



IJCLS

Indonesian Journal of Criminal Law Studies

Volume II Nomor 1, Mei 2017

Articles :

Basir Rohromana

The Application of Participated Doctrine in Corruption (*Study Of Decision on Corruption Criminal Act Court at Ia Jayapura District Court*)

Muhammad Iftar Aryaputra; B. Rini Heryanti; Dhian Indah Astanti

Menyorot Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 Terkait Unsur “Dapat Merugikan Keuangan atau Perekonomian Negara” dalam Perkara Korupsi

Hwian Christianto

Ajaran Sifat Melawan Hukum Materil Sebagai Upaya Harmonisasi Ketentuan Hukum Pidana Pornografi Melalui Internet

Rahmi Dwi Sutanti

Kebijakan Aplikatif Pemberatan Pidana bagi Pelaku Pengulangan Tindak Pidana

Denty Suci Mareta Femylia, Muchammad Chasani

Putusan Ultra Petita dalam Kasus Pembunuhan di Pengadilan Negeri Jakarta Timur

Wahyu Priyanka Nata Permana

Sinkronisasi Penanganan Perkara Pidana yang Dilakukan oleh Subjek Hukum Korporasi

Denny Ardiansyah

Pencabutan Hak Untuk Memilih Dan Dipilih Bagi Terpidana Tindak Pidana Korupsi

Muhammad Ikbal

The Implementation of Discretion on Criminal Settlement in The Theft Cases

Kesekretariatan :

Gedung K, Dekanat Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang

Sekaran Gunungpati Semarang 50229

Telepon +62248507891; +62470709205; Fax. +62248507891

ISSN Online 1478761011

Cetak 1478761608



FOCUS AND SCOPE

Indonesian Journal of Criminal Law Studies (IJCLS) created to be a means of dissemination of the results of legal research for all researchers who have interest in the field. Through the dissemination of research results in the journal is expected to grow a network of researchers in the field of criminology, criminal law and penal reform according to their research interests. In addition, through the dissemination of the research is expected to develop the jurisprudence of the field of interest.

The scope of this journal is the publication of research in the field of criminal law, both written by researchers from the fields of law or other parties whose study is law. This journal is published twice in a year, that is on MAY AND NOVEMBER.

This Journal firstly published in November 2016

EDITORIAL TEAM

Editor in Chief

Cahya Wulandari, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang, Indonesia

Board Editor Member

Barda Nawawi Arief, Fakultas Hukum, Universitas Diponegoro

Agus Raharjo, Fakultas Hukum, Universitas Jenderal Soedirman

Ali Masyhar, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang

Indah Sri Utari, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang

Rasdi, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang

Herry Subondo, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang

Managing Editor

Anis Widyawati, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang, Indonesia

Sonny Saptoajie W, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang, Indonesia

Indung Wijayanto, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang, Indonesia

Muhammad Azil Masykur, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang, Indonesia

Benny Sumardiana, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang, Indonesia

Diandra Preludio, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang, Indonesia

Ridwan Arifin, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang, Indonesia

DAFTAR ISI

Basir Rohromana	1-12
The Application of Participated Doctrine in Corruption (Study Of Decision on Corruption Criminal Act Court at Ia Jayapura District Court)	
Muhammad Iftar Aryaputra; B. Rini Heryanti; Dhian Indah Astanti	13-26
Menyorot Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/Puu-Xiv/2016 Terkait Unsur “Dapat Merugikan Keuangan atau Perekonomian Negara” dalam Perkara Korupsi	
Hwian Christianto	27-39
Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiil Sebagai Upaya Harmonisasi Ketentuan Hukum Pidana Pornografi Melalui Internet	
Rahmi Dwi Sutanti	40-53
Kebijakan Aplikatif Pemberatan Pidana bagi Pelaku Pengulangan Tindak Pidana	
Denty Suci Mareta Femylia, Muchammad Chasani	54-66
Putusan Ultra Petita dalam Kasus Pembunuhan di Pengadilan Negeri Jakarta Timur	
Wahyu Priyanka Nata Permana	67-89
Sinkronisasi Penanganan Perkara Pidana yang Dilakukan oleh Subjek Hukum Korporasi	
Muhammad Ikbal	90-101
The Implementation of Discretion on Criminal Settlement in The Theft Cases	



**THE APPLICATION OF PARTICIPATED DOCTRINE IN
CORRUPTION (*STUDY OF DECISION ON CORRUPTION
CRIMINAL ACT COURT AT IA JAYAPURA DISTRICT COURT*)**

Basir Rohrohmana *

* Lecturer at Faculty of Law, Cenderawasih University

Info Artikel

Abstract

Sejarah Artikel:

Received March 2017

Approved April 2017

Published May 2017

Keywords:

Participated; Corruption;

Decision of Criminal Act of Corruption Court at the IA Jayapura District Court Number 05/Pid.Sus-TPK/2015/PN.Jap, and (2) Decision Number 06/ Pid.Sus-TPK/2015/PN.Jap. Both decisions show the application of participated doctrine, both in the indictment, the prosecution of the prosecutor, and the basis of the judge's judgment to result the decisions to the offenders. There are 2 (two) findings to be disclosed in the analysis of these decisions are (1) the participated doctrine which is applied apparently in their application are within separate prosecution areas between the two indictments, thereby treating the participants in the participated doctrine equally with the independent offender, even impressed as a convergence offense, (2) with prosecution in the indictment, the prosecutor and judge in applying the participated doctrine in these two decisions tend to be restrictive in view that the offender is compared to the dader not as part of the producer's entity (verzamen term) in which there are qualities of offenders who can be distinguished between pleger, doenpleger, medepleger, uitlokker or medeplichtigheid.

© 2017 Universitas Negeri Semarang

Jl. Kamp Wolker, Waena Jayapura, 99358 Papua Indonesia

Tel/Fax: +62-967-585470, E-mail: pasirr0910@gmail.com

INTRODUCTIONS

Criminal Acts of Corruption which handled through the criminal justice process (pre-adjudication process and adjudication) often reveal criminal act of corruption conducted by more than one offender. The condition of offenders which are thus in the criminal law constructed as a "participated doctrine" committing a crime or who is often known as "*deelneming*".

The application of participated doctrine in criminal acts including criminal acts of corruption has resulted 3 (three) legal issues, namely (1) it is often difficult to disclose the complex pattern of relationships among the offender of corruption, and (2) no clarification of the position or categorization of each offender between (*pleger*), were told to do (*doenpleger*), who participate to conduct (*medepleger*), who persuades do (*uitlokker*), and who helped conduct (*medeplichtige*), (3) sometimes in practice participated doctrine is reduced by identified it with deeds together committing a criminal offense, whereas acts which are did by more than one offenders may be prosecuted separately, because each perpetrator satisfies all the formulas of the offense.

Three legal issues concerning the application of participated doctrine are interesting to be disclosed, because in the participated doctrine desires or requires the fulfillment of some elements of the offense committed by each offender, not against the perfect offense. In addition, some of the offenders may be categorized as indirect offenders (*gehilfe*) only facilitate or assist the criminal act in this regard criminal acts of corruption is not a full offender who meet all the elements of a criminal offense.

Determining the positions of offenders as above also becomes important, because in general these participated doctrine are precisely made to hold accountability of them which enabling the offenders to commit criminal acts, even if their actions do not contain all elements of the criminal acts¹. It is so hard to imagine that the public prosecutor and the judge to ask criminal responsibility of each offender of criminal acts of corruption, when there is not clearly revealed the position of each offender. Because according to Utrecht even though they are not makers that they do not contain all the elements of criminal acts, they are also responsible or can be held the accountability of them for the criminal acts, because without their participation of course the criminal acts are never happened².

In connection with the application of the participated doctrine in the criminal acts of corruption, there are 3 (three) decisions at the IA Jayapura District Court which is being the focus of the study, namely (1) Decision Number 05/Pid.Sus TPK/2015/PN.Jap (2) Decision Number 06/Pid.Sus-TPK/2015/PN.Jap. These two decisions show the application of participated doctrine, both in the indictment, the demands of the criminal (requisitoir) of the public prosecutor, as well as basic consideration of the judge to make a decision that interesting to be analyzed through the study with entitled Application of Participated Doctrine In Criminal Acts of Corruption (*Case Study of Corruption Court at IA Jayapura District Court*).

¹ E. Utrecht. 2000. *The Essence of Series Lecture Criminal Law II*. Surabaya: Pustaka Tinta Mas 2000. p. 9

² *Ibid*

RESEARCH METHODS

The method used in this research is normative legal research that examines the application of legal principles and positive legal norms related to the application of participated doctrine in criminal acts of corruption. As a type of normative legal research, then put forward the study of legal materials. The legal materials used are (1) primary legal materials, (2) secondary legal materials, (3) tertiary legal materials. Primary legal materials are (1) UUTPK, Criminal Code, (2) Corruption Court's Decision at IA Jayapura District Court in the years 2014-2015. While secondary legal material are the result of previous research that examines the application of participated doctrine in criminal acts of corruption, while tertiary legal materials are a legal dictionary and legal encyclopedia that are used to help explaining legal terms and concepts of participated doctrine in criminal acts of corruption. Legal material was collected through a legal literature, and analyzed by descriptive analysis technique.

FINDINGS AND DISCUSSIONS

1. Participated Doctrine in Criminal Law

In the criminal law participated doctrine known as several terms such as (1) intervene in a criminal act (Tresna), (2) co-act offense (Karni), (3) participate (Utrecht), (4) *deelneming* (Netherlands), *complicity* (British), *Teilnahme/Tatermehrheit* (Germany), *Participation* (France)³. Satochid Kartanegara define participated doctrine

or *deelneming* can be said that *deelneming* on divulging *strafbaarfeit* or *delict* there when a *delict* snagged some people or more than one⁴.

History records that the participated doctrine was first the brainchild of Von Feuerbach who difference in the two forms of the participants, namely (a) they are directly trying the criminal act, this is called *auctores* or *urheber*, and (b) they are who only help the businesses, those who are not directly sought, is called *gehilfe*. *Urheber* is conducting the initiative, and *gehilfe* is assisting⁵.

The development of the participated doctrine then inserted in Article 55 and Article 56 of the Criminal Code and is divided into *urheber* consists of doing (*pleger*), which have (so) do (*doen pleger*), who helped conduct (*medepleger*) and were persuaded (so do) called *uitlokker*, while Article 56 of the Criminal Code be referred to those who are helping or called *gehilfe* (*medeplichtige*)⁶.

The division of the participant offenders between *auctores* or *urheber* with *gehilfe*, in the opinion of other scholars such as that developed in Germany participant offenders into three (3) parts, namely *tater* (maker), *anstifter* (promoters), and *gehilfe* (maid)⁷. In terms of the relationship of each participants to the offense, then there are three (3) form a relationship that are:

- a. Some people do a delict or offense;

³ Barda Nawawi Arief. 2007. *Essence of Lecture on Advanced Criminal Law*, Semarang: Lecture Material Supply Agency, Faculty of Law, University of Diponegoro. p. 35

⁴ Satochid Kartanegara. *Criminal Law A Collection of Lecture Part One*. Balai Lektur Mahasiswa, Without Year, p. 418

⁵ E. Utrecht. 2000. *The Essence of Series Lecture Criminal Law II*. Surabaya: Pustaka Tinta Mas. p. 7

⁶ *Ibid.* p. 8

⁷ Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.* p. 36

- b. perhaps only one person who has the "willing" and "concocting" offense, but this acts are not did by alone, but they use other people to carry out the offense;
- c. may also happen that one who commits offense, while other people "help" to carry out the offense⁸.

The relationship of each participant to the offense may have a relationship and even become a benchmark to determine the liability of the participants against the offense. According Satochid Kartanegara in looking at the relationship of each participant to the responsibilities of the criminal, it is by its nature *deelneming*, it can be divided into (1) The forms of *deelneming* which stand-alone, in this form the responsibility of each participant appreciated alone, (2) The forms of *deelneming* who do not stand alone in this case are also called "*accessori deelneming*", the accountability of participants that one hung on deeds of the other participants, namely doing a deed that can give a sanction to one participant, so that the other participant was also punished⁹. However Satochid Kartanegara did not give further explanation on matters which of these two properties *deelneming* (stand-alone and does not stand alone) can be used, it is in the practice of criminal justice as if handed over to the criminal justice apparatus to use it. Linkages with it Satochid Kartanegara explained that the provisions of the Criminal Code does not differentiate between *deelneming* which are stand-alone and *deelneming* which are not stand-alone (*zelfstandige deelneming* and *onzelfstandige deelneming*), but only held a breakdown between the

offenders (*daders*) and help to conduct (*medeplegters*)¹⁰.

The next review of the participated doctrine focused on criteria for categorization of each participant offender referred to in Article 55 and Article 56 of the Criminal Code, namely (1) *pleger* (actor), (2) *doenpleger* (those who order us to do), (3) *medepleger* (the people who participate), (4) *uitlokker* (promoters), (5) the people who are helping (*medeplechtige*).

A. Pleger

Pleger is the person who does a deed by self that meet the formulation of the offense, in practice difficult to determine, especially in the case of the legislators did not specify exactly who is the offender. According to Barda Nawawi Arief on this matter there are two opinions. (1) The Indonesian judiciary: the makers (in the narrow sense that are the offenders) are those which, according to the intent of lawmakers should be deemed have responsibility, (2) The Netherlands Judiciary *dader* (in the narrow sense) is the person who has the power or ability to put an end to the offense that forbidden, but still allowing forbidden circumstances to continue¹¹. To overcome the difficulties that good practice to follow the opinion of January Rummelink about *pleger* as follows:

The provisions of Article 47 Sr. (Article 55 of the Indonesian Criminal Code) first stipulates who committed a criminal act thoroughly. Even when the offenders (*pleger*) are not the person who participate (*deelnemer*), may be able to understand why they need to be called. Offenders, in addition to other parties participating or being involved in a criminal

⁸ Satochid Kartanegara, *Loc. Cit.*

⁹ *Ibid.* p. 419

¹⁰ *Ibid*

¹¹ Barda Nawawi Arief, *Op Cit.* p. 38

act they were doing, would be convicted with them as the offender (*dader*), while the way to participate made and the responsibility to it, also determined by its relation with criminal offenses committed by the main offender because it is the offender (*pleger*), is a person who meets all the elements of the offense (also in the form of trial or preparation), including when done through other people or their subordinates (intended here in connection with the offenses functional), because it is understandable why the offenders are always referred by lawmakers when they formulate regulations and establish criminal penalties¹².

Based on Rummelink's point above, it is clear that *pleger* is a person who is capable to realize or can fulfill all elements of the offense, but in its implementation involves other people especially in 2 (two) things: (1) how to commit criminal act, and (2) responsibility against them for a crime.

B. Doenpleger

Satochid Kartanegara call *doenpleger* as *Mideelijke Daderschap* doctrine which have meaning "act with intermediaries"¹³. In *doenpleger* recognized the existence of two (2) parties, namely (1) direct offender (*onmiddelijke dader, auctor physisus, manus ministra*), (2) indirect offender (*middelike dader, doenleger, auctor intellectualis/moralist, manus ministra*)¹⁴.

Doenpleger have three (3) elements, namely (1) the equipment used is human, (2) the equipment used that do (not a die

tool), (3) the equipment used can not be accounted for, a third element which is the sign characteristic of *doenpleger*¹⁵.

C. Medepleger

In *Ontwerp Regerings Ordinance* or the Plan of Government Regulation in Netherlands, *medeplegen* at the first called *opzettelijk medewerken* or deliberately help to do, deliberately cooperation with the offenders. Therefore there are the challenge of Tweede de Kamer because these terms difficult to distinguish from the *medeplichtigheid* (co-) then the government in this case the Ministry of Justice of Netherlands replaces it with *medeplegen* as also found in Article 55 of the Criminal Code.

Muhammad Ainul Syamsu view that if compared to other forms of participation, participated doctrine (*medeplegen*) has a different characteristic because it requires the joint action (*meedoet*) between the main offender (*pleger*) the people who are participate (*medepleger*)¹⁶.

According to Barda Nawawi Arief the regulations do not give a definition of *medepleger* (those who participated), *Memorie van Toelichting* declare those who participate do (*medepleger*) is the person who intentionally do or co-working co-occurrence¹⁷.

The views of Pompe (in Barda Nawawi Arief) *medepleger* are helped do something happening criminal offense with there are three (3) possibilities, namely:

¹² Jan Rummelink. 2003. *Criminal Law, Commentary on Articles Foremost of the Criminal Code of Netherlands and its equivalent in the Criminal Code of Indonesia*, translated by Pascal Trustam Moeliono. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. p. 308

¹³Satochid Kartanegara, *Op. Cit.* p. 422

¹⁴Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.* p. 38

¹⁵ *Ibid.* p. 39

¹⁶ Muhammad Ainul Syamsu. 2014. *Shifting Participated Doing the Doctrine of Participation, Critical Review Based Separation Theory of Criminal Act and Criminal Liability*. Jakarta: Prenadamedia Group. p. 59

¹⁷ Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.* p. 41

1. Each of them fulfilled all the elements in the formulation of the offense, two people by cooperating in the theft of a rice warehouse,
2. one meets all the elements of the offense and the others are not, for example, two people pickpocket (A and B) mutually cooperate, A hit or crash the people who become the target, while B took the wallet of target.
3. none of the offenders fulfilled the elements of the offense entirely, but they are jointly to realize the offense, for example in the theft with damage (Article 363 paragraph (1) to 5 of the Criminal Code), one is oversee the surroundings, while the others entered the house and pick up the goods and then received to his friend who oversee the surroundings¹⁸.

