

BAB II

TINJAUAN TEORITIS TENTANG ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM DALAM HUKUM POSITIF DAN HUKUM PIDANA ISLAM DI INDONESIA

A. Tinjauan Umum Mengenai Hukum Pidana Positif Indonesia

Menurut Soedarto sebagaimana dikutip Tongat,³⁷ hukum pidana berpangkal dari dua hal pokok, yaitu:

- a. Perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu; dan
- b. Pidana.

Dengan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu dimaksudkan perbuatan yang dilakukan oleh orang, yang memungkinkan adanya pemberian pidana. Perbuatan tersebut dapat disebut perbuatan jahat. Oleh karena dalam perbuatan jahat ini harus ada orang yang melakukannya, maka persoalan tentang perbuatan tertentu itu diperinci menjadi 2 (dua), yaitu perbuatan yang dilarang dan orang yang melanggar larangan tersebut. Sementara yang dimaksud dengan pidana adalah penderitaan yang sengaja dibebankan

³⁷ Tongat, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan*, UMM Press, Malang, 2009, hlm. 12.

kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu.³⁸

Menurut Moeljatno³⁹, hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

- a. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut;
- b. Menentukan kapan dan hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana telah diancamkan;
- c. Menentukan dengan cara bagaimana pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut

Menurut Simon, hukum pidana merupakan:⁴⁰

- a. Keseluruhan larangan atau perintah yang oleh negara diancam dengan nestapa, yaitu suatu pidana apabila tidak ditaati;

³⁸ Rahmanuddin Tomalili, *Hukum Pidana*, Budi Utama, Yogyakarta, 2019, hlm. 3.

³⁹ Moeljanto, *Azaz-Azaz Hukum Pidana Indonesia*, Bina Aksara, Jakarta, 1987, hlm 1.

⁴⁰ Tongat, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan*, *Op.Cit*,

- b. Keseluruhan peraturan yang menetapkan syarat-syarat untuk penjatuhan pidana, dan keseluruhan ketentuan yang memberikan dasar untuk penjatuhan dan penerapan pidana.

Tindak pidana atau delik pidana dalam Bahasa Belanda disebut dengan *Strafbaarfeit* yang artinya peristiwa yang dapat dipidana atau perbuatan yang dapat dipidana. Delik menurut Andi Hamzah yang dikutip oleh Rahmanuddin Tomalili⁴¹, yaitu suatu perbuatan atau tindakan yang terlarang dan diancam dengan hukuman oleh undang-undang (pidana).

Menurut Jonkers yang dikutip oleh Rahmanuddin Tomalili⁴², *Strafbaarfeit* adalah peristiwa pidana yang diartikan sebagai suatu perbuatan yang melawan hukum (*wederrechtelijk*) yang berhubungan dengan kesengajaan atau kesalahan yang dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan.

Beberapa pendapat pakar hukum dari barat (Eropa) dan Indonesia mengenai hukum pidana, antara lain sebagai berikut:

- a. Pompe, menyatakan bahwa hukum pidana adalah keseluruhan aturan ketentuan hukum mengenai perbuatan-perbuatan yang dapat dihukum dan aturan pidananya.

⁴¹ Tomalili, *Hukum Pidana, Op.Cit*, 6.

⁴² Ibid, hlm. 7.

- b. Apeldoorn, menyatakan bahwa hukum pidana dibedakan dan diberikan arti yaitu hukum pidana materiil yang menunjuk pada perbuatan pidana dan yang oleh sebab perbuatan itu dapat dipidana, dimana perbuatan pidana mempunyai dua bagian yaitu; Bagian Objektif yaitu suatu perbuatan atau sikap yang bertentangan dengan hukum pidana positif, sehingga bersifat melawan hukum yang menyebabkan tuntutan hukum dengan ancaman pidana atas pelanggarannya; dan Bagian Subjektif yaitu kesalahan yang menunjuk kepada pelaku untuk dipertanggungjawabkan menurut hukum. Hukum pidana formal diperuntukan untuk mengatur cara bagaimana hukum pidana materiil dapat ditegakkan.
- c. Algra Janssen, mengatakan bahwa hukum pidana adalah alat yang dipergunakan oleh seorang penguasa (hakim) untuk memperingati mereka yang telah melakukan suatu perbuatan yang tidak dibenarkan, reaksi dari penguasa tersebut mencabut kembali Sebagian dari perlindungan yang seharusnya dinikmati oleh terpidana atas nyawa, kebebasan dan harta kekayaannya yaitu seandainya ia telah tidak melakukan suatu tindak pidana.
- d. Soedarto, menyatakan bahwa hukum pidana merupakan sistem sanksi yang negative. Ia diterapkan jika sarana lain sudah tidak memadai, maka hukum pidana dikatakan mempunyai fungsi yang subsidi. Pidana termasuk juga tindakan (*maatregelen*),

bagaimanapun juga merupakan suatu penderitaan, suatu yang dirasakan tidak enak oleh orang lain yang dikenai. Oleh karena itu, hakikat dan tujuan pidana dan pemidaan untuk memberikan alasan pembenaran (*justtification*) pidana tersebut.

- e. Roeslan Saleh, menyatakan bahwa setiap perbuatan yang oleh masyarakat dirasakan sebagai perbuatan yang tidak boleh atau tidak dapat dilakukan sehingga perlu adanya penekanan pada perasaan hukum masyarakat. Oleh karena itu, suatu perbuatan pidana berarti perbuatan yang menghambat atau bertentangan dengan tercapainya tatanan dalam pergaulan yang dicita-citakan masyarakat. Sehingga isi pokok dari definisi hukum pidana adalah hukum pidana sebagai hukum positif dan substansi hukum pidana adalah hukum yang menentukan tentang perbuatan pidana dan menentukan tentang kesalahan bagi pelakunya.
- f. Bambang Poernomo, menyatakan bahwa hukum pidana adalah hukum sanksi. Definisi ini diberikan berdasarkan ciri hukum pidana yang membedakan dengan laoangan hukum yang lain, yaitu bahwa hukum pidana sebenarnya tidak mengadakan norma sendiri melainkan sudah terletak pada lapangan hukum yang lain, dan sanksi pidana diadakan untuk menguatkan ditaatinya norma-norma di luar hukum pidana. Secara tradisional definisi

hukum pidana dianggap benar sebelum hukum pidana berkembang dengan pesat.

Berdasarkan pendapat ahli dan pakar hukum diatas dinyatakan bahwa hukum pidana adalah sekumpulan peraturan hukum yang dibuat oleh negara, yang isinya berupa larangan maupun keharusan sedang bagi pelanggar terhadap larangan dan keharusan tersebut dikenakan sanksi yang dapat dipaksakan oleh negara.⁴³

Hukum pidana merupakan bagian dari hukum publik yang berisi ketentuan tentang:

- a. Aturan hukum pidana dan larangan melakukan perbuatan-perbuatan tertentu yang disertai dengan ancaman berupa sanksi pidana bagi yang melanggar larangan itu. Aturan umum hukum pidana dapat dilihat dalam KUHP maupun yang lainnya.
- b. Syarat-syarat tertentu yang harus dipenuhi bagi si pelanggar untuk dapat dijatuhkannya sanksi pidana, yaitu:
 1. Adanya kesalahan/*schuld*.
 2. Pertanggung jawaban pidana pada diri si pembuat/*toerekeningsvadbaarheid*. Dalam hukum pidana dikenal dengan asas *geen straf zonder schuld* (tiada pidana tanpa kesalahan), artinya seorang dapat dipidana apabila perbuatannya nyata melanggar larangan hukum pidana.

⁴³ H Suyanto, *Pengantar Hukum Pidana*, Budi Utama, Yogyakarta, 2018, hlm 5.

Hal ini diatur pada Pasal 44 KUHP tentang tidak mampu bertanggungjawab bagi si pembuat atas perbuatannya, dan Pasal 48 KUHP tentang tidak di pidananya si pembuat karena dalam keadaan daya paksa (*overmacht*), kedua keadaan ini termasuk dalam “Alasan penghapus pidana”, merupakan Sebagian dari Bab II Buku II KUHP.

3. Tindakan dan upaya yang harus dilakukan negara melalui aparat hukum terhadap tersangka/terdakwa sebagai pelanggar hukum pidana dalam rangka menentukan menjatuhkan dan melaksanakan sanksi pidana terhadap dirinya serta upaya-upaya yang dapat dilakukan oleh tersangka/terdakwa dalam usaha mempertahankan hak-haknya. Dikatakan sebagai hukum pidana dalam arti bergerak (formal) memuat aturan tentang bagaimana negara harus berbuat dalam rangka menegakkan hukum pidana dalam arti diam (materiil).

1. Sumber Hukum Pidana

Secara umum hukum pidana positif dapat ditemukan dalam beberapa sumber hukum, yaitu:⁴⁴

- a. KUHP (*Wet van Strafrech*) sebagai sumber utama hukum pidana Indonesia yang terdiri atas:

⁴⁴ Ibid, hlm. 10.

- b. Undang-Undang diluar KUHP yang berupa tindak pidana khusus, seperti Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, Undang-Undang Narkotika, Undang-Undang Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT);
- c. Yurisprudensi yang memberikan makna atau kaidah hukum tentang istilah dalam hukum pidana, misalnya perbuatan apa saja yang dimaksud dengan penganiayaan sebagaimana dirumuskan Pasal 351 KUHP yang dalam perumusan pasalnya hanya menyebut kualifikasi (sebutan tindak pidananya) tanpa menguraikan unsur tindak pidananya. Dalam salah satu yurisprudensi dijelaskan bahwa terjadi penganiayaan dalam hal terdapat perbuatan kesengajaan yang menimbulkan perasaan tidak enak, rasa sakit dan luka pada orang lain. selain itu, Pasal 351 ayat (4) KUHP menyebutkan bahwa penganiayaan disamakan dengan sengaja merusak kesehatan orang lain;
- d. Di daerah-daerah perbuatan-perbuatan tertentu yang dilarang dan tercela menurut pandangan masyarakat yang tidak diatur dalam KUHP. Hukum adat (hukum pidana adat) masih tetap berlaku sebagai hukum yang hidup (*The living law*). keberadaan hukum adat ini masih diakui berdasarkan Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951 Pasal 5 ayat (3) Sub b.

