan, berita acara pemeriksaan tersangka tidak merupakan persyaratan lengkapnya suatu berkas perkara”.

Substansi dari rumusan Pasal 124 ayat (4) tersebut:

- 1) Bahwa pemeriksaan tersangka bukan syarat formal;
- 2) Pemberkasan perkara desersi yang dilaporkan oleh satuan kepada penyidik dalam dilakukan meskipun tersangka tidak ada.

Dengan demikian dari substansi tersebut, dapat disimpulkan bahwa penyidikan terhadap tindak pidana desersi ini dilakukan tanpa hadirnya tersangka, karenanya dinamakan penyidikan perkara desersi *in absentia*. Kemudian terhadap berkas hasil penyidikan ini akan disidangkan secara *in absentia*. Ketentuan formalita tersebut terdapat permasalahan, yakni mengenai penentuan *tempus delicti*, yaitu kapan waktu desersi tersebut, apakah berakhirnya tindak pidana desersi ditentukan pada saat kasusnya dilakukan penyidikan atau pada saat perkaranya disidangkan meskipun pelaku tindak pidana desersi kembali.

b. Pasal 141 ayat (10) Undang-undang No. 31 tahun 1997

Ketentuan tersebut menegaskan bahwa “dalam perkara desersi yang terdakwa tidak ditemukan pemeriksaan dilaksanakan tanpa hadirnya terdakwa”

Dari rumusan pasal tersebut, dapat dipahami bahwa rumusannya bersifat imperatif, artinya perintah yang tidak bisa dimaknai lain agar pengadilan menyidangkan perkara desersi secara in absentia. Dari rumusan pasal 141 tersebut ada dua hal pokok yang substansial yakni Terdakwa tidak diketemukan, dan persidangan dilaksanakan secara in absentia. Apabila kita cermati rumusan kata-kata “Terdakwa.....” maka dapat dipahami bahwa untuk berkas tersebut Terdakwa tidak ada ketika perkaranya akan disidangkan, maka persidangan dilaksanakan secara in absentia. Berbeda dengan rumusan Pasal 124 ayat (4), yang menegaskan Tersangkanya yang tidak diketemukan maka penyidikan dilakukan secara in absentia.⁶⁶

c. Pasal 143 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1997

Ketentuan tersebut menegaskan bahwa: “Perkara tindak pidana desersi sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Militer, yang Terdakwa melarikan diri dan tidak diketemukan lagi dalam waktu enam bulan berturut-turut serta sudah diupayakan pemanggilan 3 (tiga) kali berturut-turut secara sah, tetapi tidak hadir

⁶⁶ Burhan Dahlan, *Pemeriksaan Perkara Desersi Secara In absentia Di Persidangan*, Makalah Hukum tahun 2010, hlm. 6

disidang tanpa suatu alasan, dapat dilakukan pemeriksaan dan diputus tanpa hadirnya Terdakwa”.

Penjelasan Pasal 143:

Ketentuan penjelasan tersebut merumuskan bahwa yang dimaksud dengan “Pemeriksaan tanpa hadirnya Terdakwa dalam pengertian in absentia” adalah pemeriksaan yang dilaksanakan supaya perkara tersebut dapat diselesaikan dengan cepat demi tetap tegaknya disiplin prajurit dalam rangka menjaga keutuhan pasukan, termasuk dalam hal ini pelimpahan perkara yang Terdakwanya tidak pernah diperiksa karena sejak awal melarikan diri dan tidak diketemukan lagi dalam jangka waktu enam bulan berturut-turut, untuk keabsahannya harus dikuatkan dengan surat dari keterangan Komandan atau Kepala Satuannya. Penghitungan tenggang waktu enam bulan berturut-turut terhitung mulai tanggal pelimpahan berkas perkaranya ke Pengadilan.

Adapun substansi rumusan pasal 143 tersebut memberikan persyaratan untuk Persidangan desersi secara in absentia, yaitu:

- 1) Batas waktu berkas perkara adalah enam bulan dihitung tanggal pelimpahan ke Pengadilan.
- 2) Telah dipanggil menghadap persidangan sebanyak tiga kali.
- 3) Dapat dilaksanakan terhadap perkara desersi yang penyidikannya dilakukan secara in absentia.

Persyaratan yang dirumuskan dalam pasal 143 tersebut, sudah bersifat limitative dan imperative, sehingga pengadilan hanya melaksanakan yang diperintahkan oleh Undang-undang. Ternyata dalam prakteknya banyak permasalahan, utamanya dihadapkan pada tuntutan satuan yang menghendaki percepatan penyelesaian agar cepat mendapatkan kepastian hukum dengan pertimbangan bahwa secara nyata prajurit tersebut sudah tidak ada lagi di kesatuan.

3. Kelemahan Peradilan *In absentia*

Dalam pelaksanaan peradilan *in absentia* terdapat kelemahan dalam setiap tahapan, baik tahap penyidikan, persidangan, bahkan hingga proses eksekusi. Dalam tahap penyidikan, penyidik tidak bisa secara objektif dalam memeriksa tersangka dan tersangka tidak bisa memberikan pendapatnya terhadap keterangan saksi sehingga untuk mendapatkan kebenaran materiil tidak optimal dan juga berkas perkara tidak dilengkapi dengan pemeriksaan terdakwa oleh penyidik. Pada proses persidangan, kelemahan peradilan *in absentia* yaitu kemungkinan perbedaan keterangan saksi-saksi, data (hasil penyidikan) tidak riil atau sepihak sedangkan pidana materiil adalah konkret, hakim tidak bisa melakukan klarifikasi terhadap terdakwa karena pembuktian sepihak mengakibatkan hakim agak sulit dalam mendapatkan keyakinan.

Sedangkan pada proses eksekusi, terjadi kesulitan karena dalam tindak pidana desersi ini terdakwa tidak ditemukan.⁶⁷

⁶⁷ RiswalSaputra, Muhadar, SyukriAkub, *Pelaksanaan Peradilan In absentia Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi Dan Relevansinya Dengan Hah-Hak Terdakwa*, https://pasca.unhas.ac.id/jurnal/files/d34efc7df1_37c241b8f6af82cc24862.pdf, diunduh pada Jumat 26 Maret 2021, pukul 23.55 WIB.