Terms of the *medepleger* are (1) there is a conscious cooperation (*bewuste samenerking*), (2) there is joint physical implementation (*gezamenlijke uitvoering / fysieke samenwerking*)¹⁹. Note from Jan Rummelink that in the case of the *medepleger* requirement that there should be no plan or agreement made beforehand. On the contrary, it needs to be proven that there is mutual understanding among fellow offenders and when the offenses are realized each of the actors cooperates to achieve the same goal²⁰.

¹⁸ *Ibid* . p. 42

¹⁹ *Ibid*

²⁰ Jan Rummelink, *Op. Cit.* P. 314, in this case also reveals the decision Rummelink HR Arrest on February 9, 1914, that there is no participation if one person wanted to persecute perpetrators, while the other players just about to commit murder. Each of these actors who cooperate do not need to do a whole set of action implementation and does not need to meet all of the characteristics as actors, such as officers or party that controls the material.

D. Uitlokker

Article 55 (2) of the Criminal Code tends to regulate the agitator responsible for committing a criminal offense, with measures prescribed by law (limitative). The limitative measures referred to (1) by granting, (2) promises, (3) abuse of authority, (4) by force, (5) by threat, (6) by deception, (7) or by giving a means or information deliberately advocating or persuading (committing) a criminal offense shall be criminally charged as a criminal offender. Rummelink views that happenings of *uitlokker* not the person induced to commit a crime, but rather that the offense occurred because of suggestion or persuasion of others, the object is not (solely) the person who persuaded (provoked), but also offenses provoked²¹.

Furthermore, Jan Rummelink proposed 4 (four) requirements that must be met with criminal indictment, namely:

1. Deliberate action to mobilize another person to do an act that is prohibited by law with the assistance of means as stipulated in law;
2. The decision to be willing on the other side must be raised. This requirement is dealing with psychic causality;
3. A person who is moved (persuaded or provoked) to embody a plan instilled by a persuader or activator to commit a crime or at least conduct an experiment to do a crime. A bad faith of the mover is not enough, it must be manifest into action;
4. Undoubtedly persuaded people should be held criminally responsible, if not then it does not appear the inducement but the effort told to do (*doenplegen*)²².

²¹ *Ibid* . p. 328

²² *Ibid*.

E. Medeplichtigheid

Satochid Kartanegara translating, *medeplichtigheid* as "helping to do"²³. Links with this cases Barda Nawawi Arief stated that according to the basic nature which is viewed the actions, this act is *accessoir*. Which have means that for the existence of assistance there must be people who commit crimes (there must be people who are assisted). But seen from accountability it does not *accessoir* that means the sanction that give to the person who help to commit does not depend on whether the offenders are prosecuted or not²⁴. Further described by Barda Nawawi Arief that in terms of the kinds of assistance there are two (2) types, namely (1) the first type according to the time when the crime was committed, and the process is not specified in the legislation, (2) the second types according to the time before the crime is committed, the way is determined by the law that is by giving opportunity, means or information²⁵.

2. The Application of Participated Doctrine on Judge Decision

a. Decision Number 05/Pid.Sus-TPK/2015/PN.Jap

In this decision the identity of the offender is Drs. Yohosua Awaitau, M.Si, the birthplace is Jayapura, age 61, date of birth July 29, 1952, Gender Male, Indonesian Nationality, the residence is Jl. Poltekes RT.002/RW004 Hedam Distrik Heram Padang Bulan Abepura, Jayapura City, Religion is Protestant Christianity, the employment is retired of civil servants, education S2 (graduation).

²³ Satochid Kartanegara, *Op. Cit.* p. 449

²⁴ Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.* p. 51

²⁵ *Ibid.* p. 52

The offender was charged with *subsidiary* charges²⁶, which is the primary charge, the act of defendant as stipulated and punishable under Article 2 (1) in conjunction with Article 18 Act Number. 31 of 1999 about Eradication of Corruption, as amended and supplemented by Act Number 20 of 2001 about Amendment of Act Number 31 of 1999 in conjunction with Article 55 paragraph (1) of the Criminal Code, in conjunction with Article 64 of the Criminal Code. Then in the subsidair indictment the act of defendant as already arranged and threatened criminally in Article 3, jo Article 18 of Act Number 31 of 1999 about the Eradication of Corruption as amended and supplemented by Act Number 20 of 2001 regarding Amendment of Act Number 31 of 1999 in conjunction with Article 55 paragraph (1) of the Criminal Code, jo Article 64 of the Criminal Code.

Application of participated doctrine in this decision can be understood in the judge considerations ad.5 about "*People who committing the offense, people who telling to do, or participate doing the offense.*" Part of judge considerations covering linkages the offense of offender Drs.Yohosua Awaitau, M. Si who become Regent Functionary of Sarmi 2010-2011, in relation to conduct corruption together with Ir. Johanes Rinaldo Sare as manager of BPD, Branch of Sarmi 2010-

²⁶ See Hari Sasangka and Tjuk Suharjanto. 1988. Prosecution and Techniques Make Indictment. Surabaya: Pustaka Tinta Mas. p. 111 describes subsidiary charges the prosecutor is not in doubt about the type of the crime, but the issue is the qualification of the crime that would indicted whether the offense is included serious qualification or qualifying on lighter in weight. The indictment prepared in the form of the primary, subsidiary, and so the order of chapters toughest first and lightweight article criminal threat.

2011, and Arnold Penehas Marwa as Daily Cash Holder of Sarmi since 2006.

The pattern of relationships committed crime is revolved around the offense of the offenders, with Ir. Johannes Rinaldo Sare and Arnold Penehas Marwa (whose case was filed separately) in the withdrawal and use of funds sourced from the Sharing Fund of PBB and TW III Oil and Gas Mining in 2010 for activities which is not budgeted in the Budget of Sarmi District and for personal gain.

The role of the offenders are to give orders to Arnold Penehas Marwa as Daily Executor of Regional Cash Holder of Sarmi Regency since 2006 to (1) to open current account deposit funds of Sarmi Regency, (2) change the account of current account deposit funds of Sarmi Regency became the account of General Cash Sarmi Regency, with bank account number 106.23.30.02.01640.9 to with bank account number 106.21.10.06.00094-6, (3) block the account of the Regional General Cash of Sarmi with bank account number. 106.21.10.06.00094-6 (4) to unblock the account of the General Treasury of Sarmi, with bank account number 106.21.10.06.00094-6, (5) to withdraw the account at BPD Sarmi Branch with bank account number 106.21.10.06.00094-6 for several times either consecutively or at any time with the amount of state losses as revealed in the facts of the trial is 1,401,100,000 rupiah. (One billion four hundred one, one hundred thousand rupiah), and the amount charged by the offender is 590.000.000 rupiah (five hundred ninety million rupiah).

Listening carefully to the role of offenders embodied in the form of giving orders through their disposition as revealed in the hearing to perform the act of opening accounts, blocking accounts, and

withdrawal of funds sourced from the Sharing Fund of PBB and TW III Oil and Gas Mining 2010 for the activities which are not budgeted in the District Budget of Sarmi and for personal interest, then the question is the role of the offenders qualified as actors which form in the construction *deelneming* in accordance with Article 55 of the Criminal Code. Qualifying participants referred to the offenders namely *pleger*, *doenpleger*, *medepleger*, *uitlokker* or *medeplichtigheid*.

If followed by the Public Prosecutor's attitudes, the indictment clearly states that "the offenders commits the act individually or collectively" and is followed by accusing the offender also with Article 55 paragraph (1) of the Criminal Code. With reference to the provisions of Article 55 paragraph (1) point 1 of Criminal Code as claimed by the prosecutor, then referred by the prosecutor is the offenders can be qualified between (1) the person who committ an offense (*pleger*), (2) were told to do (*doenpleger*) (3) that participate to do (*medepleger*).

If the offender qualifies as *pleger* so the offender become the people who have power or ability to realize all the elements of the offense contained in Article 2 (1) UUTPK (primary charge) as well as elements of the offense contained in Article 3 UUTPK (the subsidiary charges). However, the fact is the offender in realizing his actions are still there are other participants namely Ir. Johannes Rinaldo Sare, who facilitated, provided opportunities, means and information to open accounts, block accounts, reopen and withdraw funds from the account of Sarmi Regency, and the role of Arnold Penehas Marwa who exercised orders from the offender to open accounts, block accounts, reopen and withdraw funds from the account of the General Treasury of Sarmi,

and the proceeds of the offender actions which did together with Ir. Johannes Rinaldo Sare and Arnold Penehas Marwa were also given to both participants.

While Arnold Penehas Marwa as a principal participants who execute orders the offender is a legal subject which is not categorized as an *astronomer ministra* (*onmiddellijke dader*), because Arnold Penehas Marwa is the perpetrator of participants who should be accountable for the criminal which did by himself. In addition, there is no reason inherent in Arnold Penehas Marwa and deeds that could qualify as an *astronomer ministra* in *doenpleger* quality²⁷. Likewise with Ir. Johannes Rinaldo Sare who also could not be categorized or qualify as an *astronomer ministra* in *doenpleger* quality. It is therefore become deemed appropriate attitude of the prosecutor to qualify the offender in the quality of participated (*medepleger*).

Linkages with quality categorization of offender as a *medepleger* in the case corruption, should be described clearly and unequivocally the relationship patterns between the offense of the offender with the perpetrator of the other participants in *medepleger* that are Arnold Penehas Marwa and Ir. Johannes Rinaldo Sare. The purpose

²⁷ See Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.* P. 39, which explains that the things that cause the instrument (maker of material) can not be accounted is (1) if it is not perfect in soul growing or soul damaged (Article 44 of the Criminal Code), (2) when they did because of force (Article 48 of the Criminal Code), (3) if they do so at the command post of unauthorized as referred to in Article 51 paragraph (2) of the Criminal Code, (4) when they mistakenly (misguided) on one of the elements of the offense, eg A tells B to monetize post wissel whose signature forged by A, while B does not know the forgery. (5) if they have no such intent required for the crime in question. Example A tells B (coolies) to take goods from one place. B took it for submission to A and he did not have the intent to have by himself

of the description pattern of relationship was meant to be the fulfillment of the requirements of *medepleger* that (1) there is a close cooperation which did by conscious (*bewuste samenwerking*), and (2) there is joint physical implementation (*gezamenlijke uitvoering*)²⁸.

In addition unless these two criterias, Utrecht asserts that such a perfect and close cooperation is not to be promised and planned by the main offenders, example before they begin their deeds. It is sufficient there is mutual understanding, that is when the offenses are done perfect and close cooperation that is aimed at same purpose²⁹. It is clear in this case that indeed the accused of criminal act of corruption never made any discussion with Arnold Penehas Marwa and Ir. Johannes Rinaldo Sare about the plans, objectives and expected results of each offense done, but all offenses that lead to the corruption has been understood by fellow offenders namely Arnold Penehas Marwa and Ir. Johannes Rinaldo Sare.

b. Decision Number 06/Pid.Sus-TPK/2015/PN.Jap

In this decision the identity of the offender is Ir. Johannes Rinaldo Sare, the birthplace is Central Lombok Praya, Age 48 Years, Date of Birth 16 May 1965, Gender Male, Indonesian Nationality, Residence Jl. No. 19 Gajah Putih RT.002/RW001 Numbay, South Jayapura, Jayapura City, Relegion Catholic Christianity, Employment Staff at Bank Papua Center, Education S1 (graduated).

²⁸ *Ibid.* p. 43

²⁹ E. Utrecht, *Op. Cit.* P. 37. Further quoting D. Hazewinkel-Suringa view on whether the condition that a cooperation so perfect and tight, it means that each participant wants to do the same act, which is prohibited by the criminal law.

The offender was charged with the *subsidiary* charge³⁰, which is the *primary* charge, offender as stipulated and punishable under Article 2 (1) in conjunction with Article 18 of Act No. 31 of 1999 about Corruption Eradication, as amended and supplemented by Act Number 20 of 2001 about amendment to Act Number 31 of 1999 in conjunction with Article 55 paragraph (1) of the Criminal Code, Article 64 of the Criminal Code. Then in the subsidair indictment the offense of the offender as already arranged and threatened criminally in Article 3, jo Article 18 of Act Number 31 of 1999 about Eradication of Corruption as amended and supplemented by Act Number 20 of 2001 regarding Amendment of Act Number 31 of 1999 in conjunction with Article 55 paragraph (1) of the Criminal Code, jo Article 64 of the Criminal Code.

If traced both primary and subsidiary charges against the offense of the offender Ir.Johanes Rinaldo Sare, then the act against the law of the offender lies in the conclusion of the accusation of the Public Prosecutor as follows:

Whereas the result of the offense that done by the offender is in accordance with the report of the audit result in the framework of calculating the State Financial Losses from BPKP Papua Province Number SR-1762/PW26/5/2013 dated October 25, 2013 on Criminal Acts of Corruption with Withdrawn some money on Regions Cash account at Papua Bank, Branch of Sarmi in 2010 to 2011 there was a misuse of procedures and mechanisms of the expenditure of funds on the Treasury of Sarmi Regency Rp. 1.401.100.000, (One Billion Four Hundred One, Hundred

Thousand Rupiah)³¹.(the bottom line of the pen.)

From the act against the law that done by Ir. Johanes Rinaldo Sare as revealed above, clearly focused on 2 (two) acts, namely (1) deviation of the use of funds in Treasury of Sarmi Regency, and (2) procedures and mechanism of expenditure of funds in Treasury of Sarmi Regency, that causes state losses. Rp 1.401.100.000, - (One Billion Four Hundred One, Hundred Thousand Rupiah). However, in the offense of the offender which do not did by himself but together with Yohosua Awoitaw and Arnold Penchas Marwa who was charged in the indictments separately. Public prosecutor indicted due to the offender by applying *deelneming* construction, then it must be resolved or clearly demonstrated the proper form of *construction deelneming* with the offender acts as a principal participant in this corruption.

In order to obtain clarity about the quality of the offender as the perpetrator of the participants in this *deelneming* construction, of course we must searching or disclosed regarding the offender's role in the realization of corruption. The role of the offender is clearly revealed in connection with the position of the offender who was Branch Manager of BPD Sarmi 2010-2011 in a joint action of Mr. Yohosua Awoitaw as the Regent functionary of Sarmi and Arnold Penchas Marwa as Treasury Holder and Daily Cash Manager of Sarmi who charged in separate indictments to commit: (1) Uncompleted account opening requirements, (2) Changes in Account Number 106.23.30.02.01640.9, as Deposit

³⁰ See Hari Sasangka and Tjuk Suharjanto, *Loc. Cit.*

³¹ Decision of the Corruption Court on IA Jayapura District Court No. 06/ Pid.Sus-TPK/2015/PN Jap, dated June 23, 2016. p. 19

Cash become Treasury Cash with Account Number 106.21.10.06.00094-6, (3) To block the Deposit Cash account of Sarmi Regency with Account Number 106.23.30.02.01640.9, (4) Reopened the Treasury Cash that blocked by Manager of Financial Section of Sarmi Regency Obeth Mehara, and (5) Withdarwn from the Treasury Cash of Sarmi for several times that sourced from Sharing Fund of PBB and TW III Oil and Gas Mining in 2010 for activities which is not budgeted in the Budget of Sarmi District and for personal gain that did by Arnold Penehas Marwa as corresponding command Yohosua Awoitaw as Regent Functionary of Sarmi just based disposition without SP2D and all of it was committed with the consent of the offender or by using his authority as manager of the BPD Sarmi Branch.

Based on the disclosure of the role of the offender in this case, the offenders are likely qualified as "those who have committed participated crime (*medepleger*)". *Medepleger* quality is based on two (2) requirements: (1) there is close cooperation between the offender with Arnold Penehas Marwa corresponding command Yohosua Awoitaw. (2) the offender has committed the physical act together (*gezamenlijke uitvoerin*), and (3) there is a same purpose which gain and it was revealed by several times the offender also get a share of the funds. These three criteria *medepleger* accordance with the provisions of Article 55 paragraph (1) pont 1 Criminal Code. One of the facts in the trial that withdrawn the Sarmi Treasury from Account Number 106.23.30.02.01640.9 on September 21, 2010 amount Rp. 200.000.000, - (two hundred million), the offender get a share of Rp. 30.000.000, - (thirty million rupiah).