2. Fungsi dan Tujuan Hukum Pidana

Hukum pidana merupakan hukum publik, karena penjatuhan pidana dijatuhkan untuk mempertahankan kepentingan umum dan pelaksanaan sepenuhnya di tangan pemerintah serta hukum pidana mengatur hubungan antara individu dengan negara.

Fungsi hukum pidana secara khusus melindungi kepentingan hukum terhadap perbuatan yang tercela. Menurut Satochid Kartanegara dalam bukunya “Hukum Pidana” dan Hermien Hadiati Koeswadji dalam bukunya “Perkembangan Macam-Macam Pidana Rangka Pembangunan Hukum Pidana” yang dikutip oleh H. Suyanto dalam bukunya yaitu “Pengantar Hukum Pidana”⁴⁵, yang dikategorikan kepentingan hukum tersebut meliputi:

a. Nyawa Manusia

Bagi yang melanggar kepentingan hukum ini, yaitu menghilangkan nyawa orang lain akan diancam dengan beberapa Pasal yaitu Pasal 338 KUHP dan 340 KUHP yang dilakukan dengan perencanaan. Demikian juga ketika suatu perbuatan atau tindakan dilakukan karena kelalaiannya, sehingga menyebabkan matinya orang lain, maka diancam dengan Pasal 359 KUHP.

b. Badan atau Tubuh Manusia

⁴⁵ Ibid, hlm 15.

Ancaman pidana bagi barang siapa yang melakukan perbuatan atau tindakan yang dapat membahayakan badan atau tubuh orang lain, akan diancam antara lain dengan Pasal 351 KUHP.

c. Kehormatan Seseorang

KUHP mengatur masalah kehormatan seseorang dengan ketentuan 310 KUHP. Artinya bagi barang siapa yang menyerang kehormatan atau nama baik seseorang, akan diancam dengan pidana berdasarkan Pasal 310 KUHP.

d. Kemerdekaan Seseorang

Ketentuan Pasal 333 KUHP mengancam dengan pidana bagi barang siapa yang dengan sengaja dan melawan hukum merampas kemerdekaan seseorang.

e. Harta Benda

Pasal 362 KUHP, yang merupakan pasal tentang pencurian, siapa pun dilarang melakukan perbuatan atau tindakan pencurian barang milik orang lain baik seluruh maupun Sebagian.

Fungsi hukum pidana secara umum mengatur kehidupan kemasyarakatan. Hukum pidana merupakan kode moral suatu bangsa. Terlihat apa yang sebenarnya dilarng dan apa yang seharusnya dilakukan dalam suatu masyarakat atau negara. Apa yang baik dan apa

yang tidak baik menurut pandangan suatu bangsa dapat tercermin didalam hukum pidananya.⁴⁶

3. Tujuan dan Sanksi Hukum Pidana

Keberadaan hukum pidana memiliki tujuan hukum yang dijatuhkan kepada barang siapa yang melakukan pelanggaran dan/atau perbuatan yang dilarang dan/atau kejahatan yang diatur oleh Undang-Undang, sebagai berikut:

- a. Untuk menakut-nakuti orang jangan sampai melakukan kejahatan, baik yang ditujukan
- b. Untuk mendidik atau memperbaiki orang-orang yang sudah menandakan suka melakukan kejahatan agar menjadi orang yang baik tabiatnya sehingga bermanfaat bagi masyarakat.
- c. Meluruskan neraca kemasyarakatan yang merupakan tujuan primer.
- d. Dalam pandangan Van Bemmelen yang menyatakan bahwa hukum pidana itu sama saja dengan bagian lain dari hukum, karena seluruh bagian hukum menentukan peraturan untuk menegakkan norma-norma yang diakui oleh hukum. Hukum pidana dalam satu segi menyimpang dari bagian lain dari hukum. Dalam hukum pidana dibicarakan soal penambahan penderitaan dengan sengaja dalam bentuk pidana, juga

⁴⁶ Ibid, hlm 16.

walaupun pidana itu mempunyai fungsi lain dari menambahkan penderitaan. Tujuan utama semua bagian hukum adalah menjaga ketertiban, ketenangan, kesejahteraan, dan kedamaian dalam masyarakat tanpa dengan sengaja menimbulkan penderitaan.⁴⁷

Selanjutnya, sanksi-sanksi yang diancamkan dalam hukum pidana antara lain, sebagai berikut:

a. Preventif

Sanksi hukum pidana di sini sebagai pencegah terjadinya pelanggaran yang merusak sendi-seni pergaulan dalam masyarakat. Dengan perkataan lain, dengan adanya ketentuan pidana dalam satu Undang-Undang, ditujukan memberikan efek pencegahan kepada siapa pun agar tidak melakukan perbuatan, aktivitas, tindakan, Gerakan yang bertentangan dengan keteraturan yang ada dalam masyarakat. Bagi siapapun yang melanggar apa yang sudah ditentukan dalam hukum pidana, harus mau menanggung risiko dengan berhadapan-hadapan dengan aparat penegak hukum.

b. *Social Control*

Makna fungsi hukum pidana sebagai sosial control adalah keberadaan ketentuan pidana dalam suatu undang-undang yang lain kurang memadai.

⁴⁷ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1994, hlm. 16.

c. Tajam

Sanksi pidana bersifat tajam. Hal ini membedakan dengan hukum-hukum yang lain, dan hukum pidana sengaja mengenakan penderitaan dalam mempertahankan norma-norma yang diakui dalam hukum. Dalam hal ini hukum pidana dianggap sebagai *Ultimum Remedium*.

Ultimum remedium bermakna hukum pidana atau sanksi pidana dipergunakan jika sanksi-sanksi yang lain sudah tidak berdaya. Dengan perkataan lain, dalam suatu Undang-Undang sanksi pidana dicantumkan sebagai sanksi yang terakhir, setelah sanksi perdata atau sanksi administratif. Misalnya, ketentuan pidana dalam Undang-Undang perlindungan Konsumen dan Undang-Undang Hak Cipta.

Kebalikan dari *ultimum remedium* adalah *primum remedium*. *Primum Remedium* merupakan makna keberadaan hukum pidana atau sanksi pidana dipergunakan sebagai senjata utama yang pertama kali diancamkan dalam suatu ketentuan Undang-Undang. Seperti Tindak Pidana Korupsi dan Tindak Pidana Terorisme.⁴⁸

4. Asas-Asas Hukum Pidana

Dalam penerapannya, Hukum Pidana berpegang kepada asas-asas yang menjadi dasar pemahaman mengenai hukum pidana. Adapun asas-asas hukum pidana, antara lain:

⁴⁸ Suyanto, Pengantar Hukum Pidana, Op.Cit, hlm 18.

1. Asas Legalitas

Asas legalitas dalam hukum pidana merupakan asas yang fundamental. Asas legalitas pertama kali termuat dalam Pasal 4 *Code Penal* yang disusun oleh Napoleon Bonaparte, yaitu tidak ada pelanggaran, tidak ada delik, tidak ada kejahatan yang dapat dipidana, sebelum aturan hukum itu dibuat terlebih dahulu.

Asas legalitas mengandung syarat *nullum crimen, noela poena sine lege praevia*, yang berarti tidak ada perbuatan pidana, tanpa Undang-Undang sebelumnya. Konsekuensi dari makna ini adalah menentukan bahwa hukum pidana tidak boleh berlaku surut. Kedua adalah *nullum crimen, noela poena sine lege scripta*, artinya tidak ada perbuatan pidana tanpa Undang-Undang tertulis. Konsekuensi dari makna ini adalah semua perbuatan pidana harus tertulis. Ketiga, *nullum crimen, noela poena sine lege certa*, artinya tidak ada perbuatan pidana tanpa aturan Undang-Undang yang jelas. Konsekuensi dari makna ini adalah harus jelasnya rumusan perbuatan pidana sehingga tidak bersifat multitafsir yang dapat membahayakan kepastian hukum. Keempat, *nullum crimen, noela poena sine lege stricta*, artinya tidak ada perbuatan pidana tanpa undang-undang yang ketat. Konsekuensi secara implisitnya adalah tidak diperbolehkan

analogi. Pidana harus ditafsirkan secara ketat dan jelas sehingga tidak menimbulkan perbuatan pidana baru.⁴⁹

Asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia diatur dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP, yang menentukan “suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan perundang-undangan pidana yang telah ada.” Syarat pertama untuk menindak terhadap suatu perbuatan yang tercela, yaitu adanya ketentuan dalam Undang-Undang pidana yang merumuskan perbuatan yang tercel aitu dan memberikan suatu sanksi terhadapnya. Dari ketentuan Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut, dijelaskan bahwa:

- a. Suatu perbuatan dapat dipidana kalua termasuk ketentuan pidana menurut undang-undang. Oleh karena itu pembedaan berdasarkan hukum tidak tertulis, tidak dimungkinkan.
- b. Ketentuan pidana tu harus lebih dulu ada dari pada perbuatan itu, dengan perkataan lain, ketentuan pidan aitu harus sudah berlaku surut baik mengenai ketetapan dapat dipidana maupun sanksinya.

Rumusan dari Pasal 1 ayat (2) KUHP membuat pengecualian atas ketentuan tidak berlaku surut untuk kepentingan terdakwa, artinya bilamana terjadi perubahan dalam

⁴⁹ Eddy O.S Hiariej, *Pengantar Pidana Internasional*, Erlangga, Jakarta, 2009, hlm. 29.

perundang-undangan sesudah perbuatan dilakukan, maka terhadap terdakwa diterapkan ketentuan yang paling menguntungkannya.⁵⁰

2. Asas Tiada Pidana Tanpa Kesalahan⁵¹

Pembahasan mengenai asas “tiada pidana tanpa kesalahan” yang kemudian oleh Chairul Huda dikembangkan menjadi asas “tiada pertanggungjawaban pidana tanpa kesalahan.”⁵²

Asas tiada pidana tanpa kesalahan atau dalam istilah lain disebut dengan *Green Straf Zonder Schuld*, atau *No Punishment Without Fault* atau *Actus non facit reum nisi mens sist rea*. Asas hukum pidana aini berhubungan dengan masalah pertanggungjawaban dalam hukum pidana yang dilandaskan pada presumsi bahwa *schuld* tidak dapat dimengerti tanpa adanya melawan hukum (*wederrechtelijke*). Namun sebaliknya, melawan hukum mungkin tanpa adanya kesalahan. (moeljatno). Berdasarkan asas ini meskipun seseorang telah melakukan perbuatan pidana dan telah memenuhi unsur-unsur yang dirumuskan dalam delik, perlu dibuktikan pula apakah dia dapat

⁵⁰ *Ibid*, hlm. 16.

⁵¹ *Ibid*, hlm. 20.

⁵² Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan, Tinjauan Teori Pemisahan Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2011.

dipertanggungjawabkan atau tidak atas perbuatannya tersebut, artinya apakah dia mempunyai kesalahan atau tidak.

5. Pertanggungjawaban Pidana

Pertanggungjawaban pidana tidak cukup dengan diberlakukannya perbuatan pidana saja, tetapi disamping itu harus ada kesalahan, atau sikap batin yang dapat dicela. “tidak dipidana jika tidak ada kesalahan” (*Geen straf zonder schuld=Ohne schuld keine strafe*).

Ukuran kemampuan bertanggungjawaban dalam kesalahannya dalam arti luas menurut nilainya sebagai berikut:⁵³

a. Kemampuan bertanggungjawab pada si pelaku tindak pidana

Pertanggungjawaban pidana dimaksudkan untuk menentukan jika seseorang telah melakukan tindak pidana dan orang yang melakukan tindak pidananya harus dapat bertanggungjawab atas perbuatannya.

Pertanggungjawaban pidana menjurus kepada pemidanaan pelaku jika telah melakukan tindak pidana yang memenuhi unsur-unsurnya, bersifat melawan hukum, dalam keadaan jiwa yang sadar dalam setiap perbuatan yang dilakukannya dan tidak ada alasan penghapus pidana berdasarkan ketentuan perundang-undangan.

⁵³ Tien S Hulukanti, *Hukum Pidana Edisi Revisi Jilid 1*, Bandung, 2018, hlm 56.

Keadaan jiwanya dalam keadaan sadar, tidak terganggu oleh penyakit terus menerus atau sementara (temporer), tidak cacat dalam pertumbuhan (gagu, idiot, imbecil dan sebagainya, serta tidak terganggu karena terkejut, hypnotism, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar/*reflexe bewengung*, melindur dan sebagainya, mengigau karena demam dan sebagainya.

Untuk adanya pertanggungjawaban diperlukan syarat bahwa pembuat mampu bertanggungjawab jika jiwanya sehat, yaitu apabila:⁵⁴

1. Ia mampu untuk mengetahui atau menyadari bahwa perbuatannya bertentangan dengan hukum;
2. Ia dapat menentukan kehendaknya sesuai dengan kesadaran tersebut.

Kemampuan bertanggungjawab pelaku atas tindak pidana yang dilakukannya adalah jiwanya harus sehat yaitu tidak terganggu jiwanya, menyadari bahwa ia mengerti nilai dari akibat perbuatannya, dan perbuatannya itu tidak diperbolehkan oleh masyarakat dan bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku

b. Tidak ada kemampuan bertanggungjawab pada si pelaku tindak pidana

⁵⁴ Sudarto, "Hukum Pidana I," *Yayasan Sudarto d/a Fakultas Hukum Undip*, hlm 93.

Menurut *memorie van toelichting* (memori penjelasan) secara negative menyebutkan mengenai pengertian tidak ada kemampuan bertanggungjawab antara lain tidak adanya kemampuan bertanggungjawab pada si pelaku tindak pidana.⁵⁵

Tidak ada kemampuan bertanggungjawab pada si pembuat tindak pidana. Sudarto menyatakan bahwa:⁵⁶

1. Dalam hal ia tidak ada kebebasan untuk memilih antara berbuat dan tidak berbuat mengenai apa yang dilarang atau diperintahkan oleh Undang-Undang;
2. Dalam hal ia ada dalam suatu keadaan yang sedemikian rupa, sehingga tidak dapat menginsafi bahwa perbuatannya itu bertentangan dengan hukum dan tidak dapat menentukan akibat perbuatannya.

Tidak ada kemampuan bertanggungjawab dapat dicontohkan Pasal 48 KUHP mengenai daya paksa (*over macht*) dan Pasal 49 KUHP mengenai pembelaan daya paksa (*nood weer exes*). Isi Pasal 48 KUHP, menyatakan: “barang siapa melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa, tidak dipidana”.

Kemudian Pasal 49 ayat (1) KUHP menyatakan “barang siapa terpaksa melakukan perbuatan untuk pembelaan, karena ada serangan atau ancaman serangan ketika itu yang melawan hukum,

⁵⁵ Tien S Hulukanti, *Hukum Pidana Edisi Revisi Jilid 1*, hlm. 57.

⁵⁶ Sudarto, *Hukum Pidana, Op.Cit*, hlm. 94.

terhadap diri sendiri maupun orang lain, terhadap kehormatan kesusilaan atau harta benda sendiri maupun orang lain, tidak dipidana”. Pasal 49 ayat (2) KUHP, menyatakan: “pembelaan terpaksa yang melampaui batas, yang langsung disebabkan oleh kegoncangan jiwa yang hebat karena serangan atau ancaman serangan itu, tidak dipidana”.

c. Tidak mampu bertanggungjawab untuk sebagian

Dalam praktik terdapat beberapa jenis penyakit jiwa, hingga penderitanya dikatakan tidak mampu bertanggungjawab untuk Sebagian. Adapun jenis tidak mampu bertanggungjawab untuk Sebagian, yaitu:

1. *Kleptomanie*, ialah penyakit jiwa yang berwujud dorongan yang kuat dan tak tertahan untuk mengambil barang orang lain, tetapi taksadar bahwa tidak ada nilainya sama sekali baginya. Dalam keadaan biasanya jiwanya sehat. Seorang kleptomani melakukan penganiayaan, perbuatannya dapat dipidana karena keadaan jiwanya tidak ada hubungan dengan tindak pidananya.
2. *Pyromanie*, ialah penyakit jiwa yang berupa kesukaan untuk melakukan pembakaran tanpa alasan sama sekali. Orang dengan penyakit jiwa ini sangat suka membakar tanpa alasan atau alasan yang tidak masuk akal.

3. *Claustrophobie*, ialah penyakit jiwa yang berupa ketakutan untuk berada di tempat yang sempit dan gelap. Penderitanya dapat berbuat yang terlarang dalam keadaan tersebut misalnya memecah kaca jendela. Penyakit yang berupa perasaan senantiasa dikejar-kejar musuh.
4. *Nymphomanie*, ialah orang yang dihinggapai penyakit jiwa ini bila berjumpa dengan Wanita suka berbuat tidak senonoh, ia tidak dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya.

Dalam keadaan-keadaan mereka yang dihinggapai penyakit jiwa tersebut tidak dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya, yang tidak ada hubungan dengan penyakitnya. Jika antara penyakit dan perbuatannya tidak ada hubungan, mereka tetap dapat dipidana.

d. Kekurangan kemampuan untuk bertanggungjawab

Menurut ilmu jiwa terdapat gradasi kemampuan sampai ketidak mampuan bertanggungjawab sebagai akibat dari normal sampai tidak normalnya jiwa. Sulit sekali untuk mengukur mereka yang termasuk “kurang mampu bertanggungjawab” itu, sehingga hal ini diserahkan kepada hakim untuk mengambil sikap memberi pengurangan pidana.

Jika kemampuan bertanggungjawab didasarkan pada keadaan dan kemampuan “jiwa: (*gestelijke vermogens*) berdasarkan Pasal 44 KUHP dan bukan kepada keadaan dan kemampuan “berpikir” dari seseorang. Isi Pasal 44 KUHP, R. Sugandi menyatakan:⁵⁷

1. Tidak dapat dipidana barang siapa mengerjakan suatu perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, sebab kurang sempurna akalnya atau sakit berubah akal;
2. Jika ternyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya sebab kurang sempurna akalnya atau akit berubah akal, maka dapatlah hakim memerintahkan memasukkan dia kerumah sakit jiwa selama-lamanya satu tahun untuk diperiksa. Kurang sempurna akalnya misalnya *idiot, imbicil*, buta tuli dan bisu sejak lahir.

Menetapkan adanya hubungan kausal antara penyebab dan akibatnya keadaan jiwa yang demikian dapat dinilai oleh hakim apakah tersangka sebagai pelaku dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya yang bersifat melawan hukum.

⁵⁷ Hulukanti, *Hukum Pidana Edisi Revisi Jilid 1*, 60.