Actually, the role of the offender as the perpetrator participants were more likely tend to provide opportunities, including the ease with dignity abusing power or position as manager of BPD to Mr. Arnold Penehas Marwa corresponding command Yohosua Awoitaw, which is similar to the quality of the promoters or the persuader³² to commit the crimes (*Utitlokker*) as referred in Article 55 paragraph (1) pont 2 of Criminal Code. However, in this case the offender is not categorized as those who mobilize others to commit an offense by using the means specified by law³³.

CONCLUTIONS

Application of participated doctrine from in those decision shows the same view between the general prosecutor and the judge. Commonality of views can be seen from the way to disclose the quality of participants, that the general prosecutor and the judge agreed to qualify the participant in the decision as *medepleger* (those who participate do), namely Drs.Yohosua Awoitaw, M.Sc., in the first decision or Ir Johanes Sare in a second decision and one more Arnold Penehas Marwa whose decisions are not analyzed in this

³² See AZ Abidin and Andi Hamzah. 2010. *Introduction to the Indonesian Penal Code*. Jakarta: PT Yasir Watampone. p. 511 translates *uitlokker* as an angler, and their *uitgelokte* or people hooked. Against anglers are limited to acts that intentionally fished alone is accountable to him.

³³ Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.* p. 44, further Barda Nawawi Arief filed five (5) requirements for their suggestion who may be liable, (1) there is a deliberate intention to move others do forbidden actions, (2) move it by using the efforts (means) such as in the legislation (to be limitedly), (3) the decision of the will of the creator of the material caused by such things at 1 and 2 (so there *psychischecausaliteit*), (4) the creator of the material are committing a criminal act which is recommended or attempted to commit criminal, (5) the material makers must be accountable in criminal law.

research. With the attitude or those the opinion can be understood that the participated doctrine in criminal acts of corruption in both decisions the general prosecutor and the judge believes restrictive view which view the maker as being equated with the offender and therefore can stand alone and charged in the indictment were separated from one offender participants with other participants.

ACKNOWLEDGEMENT

With finished this research which is outlined in this paper, the authors would like to thank all those who provided support.

BIBLIOGRAPHY

- Abidin, AZ, and Andi Hamzah. 2010. *Introduction to the Indonesian Penal Code*. Jakarta: Yasir Watampone.
- Arief, Barda Nawawi. 2007. *Essence of Lecture on Advanced Criminal Law* Semarang: Lecture Material Supply Agency Faculty of Law, Diponegoro University.
- Kartanegaara, Satochid. Without Year . *Criminal Law A Collection of Lecture Part One*. Balai Lektur Mahasiswa.
- Rummelink, Jan. 2003. *Criminal Law, Commentary on Articles Foremost of the Criminal Code of Netherlands and its equivalent in the Criminal Code of Indonesia*. translated by Pascal Trustam Moeliono. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Sasangka, Hari, and Tjuk Suharjanto. 1988. *Prosecution and Techniques Make Indictment*. Surabaya: Pustaka Tinta Mas.
- Syamsu, Muhammad Ainul. 2014. *Shifting Participated Doing the Doctrine of Participation, Critical Review Based Separation Theory of Criminal Act and Criminal Liability*. Jakarta: Prenadamedia Group.
- Utrecht, E. 2000. *The Essence of Series Lecture Criminal Law II*. Surabaya: Pustaka Tinta Mas.



**MENYOROT PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR
25/PUU-XIV/2016 TERKAIT UNSUR “DAPAT MERUGIKAN
KEUANGAN ATAU PEREKONOMIAN NEGARA” DALAM
PERKARA KORUPSI**

Muhammad Iftar Aryaputra; B. Rini Heryanti; Dhian Indah Astanti*

* Dosen Fakultas Hukum Universitas Semarang

Info Artikel

Sejarah Artikel:

Diterima Maret 2017
Disetujui April 2017
Dipublikasikan Mei
2017

Keywords:

*corruption, the
Constitutional Court, the
country's financial losses*

Abstrak

Salah satu unsur delik (delik bestadell) yang terdapat dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi adalah “dapat merugikan keuangan atau perekonomian negara”. Dengan demikian, harus dimaknai bahwa kerugian negara dalam kedua pasal aquo bisa nyata (actual loss) maupun baru sebatas potensi (potential loss). Pasca keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi No. 25/PUU-XIV/2016, unsur kerugian negara dalam kedua pasal aquo harus berupa kerugian yang nyata (actual loss). Hal ini disebabkan Mahkamah Konstitusi menilai bahwa kata “dapat” dalam kedua pasal aquo bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 (inkonstitusional) dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat. Permasalahan dalam penelitian, yaitu: (1) Bagaimana kedudukan unsur (bestandeeel) kerugian keuangan negara dalam perkara korupsi sebelum dan setelah keluarnya Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016?; (2) Bagaimana prosedur penegakan hukum terhadap tindak pidana korupsi pasca keluarnya Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016? Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, dengan data sekunder sebagai data utama. Penelitian yang dilakukan terfokus pada Putusan MK No. 25/PUU-XIV/2016.

Abstract

One of the elements of the offense contained in Article 2 verse (1) and Article 3 of Law No. 31 of 1999 on Corruption Eradication is "can be detrimental to the finances or the economy of the country". Thus, it should be understood that the loss to the state in both passages quo It can be actual loss or potential losses. Post-discharge Constitutional Court Decision No. 25 / PUU-XIV / 2016, the state loss in both passages quo should be a real loss (actual loss). This is due to the Constitutional Court considered that the word "may" in the second chapter NRI quo contrary to the Constitution of 1945 (unconstitutional) and does not have binding legal force. The research problem, namely: (1) The position of the element losses to the state in a corruption case before and after the release of Constitutional Court Decision No. 25/PUU-XIV/2016?; (2) How does law procedure enforcement against corruption after the release of Constitutional Court Decision No. 25/PUU-XIV / 2016? This research is a normative law, with secondary data as the main data. Research conducted focused on the Constitutional Court ruling No. 25/ PUU-XIV/2016.

PENDAHULUAN

Statistik menunjukkan bahwa bangsa Indonesia sampai saat ini masih bergelut dengan korupsi. Korupsi yang menggurita menunjukkan eksistensinya disemua lini, jajaran, dan kepangkatan, baik pusat maupun daerah. Genderang perang melawan korupsi sudah lama digaungkan, namun demikian korupsi masih merajalela. Transparency International Indonesia memberikan data terkait posisi Indonesia kaitannya dengan korupsi.¹

Tabel *Corruption Perception Index of Indonesia, Year 2012 until 2016*

<i>Year of</i>	2012	2013	2014	2015	2016
<i>Corruption Perception Index</i>	32	32	34	36	37
<i>Rank of the Country</i>	118	114	107	88	90

Sumber: Transparency International Indonesia

Survey dilakukan terhadap 176 negara. Pada periode tahun 2016, Indonesia menempati posisi 90 dari 176 negara. Dilihat dari *Corruption Perception Index* (Indeks Persepsi Korupsi), Indonesia masih dikategorikan sebagai negara yang memiliki kuantitas tinggi berkaitan dengan fenomena korupsi. Semakin mendekati 100, suatu IPK sebuah negara, maka negara tersebut dikategorikan sebagai negara yang relatif bersih dari korupsi. Sebaiknya, suatu negara yang memiliki IPK mendekati 0, dikategorikan sebagai negara yang korup.

Ditinjau dari perspektif kebijakan kriminal, penanggulangan korupsi dapat dilakukan melalui kebijakan penal dan non

penal. Pada prinsipnya, upaya penanggulangan kejahatan dapat dilakukan melalui dua strategi/kebijakan, yaitu strategi penal dan strategi nonpenal. Kebijakan penal lebih menitikberatkan upaya represif/penindakan terhadap kejahatan yang terjadi. Sebaliknya, kebijakan nonpenal lebih menitikberatkan pada upaya preventif dalam mencegah terjadinya kejahatan.²

Strategi penanggulangan korupsi bukannya tanpa hambatan. Melihat fenomena dalam satu dasawarsa terakhir, ada beberapa peristiwa yang berpotensi menjadi penghambat dalam penanggulangan korupsi di Indonesia. Salah satunya yaitu fenomena *corruptor fight back* dalam bentuk pengujian/*Judicial Review* terhadap UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (selanjutnya ditulis UU PTPK).³

Tercatat, beberapa uji materi terhadap substansi UU PTPK yaitu:⁴

1. Uji materi yang diajukan pada tahun 2006 oleh Dawud Djatmiko, yang kemudian diputus oleh Mahkamah Konstitusi (MK) melalui Putusan Nomor 003/PUU-IV/2006;
2. Uji materi terhadap Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor yang diajukan terpidana kasus pengadaan obat-obatan di Dinas Kesehatan Buru (Ambon),

² Barda Nawawi Arief. 2008. *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*. Jakarta: Kencana. Hlm. 77-79

³ Endarto. 2014. *Kendala KPK dalam Pemberantasan Korupsi di Indonesia*. *Jurnal Lingkaran Widyaiswara*, Edisi 1 No. 3, Juli – September 2014

⁴ Diakses dari <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt57050cd1350e5/kisah-pengujian-pasal-2-dan-3-uu-tipikor>, pada 1 Februari 2017

¹ Tabel diolah dan diakses dari Transparency Internasional Indonesia, <http://www.ti.or.id/index.php/publication/2017/01/25/corruption-perceptions-index-2016>

Salim Alkatiri pada 1999-2003, yang diajukan tahun 2008;

3. Uji materi terhadap Pasal 2 ayat (1) UU Pemberantasan Tipikor khususnya frasa “pidana penjara paling singkat 4 tahun”, pada tahun 2012;
4. Uji materi terhadap Pasal 2 ayat (1) berikut penjelasannya UU PTPK yang dimohonkan terpidana korupsi Samady Singarimbun, yang diajukan tahun 2013.
5. Uji materi terhadap ketentuan Pasal 2 dan 3 UU PTPK mengenai frasa “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor.

Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU PTPK menjadi primadona dalam penegakan hukum anti korupsi, sehingga wajar apabila sering terjadi “serangan” terhadap kedua pasal *aquo*. Dari beberapa contoh uji materi di atas, terlihat bahwa yang sering diuji adalah kedua pasal *aquo*.

Uji materi terhadap norma Pasal 2 dan 3 UU Pemberantasan Tipikor mengenai frasa “dapat merugikan keuangan negara atau perkenomian negara”, telah diputus melalui Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016. Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi dalam putusannya, menyatakan bahwa kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Menilik amar putusan MK tersebut, harus dimaknai demikian, kerugian negara dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Pemberantasan Korupsi harus nyata (*actual loss*). Sebelum keluarnya putusan tersebut, kerugian negara dalam pasal *aquo*, tidak harus kerugian yang nyata. Melainkan bisa berupa potensi kerugian (*potential loss*).

Putusan MK di atas menciptakan polemik di kalangan akademisi dan praktisi. Banyak pihak menilai bahwa putusan tersebut menjadi penghambat dalam proses penegakan hukum terhadap tindak pidana korupsi. Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia (PSHK) menilai bahwa putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016 tidak tepat.⁵ Dengan demikian, apabila mengacu pada putusan MK di atas, setiap tersangka yang diduga melakukan pelanggaran terhadap Pasal 2 ayat (1) atau Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor, harus ada bukti nyata bahwa akibat perbuatannya negara mengalami kerugian yang nyata.

Pada prinsipnya, penelitian ini berupaya menyoroiti Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016 yang menyatakan frasa “dapat” yang terdapat dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dinyatakan inkonstitusional dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Berdasarkan sekelumit uraian di atas, maka dirumuskan suatu permasalahan sebagai berikut: 1) Bagaimana kedudukan unsur (*bestanddeel*) kerugian keuangan negara dalam perkara korupsi sebelum dan setelah keluarnya Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016? dan 2) Bagaimana prosedur penegakan hukum terhadap tindak pidana korupsi pasca keluarnya Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016?

Dari rumusan masalah di atas, maka tujuan penelitian ini adalah 1) menganalisis kedudukan unsur kerugian keuangan negara dalam perkara korupsi sebelum dan sesudah keluarnya Putusan

⁵ PSHK (Pusat Studi Hukum dan Kebijakan) Indonesia, *Putusan MK Dianggap Menghambat Pemberantasan Korupsi*, diakses dari <http://www.pshk.or.id/id/berita/pshk-dalam-berita/putusan-mk-dianggap-menghambat-pemberantasan-korupsi/>, tanggal 1 Februari 2017

MK Nomor 25/PUU-XIV/2016 dan 2) mengetahui prosedur penegakan hukum terhadap tindak pidana korupsi pasca keluarnya Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016?

METODE PENELITIAN

Penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif, yang didukung dengan pendekatan undang-undang (*statute approach*). Data utama dalam penelitian ini adalah data sekunder yang didapatkan melalui studi pustaka. Dalam penelitian ini, data sekunder terutama bersumber dari Putusan Mahkamah Konstitusi No. 25/PUU-XIV/2016 yang dikategorikan sebagai bahan hukum primer. Data yang telah diperoleh selanjutnya dianalisis secara kualitatif.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Kedudukan Unsur Kerugian Keuangan Negara dalam Tindak Pidana Korupsi Sebelum dan Setelah Keluarnya Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016

Berdasarkan penelitian yang dilakukan *Indonesia Corruption Watch* (ICW), Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor merupakan favorit aparat penegak hukum dalam menjerat pelaku korupsi. Dari 735 kasus korupsi yang diperiksa dan diputus ditingkat kasasi Mahkamah Agung pada tahun 2013, sebanyak 503 perkara (68,43%) menggunakan Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor. Sedangkan 147 perkara (20%) pelaku dijerat dengan Pasal 2 UU

Pemberantasan Tipikor.⁶ Keadaan ini menunjukkan bahwa Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 adalah primadona dalam UU PTPK, sehingga tidak mengherankan apabila sering menjadi sasaran uji materi (*judicial review*).

Redaksional Pasal 2 ayat (1) dan 3 UU PTPK dapat dilihat dalam uraian berikut:

Pasal 2 ayat (1):

Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana penjara dengan penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Subyek dalam Pasal 2 ayat (1) adalah setiap orang. Menurut ketentuan Pasal 1 angka 3 UU PTPK, setiap orang meliputi orang perorang (*natuurlijk person*) dan korporasi. Subyek hukum berupa orang dapat ditujukan kepada orang pada umumnya, pegawai negeri, dan penyelenggara negara. Sanksi pidana yang diancamkan dalam Pasal 2 ayat (1) adalah penjara dan denda yang dirumuskan secara kumulatif. Hal ini berarti hakim harus menjatuhkan semua jenis sanksi yang diancamkan. Model perumusan sanksi secara kumulatif adalah model yang kaku, hal ini dapat menimbulkan suatu permasalahan yuridis apabila

⁶ ICW, *Policy Paper: Hasil Penelitian Penerapan Unsur Merugikan Keuangan Negara dalam Delik Tindak Pidana Korupsi* hal 19, diakses dari <http://www.antikorupsi.org/sites/antikorupsi.org/files/doc/Kajian/policypaperkeuangannegara.pdf>. Diunduh tanggal 1 Februari 2017

tersangka/terdakwanya adalah korporasi. Hal ini dikarenakan, menurut Pasal 20 ayat (7) UU PTPK korporasi hanya bisa dijatuhkan pidana denda.

Unsur-unsur dari Pasal 2 ayat (1) di atas, dapat dituliskan sebagai berikut:

1. Melawan hukum;
2. Memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi;
3. Dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

Sedangkan redaksional Pasal 3 UU PTPK dapat dituliskan sebagai berikut:

Pasal 3:

Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Pasal 3 memiliki subyek yang sama dengan Pasal 2 di atas, dimana subyeknya adalah setiap orang yang dapat diartikan orang perorang atau korporasi. Namun perlu ditekankan disini, mengingat Pasal 3 adalah pasal penyalahgunaan jabatan atau kedudukan, maka disyaratkan bahwa setiap orang yang dimaksud Pasal 3 adalah orang yang memiliki jabatan atau kedudukan. Dilihat dari sudut ancaman sanksi pidananya, sanksi yang diancamkan Pasal 3 lebih ringan dibanding Pasal 2 ayat (1). Ancaman sanksi pidana dalam Pasal 3 dirumuskan secara campuran (gabungan antara kumulatif dan alternatif), sehingga

hakim dapat memilih salah satu jenis sanksi atau menjatuhkan kedua jenis sanksi sekaligus.

Sedangkan unsur-unsur dari Pasal 3 UU PTPK, dapat dituliskan sebagai berikut:

1. Dengan tujuan untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi;
2. Menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan;
3. yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

Dari ketiga unsur Pasal 3 di atas, unsur pertama adalah unsur subyektif. Sedangkan unsur kedua dan ketiga adalah unsur obyektif.

Dari kedua pasal *aquo*, nampak ada unsur yang sama, yaitu unsur merugikan keuangan negara atau perekonomian negara. Unsur kerugian keuangan negara atau perekonomian negara hanya dirumuskan dalam Pasal 2 dan 3. Selebihnya, tidak diperlukan unsur kerugian keuangan negara atau perekonomian negara untuk membuktikan ada tidaknya korupsi pada pasal-pasal yang lain.