Berdasarkan peraturan yang berlaku sampai sekarang, sistem pertanggungjawaban anak-anak tidak lagi didasarkan mampu atau tidak mampu bertanggungjawab dan dapat dituntut. alasan untuk tidak dapat dipidanya anak karena melakukan tindak pidana umurnya belum cukup 16 tahun:⁵⁸

1. Memerintahkan supaya anak yang bersalah itu dikembalikan kepada orang tuanya atau walinya atau pemeliharanya dengan tidak dijatuhi hukuman. Anak dikembalikan kepada orang tuanya atau walinya atau pemeliharanya, hakim mempertimbangkan dan berpendapat bahwa anak-anak yang umutnya dibawah 16 tahun kecakapan akal nya belum normal berkembang, maka cukup beralasan bagi hakim mengirimkan anak sebagai pelaku tindak pidana dengan tidak dijatuhi hukuman;
2. Anak diserahkan kepada pendidikan anak-anak nakal milik negara untuk memperoleh pendidikan dari negara sampai umur 18 tahun, terutama bagi anak yang residivis (melakukan kejahatan berulang-ulang kali). Namun, apabila hakim menganggap bahwa anak-anak umur 13 sampai 15 tahun melakukan tindak pidana telah memahami mampu untuk membedakan akibat dari perbuatannya maka

⁵⁸ *Ibid*, hlm. 62

pelakunya dijatuhi hukuman tidak boleh lebih dari dua pertiga dari hukuman tindak pidana yang dilakukannya;

3. Anak dijatuhi hukuman seperti biasa, ancaman hukumannya dikurangi sepertiga dari sanksi hukuman berdasarkan tindak pidana yang dilakukannya. Apabila hakim memerintahkan agar anak yang bersalah diserahkan kepada pemerintah.

B. Tinjauan Umum Mengenai Hukum Pidana Islam

Tindakan pidana yang diancam dengan hukuman tertentu dan mutlak (*al-Hudud*) yang mencakup kejahatan-kejahatan berat seperti hubungan seks yang tidak legal (*zina*), menuduk orang berzina (*qazf*), meminum minuman yang memabukkan (*syurb al-khamr*), pencurian (*sariqah*), perampokan yang disertai dengan pembunuhan (*hirabat*), merekayasa huru-hara/subversi (*al-baghyu*) dan murtad dari agama islam (*riddah*). Kelompok pertama tersebut merupakan kejahatan berat yang mengganggu ketertiban umum dan ketenangan dalam masyarakat. Karena dikategorikan sebagai hak Allah SWT. Artinya, jika kasus di atas telah terpenuhi persyaratannya secara lengkap, maka hakim tidak berhak merubah hukuman yang telah ditetapkan.⁵⁹

Namun, jika persyaratan yang diminta tidak terpenuhi, maka hakim tidak boleh menerapkan hukuman hudud. Selanjutnya, terdapat tindak

⁵⁹ *Ibid*, hlm. 78

pidana yang diancam dengan hukuman pembalasan setimpal (*al-Qishash*) dan ganti rugi (*ad-Diyat*). Dan, tindakan pidana yang hukumannya diserahkan kepada keputusan hakim (*at-Ta'zir*) seperti berduaan dengan lawan jenis yang tidak halal, merugikan harga diri/kehormatan orang lain, dan berbagai pelanggaran hukum lainnya.

1. Pengertian Hukum Pidana Islam

Terdapat tiga istilah yang digunakan dalam pengertian hukum pidana Islam, yaitu:⁶⁰

a. Jarimah

Hukum pidana Islam dalam Bahasa Arab disebut dengan jarimah atau jinayah. Secara etimologis jarimah berasal dari kata *jarama-yajrimu-jarimatan*, yang berarti “berbuat” dan “memotong”. Kemudian, secara khusus digunakan terbatas pada “perbuatan dosa” atau “perbuatan yang dibenci”. Kata jarimah berasal dari kata *ajrama-yajrimu* yang berarti “melakukan sesuatu yang bertentangan dengan kebenaran, keadilan, dan menyimpang dari jalan yang lurus.”⁶¹

⁶⁰ Mardani, *Hukum Pidana Islam*, Prenada Media Group, Jakarta, 2019.

⁶¹ Muhammad Abu Zahrah, *Al-Jarimah Wa Al-'uqubat Fi Al-Fiqh Al-Islami, al-anjlu al-Mishriyah*, Kairo, hlm. 22.

Secara terminologism jarimah yaitu larangan-larangan syara' yang diancam oleh Allah dengan hukuman hudud dan takzir.⁶² Dalam hukum positif jarimah diartikan dengan peristiwa pidana, tindak pidana, perbuatan pidana atau delik. Menurut Qanun No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, bahwa yang dimaksud dengan jarimah adalah perbuatan yang dilarang oleh syariat Islam yang dalam qanun ini diancam dengan *uqubah hudud* dan/atau takzir.⁶³ Menurut Qanun No 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat, jarimah adalah melakukan perbuatan yang dilarang dan/atau tidak melaksanakan perbuatan yang diperintahkan oleh syariat Islam dalam Qanun Jinayat diancam dengan '*uqubah hudud, qisash, diyat dan/atau takzir*'.⁶⁴

b. Jinayah

Secara etimologis, jinayah berasal dari kata *jana-yajni-jinayatan*, yang berarti berbuat dosa.⁶⁵ Secara terminologis, Jinayah yaitu perbuatan yang dilarang oleh syara', baik perbuatan itu merugikan jiwa, harta benda atau lainnya.

⁶² Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Bulan Bintang, Jakarta, 1990, hlm. 1.

⁶³ Pemda Aceh, Qanun Aceh No. 6 Tahun 2014 tentang Hukuman Jinayat, Bab 1 Ketentuan Umum, Pasal 1 angka 16.

⁶⁴ Pemda Aceh, Qanun no. 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat, Pasal 1 angka 36.

⁶⁵ Mustofa Hasan and Beni Ahmad Saebani, *Hukum Pidana Islam*, Pustaka Setia, Bandung, 2013, hlm. 15.

Menurut Qanun No. 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara Jinayat, hukum jinayat adalah hukum yang mengatur tentang jarimah dan *'uqubat*.

Menurut Abdul Qadir Audah dalam terminology syara' mengandung pembahasan perbuatan pidana yang luas, yaitu pelanggaran terhadap jiwa, harta atau yang lainnya. Jumhur ulama menggunakan istilah jinayah untuk pelanggaran yang menyangkut jiwa dan anggota badan. Adapun Sebagian ulama yang membatasi pengertian jinayah hanya pada jarimah hudud dan kisas. Dengan demikian, istilah jarimah dan jinayah dalam terminologis syara' adalah sama. Berdasarkan hal tersebut penamaan fikih jinayah sebagai bidang ilmu yang membahas berbagai bentuk perbuatan (tindak) pidana adalah benar dan sejalan dengan pengertian dan kandungan jarimah.

c. Ma'shiyat

Istilah *ma'shiyat* dalam hukum pidana Islam mengandung makna melakukan perbuatan-perbuatan yang diharamkan maupun yang dialrang oleh hukum, sehingga istilah *ma'shiyat* hanya mencakup unsur perbuatan yang dilarang oleh hukum untuk dilakukan.⁶⁶

⁶⁶ Amran Suadi and Mardi Chandra, *Politik Hukum Perspektif Hukum Perdata Dan Pidana Islam Dan Ekonomi Syariah*, Prenada Media Group, Jakarta, 2016, hlm. 298.

2. Sumber Hukum Pidana Islam

Hukum pidana Islam bersumber dari Al-Qur'an, as-Sunnah, serta Ijtihad.⁶⁷ Terdapat ayat Al-Qur'an yang berbicara tentang hukum pidana, seperti:

- a. Pidana Pembunuhan (QS. An-Nisaa (4):92, al-Baqarah (2):178-179, an-Nisaa (4):25)
- b. Pidana Perzinaan (QS. An-Nur:2, an-Nisaa (4):25)
- c. Pidana Menuduh Zina (QS. An-Nur (24):25)
- d. Pidana Khamar (QS. Al-Maaidah (5):9)
- e. Pidana Pencurian (QS. Al-Maaidah (5):38)
- f. Pidana Perampokan (QS. Al-Maaidah (5):33)
- g. Pidana Bughat (QS. Al-Hujurat (69):9)
- h. Pidana Riddah (QS. Al-Anfal (8):9)

Begitu juga banyak Hadis Nabi Muhammad SAW. yang membahas tentang pidana Islam, yang terdapat dalam beberapa kitab Hadis. Dalam kitab Hadis dikelompokkan dalam beberapa bab, dari bab-bab tersebut terdapat bab yang membahas mengenai jinayah dan hudud.

Penerapan itjihad dalam hukum pidana Islam, misalnya Umar bin Khattab tidak memotong tangan pencuri karena mengetahui orang yang mencuri dalam keadaan lapar dan ia

⁶⁷ Ade Maman Suherman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta 2008.

mencuri untuk bertahan hidup. Jumlah barang yang dicuri tidak banyak sehingga tidak tercapai delik hukum. Di samping itu, orang kaya yang dicuri tidak menyadari bahwa ia telah menimbun harta ditengah masyarakat yang sedang kelaparan. Oleh karena itu, Umar bin Khattab menetapkan takzir atas pencuri tersebut.⁶⁸

3. Tujuan Hukum Pidana Islam

Membicarakan tujuan hukum pidana Islam tidak dapat dilepaskan dari membicarakan tujuan syariat Islam secara umum. Syariat Islam ketika menetapkan hukum-hukum dalam masalah kepidanaan mempunyai tujuan umum, yaitu mendatangkan maslahat kepada umat dan menghindarkan mereka dari mara bahaya.⁶⁹

Syariat Islam secara umum bertujuan untuk mengamankan lima hal mendasar dalam kehidupan umat manusia. Lima hal mendasar tersebut adalah aspek agama, aspek akal, aspek jiwa, aspek harta benda dan keturunan. Lima hal ini merupakan perkara yang sangat fundamental dalam pandangan Islam bagi umat manusia.⁷⁰

Kelima tujuan hukum Islam di atas, bila dihubungkan dengan hukum pidana, maka dapat digambarkan sebagai berikut:

a. Memelihara Agama

⁶⁸ Hasan and Saebani, *Hukum Pidana Islam, Op.Cit*, hlm. 161-162.

⁶⁹ Mardani, *Hukum Pidana Islam, Op.Cit*, hlm.5.

⁷⁰ Suparman Usman, *Hukum Islam:Asas-Asas Dan Pengantar Studi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia* Gaya Media Pratama, 2001, hlm. 20.

Agama memiliki kedudukan yang sangat penting, maka sangat wajar bila Islam menempatkan eksistensi agama bagi manusia sebagai kebutuhan hidup yang sangat fundamental. Dalam rangka menjaga eksistensi agama yang sangat penting bagi kehidupan manusia, maka Islam menetapkan hukum pidana *riddah*.

b. Memelihara Jiwa

Menyadari pentingnya jiwa atau hak hidup bagi manusia, maka hukum Islam mengatur tentang larangan membunuh dengan penerapan hukuman qisash.⁷¹

c. Memelihara Akal Pikiran

Menyadari urgensi kedudukan akal dalam kehidupan manusia, maka Islam mengharamkan minuman keras (*khamr*), karena tindakan mengonsumsi minuman keras dan narkoba berakibat rusaknya akal dan pikiran manusia.

d. Memelihara Keturunan

Menyadari urgensi kesucian keturunan manusia, maka ajaran Islam mengharamkan perbuatan zina dengan ancaman pidana yang sangat keras.

e. Memelihara Harta

⁷¹ Amran Suaidi dan Mardi Chandra, *Politik Hukum Perspektif Hukum Perdata Dan Pidana Islam Dan Ekonomi Syariah*, Op.Cit, hlm. 306.

Menyadari urgensi tentang perlunya jaminan atas terpeliharanya harta maupun hak milik bagi kemaslahatan manusia, maka Islam melarang perbuatan mencuri, dan merampok (begal).⁷²

Menurut Oktoberriansyah yang dikutip oleh Mardani, tujuan hukum pidana Islam yaitu:⁷³

- a. Al-Jaza' (pembalasan). Konsep ini memberikan arti bahwa setiap perbuatan jahat yang dilakukan seseorang kepada orang lain akan mendapat balasan yang setimpal dengan yang dilakukannya tanpa melihat apa balasan itu bermanfaat bagi dirinya atau orang lain.
- b. Al-Jazru (Pencegahan). Pencegahan atau *deterrence* ini dimaksudkan untuk mencegah suatu tindak pidana agar tidak terulang lagi.
- c. Al-Ishlah (pemulihan/perbaikan). Yaitu, memulihkan pelaku tindak pidana dari keinginan melakukan tindak pidana. Tujuan inilah menurut oleh Sebagian fuqaha merupakan tujuan yang paling asas dalam sistem pemidanaan Islam.
- d. Al-Istiadah (restorasi). Yaitu, sebuah metode untuk merespons tindak pidana dengan melibatkan pihak-pihak yang bertikai dalam rangkai memperbaiki kerusakan yang ditimbulkan oleh tindak pidana tersebut.

⁷² *Ibid*, hlm. 308-309

⁷³ Mardani, *Hukum Pidana Islam*.

- e. Al-Takfir (penebus dosa). Yaitu tujuan yang berdimensi ukhrawi, orang yang melakukan kejahatan tidak hanya dibebankan pertanggungjawaban/hukuman di dunia saja, tetapi juga pertanggungjawaban/hukuman di akhirat. Penjatuhan hukuman di dunia merupakan salah satu cara untuk menggugurkan dosa-dosa yang telah dilakukan.

4. Unsur-unsur Tindak Pidana Islam

Perbuatan dapat dianggap sebagai perbuatan pidana, bila terpenuhi unsur-unsurnya, yaitu:⁷⁴

- a. Terdapat nas yang melarang disertai sanksi hukunya. Unsur ini disebut unsur formil (rukum syar'i);
- b. Adanya perbuatan pidana. Unsur ini disebut unsur materiil (rukum madani);
- c. Pelaku tindak pidana harus cakap hukum (mukalaf). Unsur ini disebut unsur moril (rukum adabi).

Ketiga unsur tersebut harus terpenuhi pada setiap tindak pidana. Unsur tersebut merupakan unsur umum. selain unsur umum, terdapat unsur khusus yang berbeda untuk setiap tindak pidana.

⁷⁴ *Ibid.*

Misalnya, unsur “mengambil secara diam-diam” untuk tindak pidana pencurian.⁷⁵

5. Asas-Asas Hukum Pidana Islam

Dalam hukum pidana Islam terdapat asas-asas hukum pidana yang menjadi dasar pelaksanaan hukum pidana, sebagai berikut:⁷⁶

a. Asas Legalitas

Asas legalitass merupakan asas yang menyatakan bahwa tidak ada pelanggaran dan tidak ada hukuman sebelum ada aturan yang mengatur. Asa ini didasarkan pada beberapa ayat Al-Qur'an Surat *al-Israa' (17):15*

b. Asas Larangan Memindahkan Kesalahan pada Orang Lain

c. Asas Praduga Tidak Bersalah

Seseorang yang dituduh melakukan suatu kejahatan harus dianggap tidak bersalah sebelum hakim dengan bukti-bukti yang myakinkan menyatakan dengan tegas kesalahan tersebut.

Suatu konsekuensi yang tidak bisa dihindarkan dari asa legalitas adalah asas praduga tak bersalah (*principle of lawfulness*). Menurut asas ini semua perbuatan (kecuali ibadah

⁷⁵ Asep Saepuddin Jahar, *et al.*, *Hukum Keluarga, Pidana Dan Bisnis*, Prenada Media Group, Jakarta, 2003, hlm. 115-116.

⁷⁶ Mardani, *Hukum Pidana Islam*.

khusus) dianggap boleh kecuali dinyatakan sebaliknya oleh suatu nash hukum. Selanjutnya, semua orang dianggap tidak bersalah untuk suatu perbuatan jahat kecuali dibuktikan kesalahannya pada suatu kejahatan tanpa ada keraguan. Jika suatu keraguan yang beralasan muncul, seorang tertuduh harus dibebaskan.

d. Asas Tidak Berlaku Surut (Non-Retroaktif)

Asas ini bermaksud bahwa hukum pidana aitu berlaku bagi tindak pidana yang terjadi setelah hukum pidana tersebut ditetapkan. Hukum pidana tidak boleh berlaku surut ke belakang, yaitu sebelum aturan dibuat.

Asas ini dalam sejarah Islam telah ditetapkan dengan jelas. Nabi SAW tidak pernah menghukum kejahatan-kejahatan yang dilakukan oleh para sahabat pada zaman jahiliyah sebelum adanya larangan terhadap kejahatan-kejahatan tersebut. Beliau hanya menerapkan hukum yang berisi perintah dan larangan itu sejak mulai diturunkannya wahyu.

Asas tidak berlaku surut yang melarang berlakunya hukum pidana ke belakang, kepada perbuatan yang belum ada aturannya ini telah diterapkan oleh hukum pidana Islam sejak turunnya ayat-ayat Al-Qur'an abad 14 yang lalu, sedang orang-orang Eropa baru melakukannya dalam Pasal 8 dari *The Declaration of the Right of Man and Citizen* pada tahun 1789, lalu diikuti oleh beberapa konstitusi dan Kitab Undang-Undang pidana modern.

e. Asas Kesamaan di Hadapan Hukum (*Equality Before The Law*)

Menurut syariat Islam, semua orang di hadapan hukum adalah sama. Tidak ada perbedaan antara pria dan Wanita, tuan dan hamba, si kaya dan si miskin, penguasa dan rakyat jelata. Hal tersebut ditegaskan oleh Rasulullah SAW ketika berada di Mina pada hari-hari Tasyriq dengan sabdanya: “Dari Abi Madharah katanya: orang yang mendengar khutbah Nabu SAW ditengah hari-hari Tasyriq memberitahu aku, beliau bersabda: “Wahai manusia! Sesungguhnya Tuhan kamu satu dan ayah kamu satu.ketahuilah, tiada keutamaan bagi orang Arab atas orang asing, tidak pula bagi orang asing atas orang Arab, dan tiada keutamaan bagi orang yang berkulit hitam atas orang berkulit merah, dan tidak pula orang yang berkulit merah atas orang berkulit hitam kecuali dengan takwa.: (HR. Haitami).

f. Asas Tidak Sahnya Hukuman Karena Keraguan

Syariat Islam menetapkan bahwa seseorang itu harus diyakini telah melakukan tindak pidana sebelum dijatuhi hukuman. Oleh karena itu, jika ada keraguan dalam perbuatan yang dilakukan, maka hukuman tidak boleh dilaksanakan. Asas tidak sahnya hukuman karena keraguan ini penting untuk menghindari kesalahan dalam pelaksanaan hukuman, sehingga orang yang seharusnya tidak terkena hukuman terhindar dari hukuman tersebut dan hanya orang-orang yang benar-benar telah

melakukan tindak kriminal sajah yang mendapatkan hukuman tersebut.

Asas tidak sahnya hukuman karena keraguan ini berdasarkan kepada Nabu SAW yang menyatakan: “dari Ibn Hibban marfu’an, Rasulullah SAW. bersabda “Hindarilah hukuman hudud dengan keraguan.”

g. Asas Teritorial

Dalam hukum pidana Indonesia, asas territorial ini berasal dari Pasal 2 KUHP yang berbunyi : “ketentuan pidana dalam Undang-Undang Indonesia berlaku bagi setiap orang yang melakukan suatu tindak pidana di wilayah Indonesia. Teritorial terkait dengan wilayah yurisdiksi negara, dimana hukum pidana sebagai bagian dari sistem hukum Indonesia, secara keseluruhan berlaku untuk wilayah negara Indonesia. Artinya, setiap orang yang berada di wilayah negara Indonesia berhak mendapatkan perlindungan dan terjamin dari hak-hak dasarnya untuk tidak dilanggar oleh orang lain, baik warga negara Indonesia maupun asing.