Dalam redaksinya, terdapat penambahan frasa "dapat". Hal ini dimaknai bahwa unsur kerugian negara atau perekonomian negara tidak perlu ada. Dengan demikian, unsur kerugian negara atau perekonomian negara bisa masih dalam tahap potensi (*potential loss*). Karena kerugian yang dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) dan 3 tidak harus terjadi, sehingga jenis deliknya adalah delik formil. Delik formil merupakan delik yang menitikberatkan pada perbuatan, tanpa mensyaratkan adanya akibat.

Sampai di sini dapat disimpulkan bahwa unsur kerugian dan perkenomian negara, baik dalam Pasal 2 ayat (1) dan 3

UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak harus berupa kerugian yang nyata (*actual loss*). Keadaan ini mengalami perubahan ketika frasa “dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” di *judicial review*.

Pengajuan uji materi terhadap unsur “dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” dalam Pasal 2 ayat (1) dan 3 UU PTPK diajukan oleh Firdaus, S.T., M.T., Drs. H. Yulius Nawawi, Ir. H. Imam Mardi Nugroho, Ir. H. H.A. Hasdullah, M.Si., H. Sudarno Eddi, S.H., M.H., Jamaludin Masuku, S.H., Jempin Marbun, S.H., M.H. Para penggugat melakukan uji materi terhadap frasa “dapat merugikan keuangan negara dan perekonomian negara” yang terkandung dalam Pasal 2 dan Pasal 3 UU PTPK. Dalam putusannya, Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi, menyatakan bahwa kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU PTPK bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Pasca keluarnya putusan MK tersebut, maka terjadi perubahan dalam unsur “dapat merugikan keuangan negara dan perekonomian negara”. Sebelum keluar putusan MK, maka Pasal 2 ayat (1) dan 3 UU PTPK termasuk delik formil, yang tidak mensyaratkan akibat berupa kerugian keuangan dan perekonomian negara. Namun setelah keluarnya putusan MK, Pasal 2 ayat (1) dan 3 UU PTPK menjadi delik materiil, dengan mensyaratkan harus ada akibat berupa kerugian keuangan dan perekonomian negara. Dengan demikian, ada perubahan dari *potential loss* saja ke arah *actual loss*.

Penegakan Hukum terhadap Tindak Pidana Korupsi Pasca Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016

Pada prinsipnya, Pasal 2 ayat (1) dan 3 UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi merupakan norma yang diambil dari ketentuan undang-undang sebelumnya, yaitu UU No. 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yang terdapat dalam Pasal 1 ayat (1) huruf a dan b. bunyi Pasal 1 ayat (1) huruf a dan b dapat dituliskan sebagai berikut:

- a. barangsiapa dengan melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain, atau suatu Badan, yang secara langsung atau tidak langsung merugikan keuangan negara dan atau perekonomian negara, atau diketahui atau patut disangka olehnya bahwa perbuatan tersebut merugikan keuangan negara atau perekonomian negara;
- b. barang siapa dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu Badan, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan, yang secara langsung atau tidak langsung dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

Dilihat dari perumusannya, Pasal 1 ayat (1) huruf a dan b UU No. 3 Tahun 1971 merupakan delik yang diformulasikan sebagai delik materiil. Dengan demikian, unsur kerugian negara dan atau perekonomian negara dalam pasal tersebut harus nyata (*actual loss*). Dalam perkembangannya, UU No. 3 Tahun 1971 dicabut dan dinyatakan tidak berlaku berdasarkan ketentuan Pasal 44 UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak

Pidana Korupsi. Ketentuan Pasal 1 ayat (1) huruf a dan b dimodifikasi dan dijadikan sebagai ketentuan norma dalam Pasal 2 ayat (1) dan 3 UU No. 31 Tahun 1999. Dengan demikian, apabila dalam UU No. 3 Tahun 1971, delik memperkaya dan menguntungkan dirumuskan secara materiil, sebaiknya dalam UU No. 31 Tahun 1999 dirumuskan secara formil. Dalam perkembangannya, formulasi Pasal 2 ayat (1) dan 3 UU No. 31 Tahun 1999 diubah menjadi delik formil oleh MK melalui Putusan No. 25/PUU-XIV/2016. Dapat dikatakan, kualifikasi deliknya kembali seperti Pasal 1 ayat (1) huruf a dan b UU No. 3 Tahun 1971 yaitu delik materiil.

Diubahnya Pasal 2 dan 3 UU No. 31 Tahun 1999 menjadi delik materiil, mengandung beberapa konsekuensi yuridis, yaitu:

1. unsur kerugian keuangan negara atau perekonomian negara harus tampak/terwujud/nyata (*actual loss*);
2. untuk bisa dikatakan sebagai delik korupsi, maka harus ditentukan terlebih dulu adanya kerugian yang nyata;
3. untuk menentukan ada atau tidaknya unsur kerugian negara, harus melalui prosedur yang dilakukan instansi yang memiliki kewenangan untuk itu.

Dalam ketatanegaraan Indonesia, terdapat beberapa lembaga/ instansi/pihak yang sebenarnya diberikan kewenangan untuk menentukan jumlah kerugian keuangan negara. Penegasan atas hal ini paling tidak dapat kita baca dalam ketentuan Pasal 32 ayat (1) UU No. 31 Tahun 1999, yang pada pokoknya menyatakan bahwa kerugian keuangan negara yang nyata adalah kerugian yang sudah dapat dihitung jumlahnya berdasarkan hasil temuan instansi yang

berwenang atau akuntan publik yang ditunjuk. Dengan demikian, undang-undang memberikan kewenangan bagi instansi/pihak lain untuk menyatakan ada tidaknya unsur kerugian keuangan negara. Dalam praktek penegakan hukum, lembaga yang digunakan untuk menentukan ada tidaknya unsur kerugian keuangan negara, khususnya dalam perkara korupsi adalah Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) dan Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan (BPKP). Pasca putusan MK, penentuan kerugian keuangan negara menjadi unsur mutlak yang harus dipenuhi, sehingga adanya kerugian keuangan negara harus dapat dinyatakan terlebih dahulu oleh instansi yang berwenang.

Secara singkat, kerugian negara dapat didefinisikan sebagai kekurangan atas keuangan negara. Dalam Penjelasan Umum UU No. 31 Tahun 1999, diberikan definisi keuangan negara yaitu seluruh kekayaan negara dalam bentuk apapun, yang dipisahkan atau yang tidak dipisahkan, termasuk di dalamnya segala bagian kekayaan negara dan segala hak dan kewajiban yang timbul karena:

- a. berada dalam penguasaan, pengurusan, dan pertanggungjawaban pejabat lembaga Negara, baik di tingkat pusat maupun di daerah;
- b. berada dalam penguasaan, pengurusan, dan pertanggungjawaban Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, yayasan, badan hukum, dan perusahaan yang menyertakan modal negara, atau perusahaan yang menyertakan modal pihak ketiga berdasarkan perjanjian dengan Negara. Sedangkan yang dimaksud dengan Perekonomian Negara adalah kehidupan perekonomian

yang disusun sebagai usaha bersama berdasarkan asas kekeluargaan ataupun usaha masyarakat secara mandiri yang didasarkan pada kebijakan Pemerintah, baik di tingkat pusat maupun di daerah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku yang bertujuan memberikan manfaat, kemakmuran, dan kesejahteraan kepada seluruh kehidupan rakyat.

Selain oleh UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, definisi yuridis tentang keuangan negara juga diberikan oleh UU No. 15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksa Keuangan (BPK). Pasal 1 angka 7 UU BPK menyatakan bahwa keuangan negara adalah semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut.

Sedangkan yang dimaksud dengan perekonomian negara adalah kehidupan perekonomian yang disusun sebagai usaha bersama berdasarkan asas kekeluargaan, ataupun usaha masyarakat secara mandiri yang didasarkan pada kebijakan Pemerintah baik di tingkat pusat maupun daerah, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undanganyang berlaku yang bertujuan memberikan manfaat, kemakmuran, dan kesejahteraan kepada seluruh kehidupan rakyat.⁷

Terkait dengan definisi kerugian keuangan negara, UU No. 31 Tahun 1999 tidak memberikan definisi tentang merugikan keuangan negara. Namun demikian, UU No. 1 Tahun 2004 tentang

Perbendaharaan Negara (Pasal 1 butir 22) dan UU No. 15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksa Keuangan (Pasal 1 butir 15) memberikan definisi kerugian negara/daerah sebagai kekurangan uang, surat berharga, dan barang, yang nyata dan pasti jumlahnya sebagai akibat perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai.

Dengan demikian, unsur-unsur kerugian negara dapat dituliskan sebagai berikut:

1. Kerugian negara merupakan berkurangnya keuangan negara berupa uang berharga, barang milik negara dari jumlahnya dan/atau nilai yang seharusnya.
2. kekurangan dalam keuangan negara tersebut harus nyata dan pasti jumlahnya atau dengan perkataan lain kerugian tersebut benar-benar telah terjadi dengan jumlah kerugian yang secara pasti dapat ditentukan besarnya, dengan demikian kerugian negara tersebut hanya merupakan indikasi atau berupa potensi terjadinya kerugian.
3. Kerugian tersebut akibat perbuatan melawan hukum, baik sengaja maupun lalai, unsur melawan hukum harus dapat dibuktikan secara cermat dan tepat.

Untuk menentukan adanya unsur kerugian keuangan negara, hanya bisa dilakukan oleh lembaga yang memiliki kewenangan untuk menghitung kerugian negara. Dalam hal ini, lembaga yang memiliki kewenangan untuk menentukan ada tidaknya kerugian negara dilakukan adalah Badan Pemeriksa Keuangan (BPK). Kewenangan ini merupakan kewenangan yang diberikan langsung oleh UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 23E ayat (1) yang menyatakan, “untuk memeriksa pengelolaan dan tanggung jawab

⁷ ICW. *Ibid.* Hlm. 23

tentang keuangan negara diadakan satu Badan Pemeriksa Keuangan yang bebas dan mandiri”. Pengaturan lebih lanjut mengenai kewenangan BPK dalam melakukan pemeriksaan keuangan negara, diatur dalam Pasal 10 ayat (1) UU No. 15 Tahun 2006 tentang BPK, yang menyatakan, “BPK menilai dan/atau menetapkan jumlah kerugian negara yang diakibatkan oleh perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai yang dilakukan oleh bendahara, pengelola BUMN/BUMD, dan lembaga atau badan lain yang menyelenggarakan pengelolaan keuangan negara”.

Ketentuan Pasal 10 UU BPK dipertegas oleh Mahkamah Agung (MA). Sebagai salah satu pemegang tampuk kekuasaan yudikatif tertinggi di Indonesia, MA mengeluarkan Surat Edaran MA No. 4 Tahun 2016 tentang Pemberlakuan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas bagi Pengadilan, dalam rumusan rapat pleno kamar Mahkamah Agung. Dalam salah satu rumusannya, Kamar Pidana MA menyatakan sebagai berikut:

Instansi yang berwenang menyatakan ada tidaknya kerugian keuangan Negara adalah Badan Pemeriksa Keuangan yang memiliki kewenangan konstitusional sedangkan instansi lainnya seperti Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan/ Inspektorat/Satuan Kerja Perangkat Daerah tetap berwenang melakukan pemeriksaan dan audit pengelolaan keuangan negara namun tidak berwenang menyatakan atau men-*declare* adanya kerugian keuangan Negara. Dalam hal tertentu Hakim berdasarkan fakta persidangan dapat menilai adanya kerugian Negara dan besarnya kerugian Negara.

Dilihat dari rumusan Kamar Pidana MA, ada hal menarik untuk dikaji lebih

lanjut, yakni terkait dengan kewenangan instansi lain dalam hal menyatakan ada tidaknya kerugian negara. Rumusan di atas menyatakan hanya BPK yang memiliki kewenangan konstitusional untuk menyatakan adanya kerugian keuangan negara. Sedangkan instansi lain, seperti Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan (BPKP)/ Inspektorat/Satuan Kerja Perangkat Daerah dinyatakan tidak memiliki kewenangan untuk menyatakan adanya unsur kerugian keuangan negara.

Berbagai pihak menilai, rumusan Kamar Pidana MA mengenai penentuan lembaga yang berwenang menyatakan kerugian keuangan negara berpotensi menghambat proses peradilan terhadap perkara korupsi. Pernyataan ini dilontarkan oleh *Indonesia Corruption Watch (ICW)*.⁸ BPK merupakan lembaga negara yang dibentuk berdasarkan undang-undang, sedangkan BPKP adalah lembaga pemerintah yang dibentuk berdasarkan keputusan presiden. Dilihat dari norma pembentuknya, tentu BPK merupakan lembaga yang secara ketatanegaraan lebih tinggi dari BPKP. Namun dalam prakteknya, penuntut umum sering menggunakan hasil penghitungan kerugian keuangan negara dari dua lembaga untuk membuktikan unsur kerugian keuangan negara dalam kasus korupsi. Kedua lembaga dimaksud adalah BPK dan Badan Pengawas Keuangan dan Pembangunan (BPKP).⁹

⁸ Diakses dari <http://www.hukumonline.com/berita/baca/1t588308107da31/icw--sema-4-2016-berpotensi-hambat-pemberantasan-korupsi>

⁹ <http://www.hukumonline.com/berita/baca/1t58ac1253a9228/siapa-berwenang-menyatakan-kerugian-negara-sema-pun-tak-mengikat>

Dasar pembentukan BPKP adalah Keputusan Presiden Nomor 103 Tahun 2001 tentang Kedudukan, Tugas, Fungsi, Kewenangan, Susunan Organisasi, dan Tata Kerja Lembaga Pemerintah Non Departemen. Menurut ketentuan Pasal 52 Kepres tersebut, dinyatakan bahwa BPKP mempunyai tugas melaksanakan tugas pemerintahan di bidang pengawasan keuangan dan pembangunan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Peran BPKP ditegaskan melalui Peraturan Presiden Nomor 192 Tahun 2014 tentang Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan. Menurut Perpres tersebut, BPKP merupakan lembaga pemerintah yang berada di bawah dan bertanggung jawab langsung kepada Presiden dengan tugas menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang pengawasan keuangan negara/daerah dan pembangunan nasional.

Salah satu fungsi yang dimiliki oleh BPKP berdasarkan Pasal 3 huruf b, Peraturan Presiden Nomor 192 Tahun 2014 adalah pelaksanaan audit, review, evaluasi, pemantauan, dan kegiatan pengawasan lainnya terhadap perencanaan, pelaksanaan dan pertanggungjawaban akuntabilitas penerimaan negara/daerah dan akuntabilitas pengeluaran keuangan negara/daerah serta pembangunan nasional dan/atau kegiatan lain yang seluruh atau sebagian keuangannya dibiayai oleh anggaran negara/daerah dan/atau subsidi termasuk badan usaha dan badan lainnya yang didalamnya terdapat kepentingan keuangan atau kepentingan lain dari Pemerintah Pusat dan/atau Pemerintah Daerah serta akuntabilitas pembiayaan keuangan negara/daerah. Berdasarkan ketentuan tersebut, wajar apabila BPKP dinyatakan sebagai lembaga selain BPK

yang dapat menentukan adanya unsur kerugian negara.

Secara normatif, ketentuan di atas diperkuat oleh Penjelasan Pasal 32 ayat (1) UU No. 31 Tahun 1999, “Yang dimaksud dengan “secara nyata telah ada kerugian keuangan negara” adalah kerugian yang sudah dapat dihitung jumlahnya berdasarkan hasil temuan instansi yang berwenang atau akuntan publik yang ditunjuk”. Berdasarkan ketentuan penjelasan Pasal 31 ayat (1), maka undang-undang mengamanatkan bahwa unsur kerugian merupakan hasil temuan instansi yang berwenang atau akuntan publik yang ditunjuk. Frasa “instansi yang berwenang” menujuk pada fungsi BPK atau BPKP.

KPK sebagai lembaga yang memiliki fungsi penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan sekaligus, tidak memiliki kewenangan untuk menjadi auditor yang menentukan ada tidaknya unsur kerugian negara. Namun demikian, KPK dapat melakukan koordinasi dengan instansi lain terkait dengan adanya kerugian keuangan negara. Dalam perkembangannya, berdasarkan Putusan MK No. 31/PUU-X/2012, Mahkamah Konstitusi berpendapat KPK bisa menyatakan sendiri unsur kerugian keuangan negara dengan mengundang ahli atau dengan meminta bahan dari inspektorat jenderal atau badan yang mempunyai fungsi yang sama dengan itu serta tidak menutup kemungkinan dari pihak-pihak lain (termasuk dari perusahaan), yang dapat menunjukkan kebenaran materiil dalam penghitungan kerugian keuangan negara dan/atau dapat membuktikan perkara yang sedang ditanganinya.¹⁰

¹⁰ Vide: Putusan MK No. 31/PUU-X/2012. Hlm. 53

Sebenarnya, ketentuan KPK dalam melakukan koordinasi terkait unsur kerugian keuangan negara sudah diatur dalam Pasal 6 huruf a UU No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi. Pasal 6 UU KPK menyatakan bahwa “Komisi Pemberantasan Korupsi mempunyai tugas: a. koordinasi dengan instansi yang berwenang melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi;”. Sedangkan penjelasan Pasal 6 UU KPK menyatakan bahwa “Yang dimaksud dengan “instansi yang berwenang” termasuk Badan Pemeriksa Keuangan, Badan Pengawas Keuangan dan Pembangunan, Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggara Negara, inspektorat pada Departemen atau Lembaga Pemerintah Non-Departemen”. Dengan demikian, UU KPK sebenarnya mengakui hubungan koordinasi KPK dengan BPK maupun BPKP dalam menentukan adanya unsur kerugian keuangan negara.