Asas teritorial terdaoat juga dalam Pasal 5 Qanun No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat. Pasal tersebut berbunyi: “Qanun ini berlaku untuk:

- 1) Setiap orang beragama Islam yang melakukan jarimah di Aceh;

- 2) Setiap orang yang beragama bukan Islam yang melakukan jarimah di Aceh bersama-sama dengan orang Islam dan memilik serta menundukkan diri secara sukarela kepada hukum jinayat;
- 3) Setiap orang yang beragama bukan Islam yang melakukan perbuatan jarimah di Aceh yang tidak diatur dalam Kitab Hukum Pidana (KUHP) atau ketentun pidana di luar KUHP tetapi diatur dalam qanun ini; dan
- 4) Badan Usaha yang melakukan kegiatan usaha di Aceh.

h. Asas Keadilan

Sesungguhnya firman Allah dalam QS. *An-Nissa* (4): 58 dan 105:

“Sesungguhnya, Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) aoabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya, Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya, Allah adalah Maha Mendengar lagi Maha Melihat.” (QS. *An-Nisaa* (4):58).

“Sesungguhnya, Kami telah menurunkan Kitab kepadamu, dengan membawa kebenaran, supaya kami mengadili antara manusia, dengan apa yang telah Allah wahyukan kepadamu, dan janganlah kamu menjadi penantang (orang yang tidak bersalah), karena (membela) orang-orang yang hianat.” (QS. *An-Nissa* (4):105).

i. Asas Kondisional

Asas kondisional dapat dilihat dari hukuman-hukuman atas jarimah atau tindak pidana pembunuhan dengan sengaja yang ditemukan dalam QS. Al-Baqarah (2): 178 dan pada tindak pidana pembunuhan dengan tidak sengaja yang ditentukan dalam QS. An-Nisaa (4): 92. Dalam kedua ayat tersebut terdapat beberapa alternatif hukuman yang dapat dijatuhkan kepada pelaku berdasarkan kondisi pelaku dan keluarga korban.⁷⁷

Menurut Qanun No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, penyelenggaraan hukum jinayat berasaskan:

1) Keislaman

Yang dimaksud dengan asas “keislaman” adalah ketentuan-ketentuan mengenai jarimah dan ‘uqubah di dalam qanun ini harus berdasarkan kepada Al-Qur’an dan Hadis, atau prinsip-prinsip yang diambil dari keduanya. Begitu juga kesadaran untuk menjalankan dan mematuhi qanun ini adalah berhubungan dengan ketaatan kepada kedua dalil utama tersebut.

2) Legalitas

Yang dimaksud dengan asas legalitas adalah tiada suatu perbuatan dapat dijatuhi ‘uqubah kecuali atas ketentuan-

⁷⁷ Neng Djubaedah, *Perzinaan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Ditinjau Dari Hukum Islam*, Prenada Media Group, Jakarta, 2010, hlm. 42.

ketentuan dalam pertaturan perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan.

3) Keadilan dan keseimbangan

Yang dimaksud dengan asas keadilan dan keseimbangan adalah penetapan besarnya '*uqubat* di dalam qanun dan setelah itu penjatuhannya oleh hakim, haruslah memperhatikan keadilan dan keseimbangan bagi tiga pihak:

- a) harkat dan martabat korban dalam bentuk hak untuk memperoleh restitusi atas penderitaan dan kerugian yang dia terima secara adil dan patut;
- b) harkat dan martabat pelaku kejahatan dalam bentuk penjatuan '*uqubat* secara adil, sehingga terlindungi dari kezaliman, serta adanya pemulihan nama baik dan ganti rugi sekiranya ada kekeliruan dalam penangkapan atau penahanan; serta
- c) perlindungan masyarakat secara umum sehingga tercipta keamanan, ketertiban, kenyamanan, serta kesetiakawanan sosial (*takaful*, *symbiosis*) diantara mereka.

4) Kemaslahatan

Yang dimaksud asas "kemaslahatan" adalah ketentuan dalam qanun ini bertujuan untuk mewujudkan sebagian dari lima perlindungan yang menjadi tujuan diturunkannya

syariat, yaitu perlindungan agama, nyawa, akal, keturunan, dan harta.

5) Perlindungan hak asasi manusia

Yang dimaksud dengan asas “perlindungan hak asasi manusia” adalah adanya jaminan bahwa rumusan harimah dan ‘*uqubah*-nya akan sejalah dengan upaya melindungi dan menghormati fitrah, harkat, dan martabat kemanusiaan, sesuai dengan pemahaman masyarakat Muslim Indonesia tentang HAM.

6) Pembelajaran kepada masyarakat

Yang dimaksud dengan asas pembelajaran kepada masyarakat (*tadabbur*) adalah semua isi qanun baik rumusan jarimah, jenis, bentuk serta besara ‘*uqubah* diupayakan dengan rumusan yang mudah dipahami sehingga mengandung unsur pendidikan agar masyarakat mematuhi hukum, mengetahui perbuatan-perbuatan yang dilarang dan meyakinkannya sebagai perbuatan buruk yang harus dihindari.

C. Tinjauan Umum Mengenai Pidana Anak

1. Pengertian Anak

Pengertian anak dalam hukum Indonesia tidak diatur secara tegas. Pengertian anak menurut berbagai peraturan hukum tidak sama, yang dapat dilihat dalam uraian sebagai berikut:⁷⁸

- a. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dalam Pasal 330 menentukan: “bahwa dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak lebih dahulu telah kawin. Apabila perkawinan itu dibubarkan sebelum umur mereka genap dua puluh satu tahun, maka mereka tidak kembali lagi dalam kedudukan belum dewasa. Mereka yang belum dewasa dan tidak berada di bawah kekuasaan orangtua, berada di bawah perwakilan atas dasar dan dengan cara sebagaimana teratur dalam bagian ketiga, keempat, kelima dan keenam bab ini.
- b. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Perwakinan (UU Perkawinan), tidak secara tegas mengatur tentang pengertian anak, tetapi dapat dilihat beberapa Pasal sebagai pedoman yaitu Pasal 6 ayat (2), Pasal 7 ayat (1), Pasal 47 ayat (1), Pasal 48, dan Pasal 50 ayat (1).

⁷⁸ Beniharmoni Harefa, *Kapita Selekta Perlindungan Hukum Bagi Anak*, Budi Utama, 2019, Yogyakarta, hlm. 7.

- c. Hukum Adat. Menurut Hukum Adat, batas usia anak tidak disebutkan dengan jelas, pengertian dewasa menurut Hukum Adat terlalu umum. ciri-ciri orang dewasa adalah:
 - 1) Dapat bekerja sendiri;
 - 2) Cakap dan bertanggungjawab dalam masyarakat;
 - 3) Dapat mengurus harta kekayaan sendiri;
 - 4) Telah kawin (menikah);
 - 5) Berusia 21 tahun.
- d. Hukum Islam. Hukum Islam juga tidak mengenal batas umur dewasa. Menurut Hukum Islam seorang yang belum dewasa, apabila belum akil balik. Artinya laki-laki belum mengalami mimpi basah dan Wanita belum haid. Biasanya hal ini belum dialami sebelum berumur 15 tahun, kecuali apabila sebelumnya itu sudah memperlihatkan telah matang ntuk bersetubuh, tetapi tidak boleh kurang dari usia 9 tahun.
- e. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak (UU Kesejahteraan Anak), pada Pasal 1 angka 2 menentukan belum dewasa apabila belum berumur 21 tahun dan belum pernah kawin.
- f. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA), pada Pasal 1 ayat (3) ditentukan anak adalah anak yang telah berumur 12 tahun, tetapi belum berumur 18 tahun yang diduga melakukan tindak pidana.

- g. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, pada Pasal 1 ayat 1 ditentukan bahwa anak adalah seseorang yang belum berusia 18 tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.

2. Peradilan Pidana Anak Dalam Negara Hukum

Undang-Undang Hukum Acara Pidana termasuk Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak pada prinsipnya memiliki tujuan:

- a. Perlindungan atas harkat dan martabat manusia (tersangka atau terdakwa);
- b. Perlindungan atas kepentingan hukum dan pemerintahan;
- c. Kodifikasi dan unifikasi acara pidana;
- d. Mencapai kesatuan sikap dan tindakan aparat penegakan hukum;
- e. Mewujudkan hukum acara pidana yang sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945.

3. Prinsip-Prinsip Peradilan Pidana Anak

Undang-Undang Pengadilan Anak dalam Pasal-Pasal nya menganut beberapa asas yang membedakannya dengan sidang perkara

pidana untuk orang dewasa. Adapun asas-asas itu adalah sebagai berikut:⁷⁹

- a. Pembatasan umur (Pasal 1 butir 1 jo. Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Pengadilan Anak); orang yang dapat disidangkan dalam acara pengadilan anak ditentukan secara limitative, yaitu minimum berumur 8 (delapan) tahun dan maksimum berumur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.
- b. Ruang lingkup masalah dibatasi; masalah yang diperiksa di Sidang Pengadilan Anak, hanyalah menyangkut perkara Anak Nakal saja. Sidang anak hanya berwenang memeriksa perkara pidana, jadi masalah-masalah lain diluar pidana bukan wewenang Pengadilan Anak. Sidang pengadilan Anak hanya berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara Anak Nakal (Pasal 21 Undang-Undang Pengadilan Anak);
- c. Ditangani pejabat khusus; Perkara Anak Nakal ditangani pejabat khusus yaitu Penyidik Anak, Penuntut Umum Anak, dan Hakim Anak;
- d. Peran Pembimbing Kemasyarakatan; undang-undang Pengadilan Anak mengakui peranan Pembimbing Kemasyarakatan, pekerja sosial, dan pekerja Sosial Relawan;

⁷⁹ Candra Hayatul Iman, *Kebijakan Hukum Pidana Perlindungan Anak Dalam Pembaharuan Sistem Peradilan Pidana Anak Di Indonesia*, *Junral Hukum dan Peradilan* Vol. 2, 2013, hlm. 361.