Ditegaskan pula dalam Instruksi Presiden Nomor 5 Tahun 2004 tentang Percepatan Pemberantasan Korupsi, BPKP dapat juga melakukan kerja sama yang dengan instansi penyidik, baik dari KPK, kejaksaan, maupun kepolisian. Jadi, BPKP bisa membantu penyidik mengungkap kasus korupsi dengan cara mengaudit investigatif ataupun menghitung kerugian keuangan negara.¹¹

Mengingat korupsi telah dinyatakan sebagai suatu kejahatan yang luar biasa (*extra ordinary crime*) oleh UU KPK, maka penanganan korupsi juga harus dilakukan dengan cara yang luar biasa pula. Penulis memandang, kedudukan BPKP sebagai

lembaga yang dibentuk oleh Presiden, memiliki kewenangan untuk menentukan ada tidaknya unsur kerugian keuangan negara. Namun demikian, penulis juga menilai ada tugas dan wewenang yang saling tumpang tindih antara BPK dan BPKP. Dengan demikian, seharusnya dibuat formulasi yang tepat dalam menentukan batas-batas kewenangan yang tegas antara BPK dan BPKP. Dalam praktek selama ini, kewenangan antara BPK dan BPKP tidak jelas, sehingga berpotensi menimbulkan kericuhan dalam penegakan hukum.

Terlepas dari pro kontra lembaga/instansi mana yang dapat menentukan ada tidaknya unsur kerugian keuangan negara, KPK tidak bisa menentukan sendiri suatu keadaan dimana terdapat kondisi adanya kerugian keuangan negara. Satu hal yang pasti, untuk menentukan ada tidaknya unsur kerugian keuangan negara dalam perkara korupsi harus dilakukan oleh instansi lain yang berwenang. Pasca putusan MK No. 25/PUU-XIV/2016, dalam peradilan perkara tindak pidana korupsi yang dijerat dengan Pasal 2 ayat (1) atau Pasal 3 UU No. 31 Tahun 1999, unsur kerugian keuangan negara harus terlebih dulu dinyatakan secara nyata. Dengan demikian, harus ada penilaian mengenai kerugian keuangan negara yang dilakukan oleh instansi yang berwenang. Sebagai delik materiil, tidak terbuktinya unsur kerugian keuangan negara bisa berakibat bebasnya pelaku korupsi.

Terkait dengan hal ini, penulis berpendapat bahwa unsur kerugian keuangan negara yang diputus MK yaitu harus berupa kerugian keuangan negara yang nyata, perlu untuk ditinjau ulang. Penulis beranggapan bahwa hal ini tidak sejalan dengan semangat pemberantasan

¹¹ Diakses dari <http://www.antikorupsi.org/en/content/legalitas-kesaksian-auditor-bpkp>

korupsi. Apabila merujuk pada definisi korupsi, yang berarti segala macam perbuatan yang tidak baik. Andi Hamzah memberikan definisi korupsi sebagai suatu kebusukan, keburukan, kejahatan, ketidakjujuran, dapat disuap, tidak bermoral, penyimpangan dari kesucian, kata-kata atau ucapan yang menghina atau memfitnah.¹² Nampaknya definisi di atas juga sama dengan definisi yang diberikan Blacks Law Dictionary, yang menyatakan korupsi sebagai *depravity* (kerusakan, kejahatan moral), *perversion* (perbuatan tidak wajar), *or taint* (menodai); *an impairment of integrity, virtue, or moral principle* (pengrusakan terhadap integritas nilai-nilai kebaikan atau moralitas); *esp., the impairment of a public official's duties by bribery* (kerusakan yang dilakukan pegawai negara dalam menjalankan tugasnya dengan penyuapan).¹³ Dari definisi korupsi di atas, tidak mensyaratkan adanya unsur kerugian keuangan negara.

Dilihat dari uraian-uraian definisi korupsi di atas, secara sempit dapat diartikan jika korupsi adalah suatu kejahatan moral. Dengan demikian, korupsi lebih kepada suatu keadaan moral yang rusak/busuk. Oleh karena itu, sebenarnya sudah dapat dikatakan sebagai suatu perbuatan korupsi manakala perbuatan seseorang yang dilakukan mengandung unsur-unsur kejahatan moral. Suatu perbuatan yang mengandung unsur kejahatan moral adalah suatu perbuatan yang melawan hukum/bertentangan dengan hukum. Apabila diterima

pandangan demikian, maka seharusnya unsur kerugian keuangan negara dalam korupsi bukan menjadi hal yang absolut, melainkan bersifat fakultatif. Dengan demikian, maka sebenarnya perbuatan seseorang yang memperkaya diri sendiri secara melawan hukum/illegal/bertentangan dengan norma kemasyarakatan, sudah bisa dikatakan sebagai suatu perbuatan korupsi. Indriyanto Seno Adji, bahkan menyatakan, penempatan unsur kerugian keuangan negara justru menjadi kendala bagi penegak hukum. Berdasarkan asas hukum pidana, sebenarnya perbuatan yang dipidana cukup adanya perbuatan yang bersifat melawan hukum (*wedderrechtelijk*) atau penyalahgunaan wewenang.¹⁴

Selain itu, mengingat bahwa dalam penjelasan umum UU KPK, dinyatakan bahwa korupsi adalah kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*), bahkan juga dapat dilihat sebagai *hostis humanis generis* (musuh bersama umat manusia), yang menasar pada rusaknya/bejadnya mentalitas manusia, akan dirasakan kurang sejalan dengan maksud upaya pemberantasan korupsi, apabila dalam perkara korupsi harus pula menyertakan kerugian keuangan negara secara nyata.

SIMPULAN

Dilihat dari sisi keilmuan, Pasal 2 dan 3 UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dikualifikasikan sebagai delik formil. Hal ini dikarenakan kedua pasal *aquo* tidak memerlukan adanya akibat berupa kerugian keuangan negara. Kedua pasal *aquo* menggunakan kalimat “dapat merugikan

¹² Andi Hamzah sebagaimana dikutip Adami Chazawi. 2016. Hukum Pidana Korupsi di *Indonesia*. Jakarta: Rajagrafindo. Hlm. 1

¹³ Bryan A. Garner (ed). 2009. *Blacks Law Dictionary-Ninth Edition*. United States: Thomson Reuters. Hlm. 397

¹⁴ ICW. *Op. Cit.*, Hlm. 43.

keuangan negara atau perekonomian negara”. Kalimat ini dimaknai bahwa unsur kerugian keuangan negara bisa berupa potensi (*potential*) atau nyata (*actual*). Dikualifikasikannya Pasal 2 dan 3 sebagai delik formil, memiliki konsekuensi jika unsur kerugian keuangan negara tidak menjadi unsur mutlak. Selama perbuatan seseorang yang dilakukan bersifat melawan hukum atau dengan menyalahgunakan kewenangan untuk memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, maka sudah dapat dijerat dengan ketentuan kedua pasal *aquo*. Dengan demikian, unsur kerugian keuangan negara hanya menjadi unsur tambahan.

Keadaan di atas, berubah sejak Mahkamah Konstitusi menggelar uji materi terhadap frasa “dapat” terhadap norma Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU PTPK. Dalam putusannya No. 25/PUU-XIV/2016, MK menyatakan bahwa frasa “dapat” dalam kedua pasal *aquo* dinyatakan inkonstitusional dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat. Putusan tersebut mengandung konsekuensi yuridis yang berbeda dengan sebelumnya. Apabila sebelum keluar putusan MK tersebut, unsur kerugian keuangan negara bukan menjadi syarat mutlak, setelah keluarnya putusan MK, unsur kerugian keuangan negara harus ada/nyata. Secara tidak langsung, MK juga mengubah kualifikasi delik dari Pasal 2 dan 3 UU PTPK, yang tadinya sebagai delik formil menjadi delik materiil.

Berkaitan dengan hal di atas, maka konsekuensinya dari putusan MK yang menyatakan bahwa unsur kerugian keuangan negara harus dibuktikan, adalah adanya lembaga/instansi yang berwenang untuk menilai ada tidaknya kerugian keuangan negara. Dalam hal ini, lembaga/instansi yang dapat dimintai bantuan untuk menyatakan ada tidaknya

unsur kerugian keuangan negara adalah Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) atau Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan (BPKP). Hasil penilaian dari BPK atau BPKP harus dijadikan sebagai unsur yang wajib untuk disertakan dalam perkara korupsi. Tanpa adanya penilaian kerugian keuangan negara yang nyata oleh BPK ataupun BPKP, maka dinyatakan tidak terjadi tindak pidana korupsi.

UCAPAN TERIMAKASIH

Dengan terselesaikannya penelitian yang dituangkan dalam jurnal ini maka penulis mengucapkan terimakasih kepada semua pihak yang memberikan dukungan

DAFTAR PUSTAKA

- Chazawi, Adami. 2016. Hukum Pidana Korupsi di Indonesia. Jakarta: Rajagrafindo.
- Endarto. 2014. Kendala KPK dalam Pemberantasan Korupsi di Indonesia. Jurnal Lingkar Widyaiswara. Edisi 1 No. 3, Juli – September 2014.
- Garner (ed), Bryan A. 2009. Blacks Law Dictionary-Ninth Edition. United States: Thomson Reuters.
- <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt57050cd1350e5/kisah-pengujian-pasal-2-dan-3-uu-tipikor>, pada 1 Februari 2017.
- <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt588308107da31/icw--sema-4-2016-berpotensi-hambat-pemberantasan-korupsi>
- <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt58ac1253a9228/siapa-berwenang-menyatakan-kerugian-negara-sema-puntak-mengikat>
- <http://www.antikorupsi.org/en/content/legalitas-kesaksian-auditor-bpkp>
- ICW. Policy Paper: Hasil Penelitian Penerapan Unsur Merugikan Keuangan Negara dalam Delik Tindak Pidana Korupsi, diakses dari

<http://www.antikorupsi.org/sites/antikorupsi.org/files/doc/Kajian/policypaperkeuanganegara.pdf> tanggal 1 Februari 2017.

Nawawi Arief, Barda. 2008. Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan. Jakarta: Kencana.

PSHK (Pusat Studi Hukum dan Kebijakan) Indonesia, Putusan MK Dianggap Menghambat Pemberantasan Korupsi, diakses dari <http://www.pshk.or.id/id/berita/pshk-dalam-berita/putusan-mk-dianggap-menghambat-pemberantasan-korupsi/>, tanggal 1 Februari 2017.

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 31/PUU-X/2012.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016.

Transparency Internasional Indonesia, <http://www.ti.or.id/index.php/publication/2017/01/25/corruption-perceptions-index-2016>



**AJARAN SIFAT MELAWAN HUKUM MATERIIL SEBAGAI
UPAYA HARMONISASI KETENTUAN HUKUM PIDANA
PORNOGRAFI MELALUI INTERNET**

Hwian Christianto*

* Dosen Fakultas Hukum Universitas Surabaya

Info Artikel

Sejarah Artikel:
Diterima Maret 2017
Disetujui April 2017
Dipublikasikan Mei
2017

Keywords:
*harmonization; internet
pornography; unlawful
materiil law*

Abstrak

Ide ajaran sifat melawan hukum materiil menimbulkan problema kepastian hukum padahal di satu sisi pemberlakuan hukum yang hidup dikehendaki oleh masyarakat. Penelitian dilakukan sebagai upaya menemukan hakikat ajaran sifat melawan hukum materiil dan fungsi ajaran sifat melawan hukum materiil dalam hukum pidana nasional terkait perkembangan hukum internasional. Metode penelitian yuridis normatif dilakukan dengan mengolah bahan hukum primer berupa produk perundang-undangan terkait pornografi dan pemberlakuan ajaran sifat melawan hukum materiil. Didukung dengan bahan hukum sekunder meliputi putusan hakim yang memberlakukan sifat melawan hukum materiil. Hasil penelitian menunjukkan bahwa pemberlakuan sifat melawan hukum materiil mendapatkan dasar yuridis untuk diterapkan yaitu KUHP dan Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman. Pemberlakuan sifat melawan hukum materiil ini bersumber pada norma kesusilaan yang merupakan sumber dari nilai kesusilaan bukan hanya bangsa Indonesia melainkan dunia. Pemberlakuan sifat melawan hukum materiil berdasarkan norma kesusilaan membuka ruang bagi upaya harmonisasi pengaturan larangan pornografi melalui internet. Hal tersebut didasarkan pada pemahaman perbuatan pornografi melalui internet merupakan perbuatan yang merendahkan harkat dan martabat manusia.

Abstract

The idea of unlawful materiil law raises problem of legal certainty whereas on the one hand the application of living law is desired by society. The research was conducted to discover the unlawful materiil law and the function of unlawful materiil law in national criminal law related to the development of interntional law. Normative juridical research method is done by processing primary legal materials in the form of legislation products related to pornography and the enforcement of doctrine of against materiil law. Supported by secondary legal materials includes judges' rulings unlawful materiil law. The results showed that the enforcement of unlawful materiil law get the juridical basis to be applied that is the Criminal Code and the Law of Judicial Power. The enforcement of unlawful materiil law is based on the moral norm which is the source of the decency value not only the Indonesian nation but the world. The enforcement of the unlawful materiil law based on the moral norms open space for the harmonization of the regulation of the prohibition of pornography through internet. It is based on the understanding of pornography through the internet is an act that degrades human dignity.

© 2017 Universitas Negeri Semarang

PENDAHULUAN

Ajaran sifat melawan hukum materiil sudah lama dikenal dalam regulasi hukum Indonesia. Hal tersebut tampak pada pemberlakuan norma kesusilaan sebagai hukum yang hidup dalam mencela perbuatan pidana pornografi. Berbagai ketentuan hukum pidana menempatkan pelanggaran terhadap norma kesusilaan sebagai ukuran terjadinya perbuatan pornografi melalui internet. Keberadaan norma kesusilaan sebagai dasar dalam rumusan ketentuan hukum menandakan muatan hukum yang sangat mendasar karena menjunjung tinggi nilai-nilai keadilan sebagai tanda peradaban suatu bangsa.¹ Berdasarkan uraian sebelumnya, mulai Pasal 282 KUHP, Pasal 50 jo. Pasal 22 UUT dan Pasal 57 jo. Pasal 42 ayat (1) UUT, Pasal 57 huruf d jo. Pasal 36 ayat (5) huruf b UU No. 32 Tahun 2002, Pasal 17 ayat (1) huruf f Undang-Undang Perlindungan Konsumen dan Pasal 27 ayat (1) UU ITE. Penempatan norma kesusilaan sebagai batasan dalam melakukan penilaian perbuatan pornografi melalui internet tidak terlepas dari pemahaman akan pentingnya norma kesusilaan bagi masyarakat Indonesia.

Norma kesusilaan merupakan norma yang memberikan dasar atau ukuran bagi suatu perbuatan yang baik atau tidak baik. Hatta memosisikan “norma kesusilaan sebagai pedoman pergaulan hidup di masyarakat yang berpangkal pada hatu nurani dengan sanksi moril antara lain

perasaan menyesal.”² Jika dikaitkan dengan norma lain seperti norma sopan santun dan norma hukum maka norma kesusilaan lebih memberikan dasar penilaian (ukuran) yang berlaku bagi pribadi seseorang untuk berinteraksi maupun tidak berinteraksi dengan orang lain. Sudikno menjelaskan hakikat norma kesusilaan ini dengan “kaedah kesusilaan berhubungan dengan manusia sebagai individu karena menyangkut kehidupan pribadi manusia. Asal atau sumber kaedah kesusilaan adalah dari manusia sendiri, jadi bersifat otonom dan tidak ditujukan kepada sikap lahir tetapi ditujukan kepada sikap batin manusia juga.”³ Hakikat norma kesusilaan menurut Sudikno lebih merupakan masalah pribadi individu ketika melihat suatu perbuatan itu jahat misalnya penipuan, pencurian atau perkosaan apakah dirinya merasa menyesal, malu, takut atau rasa bersalah.