- e. Suasana Pemeriksaan dan kekeluargaan; pemeriksaan perkara di pengadilan dilakukan dalam suasana kekeluargaan, karena itu Hakim, penuntut umum, Penyidik, dan Penasihat Hukum tidak memakai toga;
- f. Keharusan *splitsing*; anak tidak boleh bersama orang dewasa baik yang berstatus sipil maupun militer. Kalau terjadi anak melakukan pidana bersama dengan orang dewasa, maka anak diadili dalam sidang biasa, atau apabila ia berstatus militer di Peradilan Militer;
- g. Acara pemeriksaan tertutup; acara pemeriksaan di Pengadilan Anak dilakukan secara tertutup. Ini demi kepentingan anak sendiri, akan tetapi putusan harus diucapin dalam sidang terbuka untuk umum (Pasal 153 ayat (3) KUHAP dan Pasal 57 ayat (1) Undang-Undang No. 3 Tahun 1997);
- h. Diperiksa hakim tunggal; Hakim yang memeriksa perkara di pengadilan Anak baik ditingkat pertama, banding atau kasasi dilakukan dengan hakim tunggal;
- i. Masa penahanan lebih singkat; masa penahanan terhadap Anak Nakal lebih singkat yang diatur dalam UU No. 3 Tahun 1997 dibandingkan dengan masa penahanan yang diatur dalam KUHAP;

- j. Hukum lebih ringan; sesuai ketentuan Pasal 22 shingga 32 Undang-Undang No. 3 Tahun 1997, hukuman maksimal terhadap Anak Nakal adalah 10 (sepuluh) tahun.

4. Diversi

Diversi adalah menghadiri anak tersebut dari prosedur resmi beracara di Pengadilan dan mengurangi kemungkinan terjadinya bentuk residivisme di masa mendatang. Misi ide diversi bagi anak-anak menyediakan sebuah alternatif dengan prosedur resmi beracara di pengadilan untuk memberikan kesempatan kedua bagi para pelaku tindak pidana ringan di bawah umur yang baru pertama kali melakukan, melalui kegiatan yang terprogram dan memberikan bentuk pengamndian sosial secara nyata pada masyarakat, Adapun tujuan utama adalah guna mengarungi residivis bagi peserta program. Dengan adanya kesempatan ini, para anak muda diberikan kesempatan untuk menjadi sosok baru yang bersih dari catatan kejahatan.⁸⁰

D. Tinjauan Umum Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum

1. Pengertian Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum

Dalam hukum Internasional, anak yang yang berhadapan dengan hukum atau *children in conflict with the law* adalah seseorang yang berusia dibawah 18 tahun yang berhadapan dengan sistem

⁸⁰ Ibid, hlm. 369.

peradilan pidana dikarenakan yang bersangkutan disangka atau dituduh melakukan tindak pidana.⁸¹ Persinggungan anak dengan sistem peradilan pidana menjadi titik permulaan anak berhadapan dengan hukum. Istilah sistem peradilan pidana menggambarkan suatu proses hukum yang diterapkan pada seseorang yang melakukan tindak pidana atau melanggar kesesuaian hukum pidana.

Pemberian perlindungan hukum terhadap anak yang berhadapan dengan hukum, sistem peradilan pidana anak harus dimaknai secara luas, dia tidak hanya dimaknai hanya sekedar penanganan anak yang berhadapan dengan hukum semata. Ruang lingkup sistem peradilan anak mencakup banyak ragam dan kompleksitas isu mulai dari anak melakukan kontak pertama dengan polisi, proses peradilan, kondisi tahanan, dan reintegrasi sosial, termasuk pelaku-pelaku dalam proses tersebut. Dengan demikian, istilah sistem peradilan pidana anak merujuk pada legislasi, norma dan standar, prosedur, mekanisme dan ketentuan, institusi dan badan yang secara khusus diterapkan terhadap anak yang melakukan tindak pidana.

2. Hak-Hak Anak yang Berhadapan Dengan Hukum

Dilihat dari definisi diatas, terdapat suatu maksud oleh pembuat Undang-Undang yang ingin mengelaborasi definisi anak yang

⁸¹ Inter-Parliamentary Union & UNICEF, 2006, *Improving the Protection of Children in Conflict with the Law in South Asia: A regional parliamentary guide on juvenile justice*, UNICEF ROSA.

berhadapan dengan hukum yaitu Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Di dalam Undang-Undang tersebut tidak terdapat definisi mengenai anak yang berhadapan dengan hukum, tetapi dijelaskan bahwa anak yang berhadapan dengan hukum ini berhak atas perlindungan-perlindungan yang meliputi:

- a. Perlakuan atas anak secara manusiawi sesuai dengan martabat dan hak-hak anak;
- b. Penyediaan petugas pendamping khusus sejak dini;
- c. Penyediaan sarana dan prasarana khusus;
- d. Penjatuhan sanksi yang tepat untuk kepentingan yang terbaik bagi anak;
- e. Pemantauan serta pencatatan terus-menerus terhadap perkembangan anak yang berhadapan dengan hukum;
- f. Pemberian jaminan untuk mempertahankan relasi dengan orang tua atau keluarga;
- g. Perlindungan dari pemberitaan identitas melalui media masa dan untuk menghindari labelisasi.

3. Motivasi Anak Melakukan Kenakalan

Motivasi anak dalam melakukan kenakalan terdiri dari motivasi intrinsik dan ekstrinsik. Yang dimaksud motivasi intrinsik:⁸²

⁸² Romli Atmasasmita, *Problem Kenakalan Anak-Anak Remaja*, Armico, Bandung, 1983, hlm. 46.

a. Faktor Intelegensia

Intelegensia adalah kecerdasan seseorang atau kesanggupan seseorang untuk menimbang dan memberi keputusan. Anak yang berperilaku nakal pada umumnya mempunyai intelegensial verbal lebih rendah dan ketinggalan dalam pencapaian hasil-hasil skolastik. Dengan kecerdasan yang rendah dan wawasan sosial yang kurang tajam, mereka mudah sekali terseret oleh ajakan buruh untuk melakukan perilaku jahat

b. Faktor Usia

Bahwa yang paling penting dalam sebab musabab timbulnya kejahatan adalah usia seseorang yang menyebabkan timbulnya kenakalan.

c. Faktor Kelamin

Adanya perbedaan jenis kelamin mengakibatkan timbulnya perbedaan tidak hanya dalam segi kuantitas kenakalan semata-mata, tetapi juga segi kualitas kenakalannya. Sering kali kita mendengar, melihat, atau membaca dalam mars media kejahatan banyak dilakukan oleh anak laki-laki seperti pencurian, penganiayaan, perampokan, pembunuhan, pemerkosaan. Sedangkan perbuatan pelanggaran banyak dilakukan oleh anak perempuan seperti pelanggaran terhadap ketertiban umum,

pelanggaran kesusilaan misalnya melakukan persetubuhan diluar perkawinan sebagai akibat dari pergaulan bebas.

Selanjutnya adalah motivasi ekstrinsik. Yang dimaksud motivasi ekstrinsik yaitu:

a. Faktor Kedudukan Anak dalam Keluarga

Kebanyakan kejahatan tersebut dilakukan oleh anak pertama dan anak tunggal atau oleh anak perempuan atau dia satu-satunya dari antara saudara-saudaranya (kakak maupun adiknya). Hal tersebut mudah untuk dipahami karena pada dasarnya anak tunggal adalah anak yang paling dimanjakan oleh orangtuanya sehingga pengawasan yang dilakukan sangat luar biasa, pemenuhan kebutuhan yang dilakukan dengan berlebih-lebihan dan segala bentuk keinginan dapat dikabulkan oleh orang tua. Hal tersebut, yang menjadi pemicu timbulnya cenderung dan frustrasi menimbulkan kejahatan yang dilakukan dalam suatu kemasyarakatan.

b. Faktor Keluarga

Broken home menyebabkan anak Sebagian besar melakukan kenakalan, terutama karena perceraian atau perpisahan orangtua yang sangat memengaruhi perkembangan pertumbuhan si anak dan di dalam *broken home* itu sendiri terdapat hal yang menyebabkan kenapa keluarga tersebut tidak lengkap lagi.

4. Perlindungan Hukum pada Anak

Penjatuhan pidana terkhusus pidana penjara yang diberikan oleh hakim terhadap anak mengakibatkan jatuhnya hukuman terhadap anak yang melakukan perbuatan melawan hukum.⁸³ Penjatuhan hukuman terhadap anak dalam pemberlakuannya harus melihat berbagai pertimbangan dalam HAM yang mengikat serta adanya peran dari kemasyarakatan yang turut berperan dalam pembimbingan terhadap anak yang dianggap telah melanggar aturan yang berlaku.⁸⁴

Pada dasarnya hukuman memiliki sifat mendidik, untuk itu dalam pemikiran seorang tokoh yang diambil dari M.J Langeveld dalam bukunya *Beknopte Theorishe Paedagogiek* mengemukakan bahwa hukuman merupakan suatu perbuatan yang dimana kita secara sadar bahkan sengaja untuk menjatuhkan nestapa terhadap seseorang baik dari segi kejasmanian maupun dari segi kerohaniannya.⁸⁵

Penahanan terhadap anak pada dasarnya dapat dihindarkan ataupun dibatasi terhadap keadaan tertentu yang luar biasa (*limited to exceptional circumstance*) dan apabila perlu diupayakan alternatif-alternatif lain yang dapat dilakukan. Dengan demikian, jika dilakukan

⁸³ Bambang Purnomo and Gunarto, "Penegakan Hukum Tindak Pidana Anak Sebagai Pelaku Dalam Sitem Peradilan Pidana Anak (Studi Kasus Di Polres Tegal), Journal Article: *Hukum Khaira Ummah* 2018, 46.