Sebagai norma yang bersifat publik sebenarnya norma kesusilaan ini sendiri memberikan dasar keberlakuan yang sifatnya luas. Sifat luas ini sendiri sebenarnya di dasarkan atas pertimbangan bahwa tiap individu memiliki satu dasar penilaian yang sama bahwa sesuatu itu salah atau buruk sehingga sifatnya universal atau umum. Adami Chazawi menggunakan istilah yang berbeda tentang perbuatan asusila ini dengan “tindak pidana kesopanan” namun pada intinya dimaknai sama sebagai upaya untuk “melindungi kepentingan hukum (*rechtsbelang*) dari rasa kesopanan masyarakat (rasa kesusilaan

¹Suliantoro, B. Wibowo. 2007. *Dialektika Hukum dan Agama dalam Pembangunan Hukum Nasional di Indonesia: Kajian Moral Politik Hukum*. Jurnal Justitia Et Pax 27 (1): 41

²Hattam Moh. 2009. *Beberapa Masalah Penegakan Hukum Pidana Khusus Umum dan Pidana Khusus*. Yogyakarta: Liberty. Hlm.23

³Mertokusumo, Sudikno. 2010. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Universitas Atmajaya, Hlm.9-10

termasuk di dalamnya)”⁴. Sebagai contoh, “mempertontonkan orang telanjang” merupakan suatu perbuatan yang di cela atau di anggap buruk oleh semua golongan masyarakat.

Pemberlakuan norma kesusilaan sebagai tanda pemberlakuan sifat melawan hukum materiil memberikan tantangan bagi hukum nasional untuk serasi dan selaras dengan ketentuan hukum internasional. Pengaturan hukum nasional dalam berbagai macam bentuknya memiliki konsep hukum dan tujuan yang berbeda dalam pengaturan pornografi. Akibatnya, ukuran pencelaan pornografi melalui internet dapat berbeda antara satu negara dengan negara lainnya. Berdasarkan latar belakang tersebut dapat diajukan beberapa permasalahan yaitu (1) Apakah hakikat dari ajaran sifat melawan hukum materiil dalam hukum pidana, secara khusus pornografi melalui internet dan (2)

METODE PENELITIAN

Metode penelitian yang digunakan metode penelitian yuridis normatif. Penelitian didasarkan pada data primer berupa peraturan perundang-undangan terkait pornografi yaitu Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi didukung data sekunder berupa putusan hakim dalam perkara pidana pornografi melalui internet. Beberapa pendekatan yang akan dilakukan antara lain Statute Approach dan conceptual approach menjadi sumber pemahaman dalam menganalisis permasalahan yang ada. Hasil yang diperoleh akan dibandingkan dengan

pendekatan studi kasus yang terdapat dalam putusan hakim.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiil dalam Rumusan Perbuatan Pidana Pornografi melalui Internet

Ajaran sifat melawan hukum memahami bahwa suatu perbuatan harus dilarang berdasarkan ukuran tertentu yang sudah ada sebelum perbuatan dilakukan. Titik pemahaman dalam ajaran sifat melawan hukum berada pada ukuran apa yang digunakan dalam menilai suatu perbuatan sebagai perbuatan yang dilarang. Munculnya ajaran sifat melawan hukum materiil ini dari pemikiran Rudgers sebagaimana dikutip Utrecht yang menekankan *taatbestandmassigkeit* dalam perbuatan pidana berkembang menjadi pemikiran van Bemmelen yang menekankan “*idee*” *wesensschau* dalam perbuatan pidana.⁵ Berbeda dengan pandangan tersebut, van Bemmelen sebagaimana dikutip Utrecht berpandangan bahwa suatu perbuatan lebih dapat dinilai sebagai perbuatan pidana apabila perbuatan tersebut “*dem Wesen nach*” dalam arti sifat dari perbuatan (*wesen*) sesuai dengan makna atau inti dari ketentuan hukum pidana yang dimaksudkan.”⁶

Menurut Roeslan Saleh istilah “sifat melawan hukum” dipahami sebagai perbuatan bertentangan dengan hukum⁷. Berdasarkan pemahaman ini maka sifat

⁴Chazawi, Adami. 2005. *Tindak Pidana mengenai Kesopanan*. Jakarta: Rajawali Pers. Hlm.1

⁵Utrecht., E. 1986. *Hukum Pidana I*. Surabaya: Pustaka Tinta Mas. Hlm.261-263

⁶*Ibid*

⁷Saleh, Roeslan. 1983. *Sifat Melawan Hukum dari Perbuatan Pidana*. Jakarta: Aksara Baru. Hlm. 26-28

melawan hukum lebih diarahkan pada pertentangan dengan hukum yang berlaku di masyarakat. Sebelumnya Moeljatno telah menjelaskan hal ini bahwa

“perbuatan pidana secara mutlak harus termaktub unsur formal, yaitu mencocoki rumusan undang-undang (*tatbestandsmatigheit*) dan unsur material yaitu sifat bertentangannya dengan cita-cita mengenai pergaulan masyarakat atau dengan pendek, sifat melawan hukum (*rechtwidrigkeit*)...”⁸

Artinya, perbuatan pidana tidak hanya dinilai sebagai melawan hukum karena tercantum dalam Undang-Undang melainkan bertentangan dengan hukum yang hidup di masyarakat. Berkaitan dengan pemahaman sifat melawan hukum tersebut Schaffmeister, et.al⁹ memberikan 4 (empat) makna yang terkandung di dalamnya yaitu (1) Sifat Melawan Hukum Umum (Suatu perbuatan yang dilarang dalam ketentuan hukum pidana memiliki sifat melawan hukum walaupun tidak tertulis secara eksplisit), (2) Sifat Melawan Hukum Khusus (Suatu perbuatan memiliki sifat melawan hukum khusus pada saat rumusan ketentuan hukum pidananya memuat istilah “melawan hukum”), (3) Sifat Melawan Hukum Formal (perbuatan memenuhi tiap rumusan ketentuan hukum pidana yang berlaku) dan (4) Sifat Melawan Hukum Materiil (Suatu perbuatan memiliki sifat melawan hukum materiil karena perbuatan tersebut melanggar atau membahayakan kepentingan hukum yang

hendak dilindungi oleh pembentuk undang-undang).

Berdasarkan keempat makna dari sifat melawan hukum tersebut, ajaran sifat melawan hukum materiil pada dasarnya diletakkan pada ada atau tidaknya kepentingan hukum yang dilanggar. Ukuran dari keberadaan melawan hukum perbuatan tidak terletak pada pengaturan perbuatan sebagai perbuatan yang dilarang oleh Undang-undang (sifat melawan hukum formil) melainkan adanya kepentingan hukum yang dilanggar (sifat melawan hukum materiil). Moeljatno menjelaskan titik berat pemahaman sifat melawan hukum materiil dibandingkan dengan sifat ajaran melawan hukum formil dalam 2 (dua) pemahaman yaitu Pertama, mengakui adanya pengecualian/penghapusan dari sifat melawan hukum tertulis dan tidak tertulis, sedangkan pandangan formil hanya mengakui pengecualian dalam hukum tertulis saja; Kedua, sifat melawan hukum merupakan unsur mutlak dalam perbuatan pidana walaupun tidak dalam rumusan ketentuan hukum tidak tertulis secara nyata sebaliknya ajaran sifat melawan hukum formil mengharuskan tercantumnya unsur melawan hukum.¹⁰

Pemberlakuan ajaran sifat melawan hukum materiil bermula dari pemikiran Von Liszt dan Zu Dohna. Von Liszt sebagaimana dikutip Utrecht menegaskan bahwa tiap perbuatan yang anti-sosial merupakan *wederrechtelijkheid*.¹¹ Zu Dohna pun memberikan pemahaman bahwa perbuatan yang sudah memenuhi rumusan ketentuan hukum pidana (*formeel wederrechtelijkheid*) tetapi secara materiil

⁸Moeljatno. 1983. *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana dalam Hukum Pidana*. Tanpa Tempat: Bina Aksara. Hlm 24-25

⁹Schaffmeister, D., et.al., Sahetapy, J.E., & Pohan, Agustinus. ed. 2007. *Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti. Hlm. 37-48

¹⁰Moeljatno. 2015. *Asas-Asas Hukum Pidana*. Jakarta: Rineka Cipta. Hlm. 144

¹¹Utrecht, E. *Op.cit.*, Hlm. 268-269

tidak merupakan *wederrechtelijkheid*.¹² Tinjauan dari sisi ruang lingkup perbuatan yang dapat dikenakan terhadap ketentuan hukum, pemberlakuan ajaran sifat melawan hukum materiil menunjukkan perluasan melawan hukum secara tidak hanya melawan hukum yang tertulis akan tetapi melawan hukum yang tidak tertulis, yaitu melawan asas-asas hukum umum (*algemene beginselen van recht*).¹³ Terkait dengan ukuran yang digunakan oleh ajaran sifat melawan hukum materiil terdapat beberapa istilah yang digunakan antara lain asas-asas hukum umum¹⁴, kepentingan hukum¹⁵ dan kepentingan hukum yang hendak dilindungi pada saat aturan ditetapkan (*schutznorm*).¹⁶ Perbedaan penggunaan istilah tersebut memiliki dampak yang luas pada penerapan sifat melawan hukum materiil. Penggunaan istilah asas-asas hukum umum memberikan ruang lingkup yang sangat luas terhadap ukuran sifat melawan hukum materiil. Pengertian asas-asas hukum umum meliputi semua asas hukum yang berlaku dalam semua bidang hukum, tidak hanya hukum pidana. Artinya, ruang lingkup dari sifat melawan hukum materiil pun tidak hanya dibatasi pada pemahaman sifat dan fungsi dari hukum pidana itu sendiri.

Penggunaan istilah kedua “kepentingan hukum” memiliki perbedaan makna dengan istilah ketiga “kepentingan hukum yang hendak dilindungi pada saat aturan ditetapkan”. Istilah “kepentingan hukum” dijelaskan oleh Schaffmeister

dengan menunjuk pada kepentingan umum yang dimaksud oleh pembentuk undang-undang melalui pembentukan norma perilaku menjadi norma hukum.¹⁷ Berdasarkan pemahaman ini maka pemahaman terhadap norma perilaku yang dijadikan dasar atau acuan penilaian perbuatan pidana sangat bergantung pada pemaknaan norma tersebut pada tiap perkembangan masyarakat. Berbeda halnya dengan penggunaan istilah “kepentingan hukum yang hendak dilindungi pada saat aturan ditetapkan” memberikan batasan pemaknaan kepentingan hukum yang ditegaskan dalam norma perilaku yang ditunjuk melalui sebuah penafsiran tekstual undang-undang. Pemahaman terhadap pemaknaan norma perilaku yang ditetapkan sebagai norma hukum harus didasarkan pada pemahaman tujuan pembentuk undang-undang membuat pengaturan ketentuan hukum pidana tersebut.

Terkait dengan ukuran penilaian terhadap sifat melawan hukum materiil ini, Nawawi Arief sebagaimana dikutip Hiariej¹⁸ menekankan bahwa perbedaan tersebut didasarkan pada dua pandangan, Pandangan Pertama memandangi sifat melawan hukum materiil dari sudut perbuatan yang terjadi membahayakan kepentingan hukum yang hendak dilindungi oleh pembuat undang-undang dalam rumusan delik tertentu. Pandangan Kedua, memandangi sifat melawan hukum materiil dipandang dari sumber hukum yang dilanggar oleh perbuatan yang terjadi, berupa hukum tidak tertulis, hukum yang hidup di masyarakat, asas-asas kepatutan, atau nilai keadilan dan kehidupan sosial.

¹²*Ibid*

¹³*Ibid.*, Hlm. 268

¹⁴*Ibid*

¹⁵Schaffmeister, D. et. al., *Loc.cit*

¹⁶Sapardjaja, Komariah Emong. 2002. *Ajaran Sifat Melawan-Hukum Materiil dalam Hukum Pidana Indonesia: Studi kasus tentang Penerapan dan Perkembangannya dalam Yurisprudensi*. Bandung: Alumni. Hlm. 205

¹⁷Schaffmeister, D. et.al., *Op.cit.*, Hlm. 21

¹⁸Hiariej, Eddy O.S. 2014. *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka. Hlm. 198

Dengan demikian maka penggunaan istilah “asas-asas hukum” dan “kepentingan hukum” lebih merujuk pada pemahaman pandangan kedua dari sifat melawan hukum materiil sedangkan penggunaan istilah “kepentingan hukum yang hendak dilindungi pada saat aturan ditetapkan (*schutznorm*)” lebih mengarah pada pemahaman pertama.

Pembentuk undang-undang pun mengakui keberadaan ajaran sifat melawan hukum materiil ini dengan memberikan rumusan perbuatan pidana yang berorientasi pada pemahaman kepentingan hukum yang hendak dilindungi, sebagaimana dilakukan pada rumusan Pasal 282 KUHP. Perbuatan yang diatur dalam Pasal 282 KUHP merupakan perbuatan menyebarluaskan informasi melalui media dua dimensi yang sudah diketahui isinya melanggar kesusilaan. Pengaturan tersebut jelas menempatkan kesusilaan sebagai kepentingan hukum yang hendak dilindungi undang-undang dari perbuatan yang diatur sebagai perbuatan pidana melalui sebuah norma kesusilaan. Bentuk rumusan Pasal 282 KUHP tersebut pada perkembangannya diikuti oleh ketentuan hukum pidana khusus yang mengatur sarana atau media komunikasi, seperti pasal UU Telekomunikasi, Pasal 27 ayat (1) UU Nomor 11 Tahun 2008 dan Pasal 4 ayat (1) UU Nomor 44 Tahun 2008. Ketiga ketentuan hukum tersebut sama-sama menggunakan “norma kesusilaan” sebagai norma yang dilindungi oleh ketentuan hukum pidana. Penggunaan norma kesusilaan sebagai batasan dari perbuatan yang dilarang membutuhkan pemahaman lebih lanjut tentang keberlakuan norma kesusilaan yang ada di masyarakat.

Sebagaimana norma perilaku lainnya, norma kesusilaan merupakan norma yang selalu mengalami perkembangan seiring

dengan perkembangan sebuah masyarakat. Bukan merupakan hal yang mudah untuk memahami norma kesusilaan yang berlaku di masyarakat. Kanter dan Sianturi¹⁹ menegaskan bahwa norma kesusilaan merupakan ketentuan-ketentuan bertingkah laku dalam hubungan antar sesama manusia yang dalam banyak hal didasarkan kepada “hati nurani”. Berdasarkan pendapat tersebut maka pemahaman norma kesusilaan tidak hanya mengatur hubungan manusia terkait dengan masalah seksualitas akan tetapi lebih luas karena menyangkut tuntunan kehidupan untuk menjalankan kehidupan bermasyarakat. Ismansyah dan Emawati menggarisbawahi bahwa setiap perbuatan pidana memuat nilai-nilai kesusilaan sehingga pelanggaran terhadapnya merupakan pelanggaran terhadap nilai-nilai kesusilaan yang minimal (*das recht ist das ethische minimum*).²⁰ Norma kesusilaan sendiri dalam penerapan hukum menurut Seno Adji tidak terlepas dari soal “cabul” (*obscenity*) yang dalam hukum masih polemistis dan multi interpretatif karena memiliki variabel yang multi-kompleks.²¹ Hal tersebut dapat dipahami mengingat norma kesusilaan terkait erat dengan kehidupan masyarakat yang melibatkan semua aspek nilai baik dalam diri manusia maupun nilai yang berlaku dalam masyarakat. Lebih lanjut van Bemmelen menjelaskan bahwa Langemeijer sendiri telah menyelidiki 5 (lima) faktor

¹⁹Kanter, E.Y. & Sianturi, S.R. 2012. *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*. Jakarta: Stora Grafika. Hlm. 26-27

²⁰Ismansyah & Ermawati. 2012. *Permasalahan Delik Zina yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*. Jurnal Delicti: Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi. IX(1): 27

²¹Adji, Indriyanto Seno. 2004 *Prospek Hukum Pidana Indonesia pada Masyarakat yang Mengalami Perubahan*. Jurnal Keadilan 3 (6): 16

yang dapat dijadikan panduan atas suatu karya merupakan melanggar kesusilaan, yaitu:²²

- 1) pertunjukan yang jika diperlihatkan kepada orang lain dirasakan oleh orang lain itu sebagai pelanggaran terhadap perasaan halusnyanya, berbeda dengan jika diperlihatkan dalam lingkungan akrab sendiri;
- 2) Cara bagaimana pertunjukan itu diperlihatkan, apabila dinyatakan dengan suasana hati yang kasar dan kurang ada perhatian mengenai pokok persoalan yang biasanya dirasakan sebagai menyinggung perasaan;
- 3) Alasan-alasan yang menimbulkan dugaan pada pernyataan, apabila atau alasan-alasan itu sendiri kurang baik atau setidak-tidaknya tidak mempunyai nilai yang positif yang dapat membenarkan pernyataan yang mengagetkan;
- 4) Cara bagaimana pernyataan itu dipaksakan kepada orang lain;
- 5) Akibat-akibat tidak langsung, misalnya akibat terhadap anak-anak yang belum dewasa.

Kelima faktor tersebut pada dasarnya terletak dalam pemahaman masyarakat sehingga membutuhkan peran penegak hukum untuk melakukan pemahaman lebih lanjut. Penegak hukum harus melakukan penggalan dan pemahaman terhadap norma kesusilaan yang berlaku di masyarakat tidak hanya terbatas pada pemenuhan rumusan ketentuan hukum.

Penggunaan norma kesusilaan yang membutuhkan pemahaman lebih lanjut ini pada dasarnya merupakan bagian dari kebijakan regulasi yang dilakukan oleh

pembentuk undang-undang. Roeslan Saleh menyebut norma ini dengan istilah “norma yang samar-samar” bukan dalam pengertian tidak jelas akan tetapi norma yang penerapannya disesuaikan dengan perkembangan masyarakat. Pembentuk undang-undang menghendaki bentuk rumusan secara umum demi mengantisipasi perbuatan yang berkembang dikemudian hari. Pertimbangan penggunaan rumusan tersebut juga mencerminkan kesadaran pembentuk undang-undang akan keterbatasan ketentuan hukum dalam merinci suatu perbuatan pidana.²³ Sifat ketentuan hukum pun lebih fleksibel karena memberikan kesempatan kepada hakim untuk menegakkan hukum pada kejadian-kejadian khusus.²⁴ Pemahaman tersebut begitu penting dalam perbuatan pornografi melalui internet mengingat perkembangan masyarakat yang begitu cepat dan menghasilkan berbagai macam bentuk perbuatan pornografi melalui internet. Pemberlakuan ajaran sifat melawan hukum materiil yang menegaskan pemberlakuan norma kesusilaan membuka kesempatan bagi penegak hukum untuk memahami perkembangan norma kesusilaan secara kontekstual.

Harmonisasi Pengaturan Pornografi melalui Internet

Setiap Negara pada dasarnya memiliki pengaturan tersendiri terhadap perbuatan pornografi melalui internet. Pengaturan tersebut memang tidak dapat dipastikan memiliki kesamaan baik dari sisi

²²Bemmelen, J.M. van. 1986. *Hukum Pidana 3: Bagian Khusus delik-delik Khusus*. Bandung: Bina Cipta. Hlm. 185

²³Remmelinjk, Jan. 2003. *Hukum Pidana: Komentar atas pasal-pasal terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. Hlm. 90-91

²⁴Saleh. *Op.cit.*. Hlm. 53

substansi maupun rumusan perbuatan yang diatur. Hal tersebut dapat dipahami mengingat kondisi sosial dan budaya masyarakat yang berbeda antara satu dengan lainnya. Lim menegaskan bahwa penanganan pornografi melalui internet pun dilakukan secara mandiri oleh tiap Negara dengan standar masing-masing.²⁵ Pemerintah Negara Singapura yang memberlakukan langkah sensor pada muatan internet melalui the Telecommunication Authority of Singapore to the Singapore Broadcasting Authority (SBA). Begitu pula dengan Malaysia sebagaimana dijelaskan oleh Wu²⁶ yang memberikan batasan terhadap kebebasan berekspresi melalui Sediton Law, Law for Licensing of Newspapers, dan Defamations Law. Hal berbeda dalam pengaturan oleh Pemerintah Amerika Serikat yang memberikan pengakuan terhadap pornografi sebagai hak berekspresi, kecuali terhadap pornografi anak sebagaimana diatur dalam Children's Online Privacy Protection Act.²⁷

Keadaan tersebut pada gilirannya menimbulkan permasalahan dalam pencegahan dan penanggulangan pornografi melalui internet. Satu Negara dapat saja memperbolehkan pornografi melalui internet sedangkan Negara lain melarang dengan tegas segala bentuk pornografi internet. Di sisi lain, globalisasi juga menciptakan sebuah realitas baru yang memberikan kemudahan kepada setiap pengguna untuk saling berinteraksi satu sama lain dengan bebas dengan

menggunakan aturan-aturan yang disepakati sendiri. Stiglitz menegaskan realitas dari globalisasi ini dengan menyebutnya sebagai "pengaturan global tanpa pemerintahan global".²⁸ Kondisi globalisasi ini pada dasarnya menginginkan akan memberikan dampak positif kepada semua negara asalkan tiap negara memiliki kontribusi yang sama dalam menentukan kebijakan hukum yang berlaku²⁹ terutama terkait pengaturan perbuatan yang dilarang. Langkah harmonisasi ini pun perlu diarahkan mengingat pentingnya keberadaan aturan hukum yang dapat menampung nilai-nilai yang berkembang dan dianut masyarakat global tanpa meninggalkan ideologi Negara sebagai nilai-nilai lokal.³⁰ Disinilah diperlukan upaya harmonisasi pengaturan hukum pornografi melalui internet penting untuk dilakukan demi menciptakan hukum yang baik dengan melahirkan harmonisasi hukum yang mampu menampung kebutuhan kemajuan akan kebudayaan yang ada di tengah-tengah masyarakat sehingga mempersatukan dimensi kepentingan masyarakat, nasional dan internasional.³¹ Dari aspek praktis, Setiadi menjelaskan bahwa harmonisasi hukum merupakan upaya menyelaraskan, menyesuaikan, memantapkan dan membulatkan konsepsi suatu rancangan peraturan perundang-undangan dengan peraturan perundang-undangan lainnya baik dalam tingkat yang lebih tinggi, sederajat maupu lebih rendah sehingga

²⁵Lim, Yee Fen. 2007. *Cyberspace Law: Commentaries and Materials*. Second Edition. Victoria: Oxford University Press. Hlm. 395

²⁶Wu, Tang Hang. 2006. *Let a Hundred Floers Bloom: Digital Speech in Malaysia*. Asian Journal of Comparative Law. (1) : 121-122

²⁷*Ibid.*, Hlm. 395-401

²⁸Stiglitz, Joseph E.. 2003. *Globalisasi dan Kegagalan Lembaga-Lembaga Keuangan Internasional*. Jakarta: Ina Publikatama. Hlm. 29

²⁹*Ibid*

³⁰Atmasasmita, Romli. 2012. *Tiga Paradigma Hukum dalam Pembangunan Nasional*. Jurnal Hukum Prioris. 3 (1): 3

³¹Helmanida.2013. *Mahakarya Cicero tentang Hukum*. Jurnal Simbur Cahaya. Vol. XX (50): 3350-3351

tersusun secara sistematis, tidak saling bertentangan atau tumpang tindih.³²

Langkah harmonisasi hukum dapat dilakukan dengan merujuk pada kesepakatan negara-negara yang tertuang dalam hukum internasional yang berlaku terkait dengan pengaturan pornografi melalui internet. Upaya masyarakat Internasional dalam mencegah dan menanggulangi kejahatan melalui internet juga dilakukan dengan berbagai kesepakatan internasional dalam forum regional maupun internasional. Suseno³³ mencatat setidaknya ada 4 (empat) organisasi Internasional yang melakukan upaya pembentukan hukum internasional terkait kejahatan melalui internet, antara lain (1) *Organization for Economic Co-operation and Development* (OECD), *United Nation* (UN), (3) *The Group of Eight* (G8) dan (4) *Council of Europe* (CoE). Masing-masing organisasi internasional tersebut memang tidak semuanya membahas secara khusus tentang pornografi melalui internet. Beberapa upaya organisasi internasional dalam kaitannya dengan pornografi melalui internet dilakukan oleh UN dalam lingkup internasional dan CoE dalam lingkup regional Eropa.

Kesadaran akan pentingnya penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan yang berkaitan dengan komputer berawal dengan diadakannya *Eighth UN Congress on the Prevention of Crime and Treatment of Offender* di Havana, Cuba 27 Agustus-7 September 1990. Kongres ini begitu penting sebagai

langkah awal pemahaman bersama antar Negara terkait pengakuan media internet sebagai sarana dilakukannya kejahatan, terutama kejahatan ekonomi. Hasil Kongres PBB VIII di Havana tersebut memberikan himbauan untuk melakukan langkah strategis dalam memerangi kejahatan terkait komputer melalui beberapa tindakan yaitu:

- a) Modernization of national criminal laws and procedures;
- b) Improvement of computer security and prevention measures, taking into account the problems related to the protection of privacy;
- c) Adoption measures to sensitize the public, the judiciary and law enforcement agencies to the problem and the importance of preventing computer-related crimes;
- d) Adoption of adequate training measures for judges, officials, and agencies responsible for prevention, investigation, prosecution and adjudication of economic and computer-related crimes;
- e) Elaboration, in collaboration with interested organizations, of rules of ethics in the use of computers and the teaching of these rules as part of the curriculum and training in informatics;
- f) Adoptions of policies for the United Nations Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crimes and Abuse of Power.³⁴

Kongres PBB di Havana tersebut memang lebih menekankan upaya pencegahan terhadap kejahatan yang menggunakan sarana komputer. Pencegahan tersebut ditekankan pada

³²Setiadi, Wicipto. 2014. *Harmonisasi Peraturan Peundang-undangan*. <http://www/djpp.depkmham.go.id/index.php/harmonisasi-peraturan-perundang-undangan/49-kegiatan-direktorat-harmonisasi>. <diunduh tanggal 20 November 2015>

³³Suseno, Sigid. 2012. *Yurisdiiksi Tindak Pidana Siber*. Bandung: Refika Aditama. Hlm. 102

³⁴United Nations, *Eight United Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana 27 August-7 September 1990*, A/CONF.144/28/Rev.1, Hlm. 141-142

penggunaan hukum pidana yang harus tanggap pada perubahan bentuk kejahatan melalui internet baik dari sisi materiil maupun dari sisi formil.

Upaya PBB dalam mencegah dan menanggulangi kejahatan melalui internet terus dilakukan dalam berbagai pertemuan lanjutan dengan menekankan agenda yang berbeda-beda. *Tenth UN Congress on The Prevention on Crime and Treatment of Offender* di Vienna pada tahun 2000 yang pada salah satu kesimpulan menyatakan pentingnya langkah kriminalisasi terhadap kejahatan terkait komputer (*computer related crime*). Berbagai upaya PBB dalam mendukung tercapainya upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan melalui internet juga tampak dalam upaya-upaya lain. Smith, et. al.³⁵ mencatat bahwa terbentuknya beberapa badan-badan khusus di bawah koordinasi PBB yang menangani berbagai macam bentuk kejahatan seperti *United Nations Office on Drugs and Crime* (UNDOC) dan *Centre for International Crime Prevention* (CICP) merupakan tanda upaya serius penanggulangan kejahatan melalui internet. Pemahaman akan pentingnya kriminalisasi kejahatan terkait komputer ini dilanjutkan dengan *Eleventh UN Congress on Crime Prevention and Criminal Justice* di Bangkok pada 23 April 2005 yang mendeklarasikan pentingnya kerjasama antar Negara dalam mencegah dan menanggulangi kejahatan terkait komputer sebagai bentuk penyalahgunaan komputer untuk melakukan kejahatan. Perkembangan pemahaman terkait upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan terkait komputer ditemukan dalam *Twelfth UN Congress on Crime Prevention and Criminal*

Justice di Brasil pada 12-19 April 2010. Pada kongres PBB ke XII ini disepakati bahwa Negara-negara harus membangun kemampuan dalam mengantisipasi kejahatan komputer melalui berbagai sarana, mulai dari pembentukan undang-undang, dan pelatihan ahli didukung kerjasama antar Negara dan lembaga.

Upaya penanggulangan kejahatan melalui internet juga dilakukan dalam forum regional di *European Union* (EU). Broadhurst sebagaimana dikutip Suseno mencatat bahwa perhatian EU terkait kejahatan komputer sudah lama berlangsung sejak tahun 1985 yang membentuk *Europe Committee on Crime Problems* dan menghasilkan “minimum list” computer related crime yang harus diatur dalam hukum nasional Negara anggota EU, antara lain *computer fraud, computer forgery, damage to computer data or computer programs, computer sabotage, Unauthorised access, Unauthorised interception, Unauthorised reproduction of a protected computer program, and Unauthorised reproduction of a topography*.³⁶ Keenam bentuk kejahatan melalui internet tersebut masih merupakan bentuk dasar dari kejahatan melalui internet pada masa itu. Perkembangan pengaturan terkait kejahatan melalui internet sampai pada pembentukan Konvensi Dewan Eropa tentang *Convention on Cybercrime* 2001 yang merupakan regulasi internasional pertama terkait kejahatan melalui internet dan menjadi pedoman dalam regulasi hukum pidana nasional.³⁷

Walaupun konvensi ini mengikat bagi anggota EU akan tetapi pengaturan kejahatan melalui internet sudah mengakomodasi bentuk dan perkembangan

³⁵Smith, Russell G., Grabosky, Peter. and Urbas, Gregor. 2004. *Cyber Criminals on Trial*, Cambridge: Cambridge University Press. Hlm. 101

³⁶Suseno, Sigid. *Op.cit.*, Hlm. 114-115

³⁷*Ibid.* Hlm. 116

kejahatan melalui internet terbaru. Suseno³⁸ selanjutnya mencatat bahwa dari *Convention on Cybercrime* 2001 ini terdapat empat kelompok kejahatan yaitu Kelompok pertama meliputi tindak pidana kerahasiaan (*confidentiality*), integritas (*integrity*) dan ketersediaan (*availability*); Kelompok Kedua meliputi perbuatan pidana yang terkait dengan komputer, Kelompok Ketiga meliputi Perbuatan pidana meliputi muatan atau konten yang berisi perbuatan pidana terkait dengan pornografi anak, dan Kelompok Keempat, Pelanggaran terhadap hak cipta dan hak-hak terkait. Perbuatan pornografi melalui internet jika dikaitkan dengan pengelompokan bentuk kejahatan sebagaimana diatur dalam *Convention on Cybercrime* 2001 termasuk dalam kelompok kejahatan ketiga. Pokok perbuatan pornografi melalui internet pada dasarnya memuat informasi yang muatannya melanggar ketentuan hukum pidana yang berlaku. Hanya saja dalam konvensi tersebut pornografi yang dimaksudkan sebatas pornografi anak bukan pornografi secara luas.

Kaitannya dengan upaya harmonisasi maka hanya dapat dilakukan dalam hal pengaturan pornografi melalui internet dengan muatan pornografi anak. *Convention on Cybercrime* 2001 hanya mengakui pornografi anak dalam bentuk perbuatan :

1. Pembuatan pornografi anak untuk didistribusikan melalui sistem komputer;
2. Menawarkan atau menyediakan pornografi anak melalui sistem komputer;

3. Mendistribusikan atau mengirimkan pornografi anak melalui sistem komputer;
4. Mengadakan pornografi anak melalui sistem komputer untuk diri sendiri atau orang lain;
5. Memiliki pornografi anak di dalam sistem komputer atau media penyimpanan pornografi anak.³⁹

Pengaturan pornografi melalui internet dengan isi pornografi anak tersebut begitu ketat pada semua perbuatan pornografi anak yang melibatkan komputer. Perbandingan pengaturan pornografi anak dalam Undang-Undang Pornografi terdapat dalam Pasal 11 dan 12 tentang larangan melibatkan anak dalam perbuatan pornografi baik sebagai obyek maupun pengguna pornografi. Dalam pengaturan ini Undang-Undang Pornografi memberikan pengaturan yang lebih lengkap jika dibandingkan *Convention on Cybercrime* 2001.

Selanjutnya mengenai perbandingan ruang lingkup pornografi sebagaimana diatur dalam *Convention on Cybercrime* 2001 dengan pornografi menurut Undang-Undang Pornografi ternyata *Convention on Cybercrime* 2001 memiliki ruang lingkup yang lebih sempit. Berbeda halnya dengan pornografi yang mengatur semua tindakan mempublikasikan pornografi secara eksplisit yang memuat tidak hanya pornografi anak akan tetapi persenggamaan termasuk persenggamaan yang menyimpang, kekerasan seksual, masturbasi atau onani, ketelanjangan atau tampilan mengesankan ketelanjangan dan alat kelamin. Pengaturan hukum nasional terkait pornografi tersebut pada dasarnya tetap diakui sebagai upaya

³⁹Suseno, Sigid. *Loc.cit.*, Hlm. 118-119

³⁸*Ibid.*, Hlm. 118-119

pengecanaan dan penanggulan kejahatan melalui internet, terutama pornografi melalui internet. Hanya saja dalam perumusan Undang-Undang Pornografi menimbulkan permasalahan karena menutup ruang bagi pemahaman norma kesusilaan yang berkembang di masyarakat. Suatu perbuatan dapat saja langsung dianggap pornografi ketika disajikan melalui internet walaupun pada dasarnya perbuatan tersebut tidak ditujukan untuk dipublikasikan. Bentuk pengaturan pornografi dalam Undang-Undang Pornografi juga menutup kesempatan bagi pencegahan dan penanggulan pornografi sesuai dengan perkembangan pemahaman norma kesusilaan yang berlaku di masyarakat Internasional.