⁸⁴ Ria Juliana and Ridwan Arifin, *Anak San Kejahatan (Faktor Penyebab Dan Perlindungan Hukum)*, Jurnal Selat Vol. 6, 2019: 229.

⁸⁵ Ibid

penahanan terhadap anak, maka terdapat beberapa hal yang perlu diperhatikan seperti:⁸⁶

- a. Penahanan yang dilakukan dengan sesingkat mungkin;
- b. Penahanan tersebut dipisahkan dengan anak-anak yang telah terlebih dahulu dipidana;
- c. Diperbolehkan dalam meminta bantuan hukum;
- d. Privasi dan kerahasiaan harus tetap dijamin;
- e. Disediakan kesempatan bekerja, sekolah maupun pelatihan, asalkan hak tersebut tidak sebagai alasan dalam perpanjangan penahanan.

Di atas hal tersebut terdapat juga hak-hak atas anak itu sendiri yaitu berdasarkan Konvensi Hak-Hak Anak, hak-hak anak secara umum dapat digolongkan dalam 4 (empat) kategori, yaitu: ⁸⁷

- a. Hak untuk kelangsungan hidup, yaitu dalam hak tersebut agar dapat melestarikan dan mempertahankan hidup serta hal memperoleh standar kesehatan tertinggi serta perawatan yang baik;
- b. Hak terhadap perlindungan, yaitu dalam konvensi hak anak yang meliputi hak dalam perlindungan baik itu dari diskriminasi, tindak kekerasan serta keterlantaran bagi anak yang merupakan

⁸⁶ Ibid, hlm. 230.

⁸⁷ Mohammad Joni and Zulchaina Z Tanamas, *Aspek Hukum Perlindungan Anak Dalam Perspektif Konvensi Hak Anak*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm 35.

seseorang yang tidak mempunyai keluarga bagi anak-anak pengungsi;

- c. Hak untuk tumbuh kembang, yaitu hak anak dalam konvensi hak-hak Anak yang terdiri dari hak bentuk pendidikan (formal dan non formal) dan hak untuk mencapai standar hidup yang layak dan baik;
- d. Hak untuk berpartisipasi, yaitu hak anak yang terdiri dari hak untuk menyatakan pendapat mereka dalam segala hal yang mempengaruhi anak.

E. Tinjauan Umum Mengenai Pidana

Menurut aliran klasik tujuan hukum pidana untuk melindungi individu dari kekuasaan penguasa atau negara. Sebaliknya, menurut aliran modern mengajarkan tujuan hukum pidana untuk melindungi masyarakat terhadap kejahatan. Dengan demikian, hukum pidana harus memperhatikan kejahatan dan keadaan penjahat. Maka aliran ini mendapat pengaruh dari perkembangan kriminologi.⁸⁸

Menurut Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yang dimaksud dengan anak yang berhadapan dengan hukum dibagi menjadi tiga golongan, yaitu anak yang berkonflik dengan hukum; anak yang menjadi korban tindak pidana; dan anak yang

⁸⁸ Suyanto, *Pengantar Hukum Pidana*.

menjadi saksi tindak pidana. Yang dimaksud dengan Anak yang berkonflik dengan hukum adalah anak yang telah berumur 12 tahun namun belum berumur 18 tahun yang diduga melakukan tindak pidana.⁸⁹

1. Tujuan Pidanaan

Vos memandang perlu adanya aliran ketiga yang merupakan kompromi aliran klasik dan aliran modern. Dalam rancangan KUHP Juli Tahun 2006, tujuan pidanaan ditentukan dalam Pasal 51, yaitu pidanaan bertujuan untuk:

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

Untuk mencapai tujuan pidanaan dikenal tiga teori, yaitu:

- a. Teori pembalasan, diadakannya pidana adalah untuk pembalasan, teori ini dikenal pada akhir abad ke-18 dengan pengikut Immanuel Kant, Hegel, Hebert, dan Stahl.

⁸⁹ Angger Sigit Pramukti and Fuady Primaharsya, *Sistem Peradilan Pidana Anak*, Medpress Digital, Yogyakarta, 2018, hlm. 17.

- b. Teori tujuan atau relatif, jika teori absolut melihat kepada kesalahan yang sudah dilakukan. Sebaliknya, teori-teori relative ataupun tujuan berusaha untuk mencegah kesalahan pada masa mendatang. Pidana merupakan sarana untuk mencegah kejahatan, oleh karena itu juga sering disebut teori preventi khusus. Dengan dijatuhkannya sanksi pidana diharapkan penjahat potensial menggugurkan niatnya, karena terdapat perasaan takut akibat yang diancamkannya. Sedangkan, preventi khusus ditujukan kepada pelaku agar ia tidak mengulangi perbuatan jahatnya.
- c. Teori gabungan, yaitu gabungan dari dua teori diatas.

Tujuan hukum pidana ini sebenarnya mengandung makna pencegahan terhadap gejala-gejala sosial yang kurang sehat di samping pengobatan bagi yang sudah terlanjur tidak berbuat baik. teori ini menitik beratkan pada pembalasan yang tidak boleh melampaui batas keperluannya dan cukup untuk memperhatikan tata tertib masyarakat. Hukuman sesuai ketentuan perundang-undangan yang didasarkan pada moral hakim yang menjatuhkan

Dalam sistem pemidanaan terdapat stelsel pemidanaan yang ditinjau dari sudut kerugian terpidana, yaitu:⁹⁰

- 1) Jiwa pelaku (pidana mati);
- 2) Badan pelaku pencambukkan dengan rotan sekian kali, pemotongan bagian badan seperti jari;
- 3) Kemerdekaan pelaku seperti penjatuan pidana penjara, pidana kurungan, dan pengusiran;
- 4) Kehormatan pelaku pencabutan hak0hak (tertentu), seperti pencabutan izin mengemudi, pengumuman keputusan hakim, teguran dsb;
- 5) Harta benda atau kekayaan pidana denda, perampasan barang tertentu, membayar harga suatu barang yang tidak atau belum dirampas sesuai taksiran dsb.

2. Dasar-Dasar Pemidanaan

- a. Hukum pemidanaan sebagai suatu sanksi yang bersifat istimewa, terkadang dikatakan melanggar HAM, yaitu melakukan perampasan terhadap harta kekayaan (pidana denda), pembatasan kebebasan kemerdekaan orang (pidana penjara/kurungan) dan perampasan terhadap nyawa (hukuman mati);

⁹⁰ S.R Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia Dan Penerapannya*, 1996, Jakarta hlm 160.

- b. Merupakan ultimum remedium. Senjata pamungkas atau upaya terakhir apabila hukum lainnya tidak dapat menyelesaikan;
- c. Merupakan primum remediaum atau senjata awal jika tidak ada kaitan pelanggaran terhadap hukum lainnya. Misalnya, pembunuhan, penganiayaan, dsb.

3. Ciri-Ciri Pidanaan Umum dalam KUHP

Selama ini sistem pidanaan nasional belum diwujudkan dalam KUHP baru/nasional, maka produk perundang-undangan pidana dirasaksn belum memuaskan, karena sistem pidanaannya kebanyakan masih berinduk atau berorientasi pada sistem pidanaan menurut KUHP. Sebagaimana dimaklumi, aturan pidanaan umum dalam KUHP mengandung ciri-ciri antara lain sebagai berikut:⁹¹

- a. Berorientasi pada “orang” sebagai pelaku/subjek tindak pidana, tidak berorientasi pada “badan hukum/korporasi” maupun “korban”;
- b. Berorientasi pada sistem pidana minimal umum, maksimal umum dan maksimal khusus, dan tidak berorientasi pada sistem pidana minimal khusus;
- c. Berorientasi pada adanya perbedaan kualifikasi tindak pidana berupa “kejahatan” dan “pelanggaran”.

⁹¹ Barda Nawawi, *RUU KUHP Sebuah Restrukturisasi/Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia*, Universitas Islam Riau, 2005, hlm. 6.

4. Pedoman Pemidanaan

- a. Dalam merumuskan ancaman pidana dalam hukum pidana wajib dipertimbangkan:⁹²
 - 1) Kesalahan pembuat tindak pidana;
 - 2) Motif dan tujuan melakukan tindak pidana;
 - 3) Sikap batin pembuat tindak pidana;
 - 4) Apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana;
 - 5) Cara melakukan tindak pidana;
 - 6) Sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana;
 - 7) Riwayat hidup dan keadaan sosial dan keadaan ekonomi pembuat tindak pidana;
 - 8) Pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana;
 - 9) Pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban;
 - 10) Pemaafan dari korban dan/atau keluarganya; dan/atau
 - 11) Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan.
- b. Ringannya perbuatan, keadaan pribadi pembuat, atau keadaan pada waktu dilakukannya perbuatan atau yang terjadi kemudian,

⁹² July Esther, *Rekonstruksi Sistem Pemidanaan Tindak Pidana Korupsi Dan Pencucian Uang Dalam Pendanaan Pemilihan Umum*, Journal Articles: *Samudra Keadilan* Vol. 15, 2020, hlm 156.

dapat dijadikan dasar pertimbangan untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan.

- c. Seseorang yang melakukan tindak pidana tidak dibebaskan dari pertanggungjawaban pidana berdasarkan alasan peniadaan pidana, jika orang tersebut telah dengan sengaja menyebabkan terjadinya keadaan yang dapat menjagi alasan peniadaan pidana tersebut.

Berdasarkan tujuan dan pedoman pemidanaan tersebut maka ketentuan-ketentuan yang menyimpang dari ketentuan umum berlaku adagium "*Lex specialis derogate legi generalis*", artinya peraturan atau ketentuan khusus mengesampingkan ketentuan umum.⁹³

⁹³ *Ibid*, hlm. 157.