Bentuk rumusan yang masih sinergi dengan perkembangan kebutuhan masyarakat Indonesia di era globalisasi terdapat dalam Pasal 27 ayat (1) UU ITE. Bentuk rumusan atas perbuatan pornografi melalui internet cukup di dasarkan pada adanya pelanggaran terhadap norma kesusilaan. Hal tersebut memberikan peluang bagi hakim untuk menggali dan memahami norma kesusilaan yang berlaku di masyarakat Indonesia dengan tetap memperhatikan perkembangan hukum internasional terkait kejahatan melalui internet.

SIMPULAN

Pemberlakuan ketentuan hukum pidana tentang pornografi melalui internet harus dibuat secara fleksibel mengingat perbuatan yang diatur akan terus mengalami perkembangan baik dari sisi bentuk maupun substansi perbuatan. Oleh karena itu berdasarkan pembahasan sebelumnya dapat ditarik kesimpulan yaitu:

1. Penempatan norma kesusilaan sebagai ukuran perbuatan pornografi melalui internet merupakan penerapan ajaran sifat melawan hukum materiil yang sangat bermanfaat bagi penerapan ketentuan hukum pidana.
2. Penerapan norma kesusilaan sebagai batasan membuka kesempatan pada pemberlakuan hukum pidana yang sesuai dengan perkembangan masyarakat baik nasional maupun internasional. Upaya penyesuaian dan penyelerasan ketentuan hukum tentang pornografi melalui internet akan dapat dilakukan dengan efektif.

UCAPAN TERIMAKASIH

Ucapan terimakasih kepada Kementerian Riset dan Teknologi yang telah memberikan dukungan pendanaan dalam bentuk hibah penelitian disertasi doctor tahun 2017. Berkat dukungan tersebut, penelitian dapat terselesaikan dengan baik.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal Ilmiah

- Adji, Indriyanto Seno. 2004 *Prospek Hukum Pidana Indonesia pada Masyarakat yang Mengalami Perubahan*. Jurnal Keadilan 3 (6)
- Atmasasmita, Romli. 2012. *Tiga Paradigma Hukum dalam Pembangunan Nasional*. Jurnal Hukum Prioris. 3 (1)
- Helmanida. 2013. *Mahakarya Cicero tentang Hukum*. Jurnal Simbur Cahaya. Vol. XX (50)
- Ismansyah & Ermawati. 2012. *Permasalahan Delik Zina yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*. Jurnal Delicti: Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi. IX(1)

- Suliantoro, B. Wibowo. 2007. *Dialektika Hukum dan Agama dalam Pembangunan Hukum Nasional di Indonesia: Kajian Moral Politik Hukum*. Jurnal Justitia Et Pax 27 (1)
- Wu, Tang Hang. 2006. *Let a Hundred Floers Bloom: Digital Speech in Malaysia*. Asian Journal of Comparative Law. (1)
- Buku
- Bemmelen, J.M. van. 1986. *Hukum Pidana 3: Bagian Khusus delik-delik Khusus*. Bandung: Bina Cipta.
- Chazawi, Adami. 2005. *Tindak Pidana mengenai Kesopanan*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Hattam Moh. 2009. *Beberapa Masalah Penegakan Hukum Pidana Khusus Umum dan Pidana Khusus*. Yogyakarta: Liberty.
- Hiariej, Eddy O.S. 2014. *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka.
- Kanter, E.Y. & Sianturi, S.R. 2012. *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*. Jakarta: Stora Grafika.
- Lim, Yee Fen. 2007. *Cyberspace Law: Commentaries and Materials*. Second Edition. Victoria: Oxford University Press.
- Mertokusumo, Sudikno. 2010. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Universitas Atmajaya.
- Moeljatno. 1983. *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana dalam Hukum Pidana*. Tanpa Tempat: Bina Aksara.
- Moeljatno. 2015. *Asas-Asas Hukum Pidana*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Remmelinjk, Jan. 2003. *Hukum Pidana: Komentar atas pasal-pasal terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Salah, Roeslan. 1983. *Sifat Melawan Hukum dari Perbuatan Pidana*. Jakarta: Aksara Baru.
- Sapardjaja, Komariah Emong. 2002. *Ajaran Sifat Melawan-Hukum Materiil dalam Hukum Pidana Indonesia: Studi kasus tentang Penerapan dan Perkembangannya dalam Yurisprudensi*. Bandung: Alumni.
- Schaffmeister, D., et.al., Sahetapy, J.E., & Pohan, Agustinus. ed. 2007. *Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Stigliz, Joseph E.. 2003. *Globalisasi dan Kegagalan Lembaga-Lembaga Keuangan Internasional*. Jakarta: Ina Publikatama.
- Smith, Russell G., Grabosky, Peter. and Urbas, Gregor. 2004. *Cyber Criminals on Trial*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Suseno, Sigid. 2012. *Yurisdiksi Tindak Pidana Siber*. Bandung: Refika Aditama.
- United Nations, *Eight United Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana 27 August-7 September 1990, A/CONF.144/28/Rev.1*
- Utrecht., E. 1986. *Hukum Pidana I*. Surabaya: Pustaka Tinta Mas.
- Artikel Online
- Setiadi, Wicipto. 2014. *Harmonisasi Peraturan Peundang-undangan*. <http://www/djpp.depukumham.go.id/index.php/harmonisasi-peraturan-perundang-undangan/49-kegiatan-direktorat-harmonisasi>. <diunduh tanggal 20 November 2015>



**KEBIJAKAN APLIKATIF PEMBERATAN PIDANA BAGI
PELAKU PENGULANGAN TINDAK PIDANA**

Rahmi Dwi Sutanti *

* Dosen Fakultas Hukum Universitas Diponegoro

Info Artikel

Sejarah Artikel:
Diterima Maret 2017
Disetujui April 2017
Dipublikasikan Mei
2017

Keywords:
Applicative Policy,
Criminal Penalties,
Recidive.

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk melihat ketentuan sistem pemidanaan bagi pelaku pengulangan tindak pidana; dan kebijakan aplikatif pemberatan pidana bagi pelaku pengulangan tindak pidana. Metode penelitian yang digunakan adalah Yuridis Normatif. Hasil penelitian menunjukkan ketentuan sistem pemidanaan bagi pelaku pengulangan tindak pidana dirumuskan tidak hanya dalam KUHP tetapi juga undang-undang di luar KUHP. Hal ini juga merupakan konsekuensi karena dalam sistem pemidanaan pengaturan recidive tidak masuk dalam ketentuan umum. Meskipun sudah diatur dalam undang-undang tersendiri, dalam beberapa undang-undang di luar KUHP rumusan ketentuan recidive ditemukan masih multi tafsir dan berpotensi menimbulkan masalah yuridis. Sedangkan kebijakan aplikatif pemberatan pidana bagi pelaku pengulangan tindak pidana dapat dilihat dari analisis beberapa putusan hakim berkaitan dengan recidive. Untuk dapat disimpulkan bahwa pelaku memang benar melakukan recidive maka diperlukan bukti-bukti yang jelas, tidak hanya mengandalkan keterangan pelaku. Hal ini berkaitan dengan penambahan ancaman maksimum pidana sesuai dengan yang diamanatkan oleh undang-undang. Oleh karena itu dalam penerapannya dibutuhkan kecermatan dan ketepatan dari para aparat penegak hukum.

Abstract

The aims of this research is to look at the provisions of the punishment system for perpetrators of repetition of criminal acts; And applicable criminal levying policies for perpetrators of repeat offenses. The research method used is Juridical Normative. The results of the study show that the provision of punishment system for perpetrators of repetition of crime is formulated not only in the Criminal Code but also laws outside the Criminal Code. This is also a consequence because in the system of punishment the recidive arrangements are not included in the general provisions. Although it is set out in a separate law, in some laws outside the Criminal Code the formulation of recidive provisions is found to be multi-interpretive and potentially lead to juridical issues. While applicable criminal levy policies for perpetrators of repetition of crime can be seen from the analysis of some judge decisions related to recidive. To be concluded that the perpetrator is indeed doing recidive then required clear evidence, not just rely on the perpetrator's description. This relates to the addition of the maximum criminal threat as mandated by law. Therefore, in its application requires the precision and accuracy of law enforcement officers.

© 2017 Universitas Negeri Semarang

Jalan Prof. H. Soedarto, SH Tembalang Semarang
rahmi_dwi_s@yahoo.co.id

PENDAHULUAN

Indonesia sebagai negara yang telah merdeka, memiliki Konstitusinya yaitu Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Alinea IV Konstitusi menyebut adanya tujuan negara, salah satunya adalah mencapai keadilan. Terkait dengan tujuannya untuk mencapai keadilan, maka Konstitusi mengamanatkan adanya Kekuasaan Kehakiman.

Kekuasaan Kehakiman sebagaimana diamanatkan dalam Konstitusi dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi (Pasal 24 Ayat 2). Selain itu, di dalam Ayat 3 disebutkan bahwa terdapat badan-badan lain yang fungsinya terkait dengan kekuasaan kehakiman, yang keberadaannya diatur dalam undang-undang. Amanat konstitusi tersebut kemudian ditindaklanjuti dengan pembentukan Undang-undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, yang dalam perkembangannya telah digantikan dengan UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang kemudian diganti dengan Undang-undang No. 48 Tahun 2009. Dalam Pasal 38 Ayat (2) UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, disebutkan badan-badan yang memiliki fungsi terkait dengan kekuasaan kehakiman adalah badan-badan yang memiliki fungsi : penyelidikan dan penyidikan; penuntutan; pelaksanaan putusan; pemberian jasa hukum; dan penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Dengan demikian, terbentuklah suatu

sistem antar badan-badan tersebut, yang dapat disebut dengan sistem peradilan pidana.

Sistem peradilan pidana, sebagai bagian dari Kekuasaan Kehakiman di Indonesia, memiliki fungsi untuk menegakkan aturan-aturan dalam hukum pidana materiil. Sehingga, dalam menjalankan fungsinya, pedoman-pedoman dalam ketentuan hukum pidana materiil harus diterapkan. Salah satu kaidah yang harus diterapkan adalah berkaitan dengan pengulangan tindak pidana (*recidive*). Pengulangan tindak pidana (*Recidive*) terjadi dalam hal seseorang yang melakukan suatu tindak pidana dan telah dijatuhi pidana dengan suatu putusan hakim yang tetap (*inkracht van gewijsde*), kemudian melakukan suatu tindak pidana lagi.¹ Dengan terjadinya *recidive*, ada pendapat yang mengatakan bahwa hal tersebut merupakan kegagalan dari sistem lembaga pemasyarakatan.² Pengulangan tindak pidana (*Recidive*) yang dilakukan di dalam KUHP adalah jenis *Recidive Khusus*. *Recidive khusus* merupakan pengulangan terhadap jenis tindak pidana tertentu dan dalam jangka waktu yang tertentu pula. Selain itu, terdapat pula jenis *Recidive umum*, yang tidak ditentukan jenis tindak pidana pengulangannya dan tenggang waktunya.

Pengaturan pengulangan tindak pidana yang ada pada induk peraturan hukum pidana (KUHP) bukan merupakan aturan umum, karena letak pengaturan

¹ Barda Nawawi Arief. 2008. *Sari Kuliah Hukum Pidana Lanjut*. Semarang : Badan Penyediaan Bahan Kuliah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro. Hlm. 83

² Marcus Priyo Gunarto. 2009. Sikap Memidana yang Berorientasi pada Tujuan Pemidanaan. *Jurnal Mimbar Hukum*, Vol. 21 (1). Hlm. 94

tersebut tersebar dalam Buku II dan Buku III, sehingga muncul istilah Pengulangan Kejahatan dan Pengulangan Pelanggaran. Konsekuensi dari tidak diaturnya pemidanaan terhadap pelaku pengulangan di dalam Buku I adalah ketentuan pidana di luar KUHP harus membuat pengaturan masing-masing, agar tidak menimbulkan masalah yuridis.

Perumusan ketentuan mengenai pengulangan tindak pidana yang dilakukan pada undang-undang di luar KUHP, salah satunya terlihat pada UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Pemberatan pidana sebagai konsekuensi melakukan pengulangan tindak pidana terlihat pada ketentuan Pasal 144. Pemberatan yang dilakukan bagi pelaku pengulangan adalah berupa pidana maksimum ditambah sepertiga.

Menarik untuk diperhatikan mengenai pemidanaan yang dilakukan pada perkara pengulangan tindak pidana, apakah telah sesuai dengan kaidah-kaidah pemidanaan. Misalkan, apakah pidana yang dijatuhkan telah sesuai dengan aturan pemberatan pidana yang ada dalam UU; dan, apakah aturan pemberatan pidana yang ada pada UU tersebut telah sesuai dengan kaidah pencantuman pidana minimum khusus dan maksimum khusus. Beberapa hal tersebut yang mendorong dilakukannya penelitian yang berjudul “Kebijakan Aplikatif Pemberatan Pidana Bagi Pelaku Pengulangan Tindak Pidana”. Agar mencapai tujuannya, maka penulisan ini akan berfokus pada permasalahan: 1) bagaimanakah ketentuan sistem pemidanaan bagi pelaku pengulangan tindak pidana? dan 2) bagaimanakah kebijakan aplikatif ketentuan pemberatan pidana bagi pelaku pengulangan tindak pidana?

METODE PENELITIAN

Metode pendekatan masalah yang digunakan adalah Yuridis Normatif. Spesifikasi penelitian deskriptif analitis. Jenis data yang digunakan adalah data sekunder, baik berasal dari undang-undang maupun putusan hakim. Teknik pengumpulan data ditempuh dengan melakukan studi pustaka dan studi dokumenter.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Ketentuan Sistem Pemidanaan Bagi Pelaku Pengulangan Tindak Pidana

Pengulangan tindak pidana (Recidive) yang dilakukan di dalam KUHP adalah jenis Recidive Khusus. Recidive khusus merupakan pengulangan terhadap jenis tindak pidana tertentu dan dalam jangka waktu yang tertentu pula. Selain itu, terdapat pula jenis Recidive umum, yang tidak ditentukan jenis tindak pidana pengulangannya dan tenggang waktunya.

Pengaturan mengenai pengulangan tindak pidana pidana dalam KUHP bukan merupakan suatu Aturan Umum, karena tidak terletak pada Buku I KUHP. KUHP memberi pengaturan mengenai pengulangan secara tersebar pada Buku II dan Buku III. Oleh karena itu, muncul istilah Recidive Kejahatan dan Recidive Pelanggaran.

Ketentuan mengenai Recidive Kejahatan dalam KUHP, dibedakan menjadi kelompok “kejahatan tertentu yang sejenis” dan kelompok “kejahatan kelompok jenis”. Pada kelompok “kejahatan tertentu yang sejenis”, kejahatan yang diulangi harus sama dengan kejahatan yang dilakukan sebelumnya. Kejahatan tersebut oleh KUHP diatur pada 11 pasal,

yaitu Pasal 137 ayat (2), 144 ayat (2), 155 ayat (2), 157 ayat (2), 161 ayat (2), 163 ayat (2), 208 ayat (2), 216 ayat (3), 321 ayat (2), 393 ayat (2) dan 303 bis ayat (2) KUHP.

Dalam ketentuan pengulangan kejahatan tertentu sejenis yang ada dalam 11 pasal tersebut, dapat disimpulkan :

- a. Kejahatan yang diulangi harus sama atau sejenis dengan kejahatan terdahulu;
- b. Harus sudah ada keutusan hakim berupa pemidanaan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap terkait dengan kejahatan terdahulu;
- c. Dalam beberapa pasal ditentukan bahwa si pelaku melakukan kejahatan yang bersangkutan pada waktu menjalankan pencahariannya ;
- d. Jangka waktu untuk pengulangan ini adalah ditentukan pada pasal itu sendiri, secara umum dapat dikelompokkan dalam tenggang waktu 2 tahun sejak adanya keputusan Hakim yang berkekuatan hukum tetap (mis: Pasal 144 ayat (2), 208 ayat (2)) dan 5 tahun sejak adanya keputusan Hakim yang berkekuatan hukum tetap (mis: Pasal 155 ayat (2), 157 ayat (2)).
- e. Pemidanaan yang dilakukan untuk *recidive* jenis ini berbeda-beda pada masing-masing pasal. Pemberatan pidana dapat berwujud Ditambah pidana tambahan berupa “pencabutan hak-hak tertentu”, mis Pasal 144 ayat (2) KUHP; Ditambah 1/3 (sepertiga), mis Pasal 216 ayat (3); atau, Dilipat gandakan sebesar 2 kali, mis Pasal 393.

Jenis pengulangan kejahatan yang kedua yang dikenal dalam KUHP adalah Pengulangan (*Recidive*) Kelompok Jenis. *Recidive* kejahatan kelompok jenis mengharuskan pengulangan tindak pidana yang dilakukan ada dalam satu kelompok

yang sama dengan tindak pidana yang pertama kali dilakukan. Pengelompokkan jenis tindak pidana tersebut didasarkan pada Bab XXXI Buku II KUHP tentang aturan penguangan kejahatan yang bersangkutan dengan berbagai-bagai bab, yaitu meliputi Pasal 486, Pasal 487, dan Pasal 488 KUHP.

Dalam pengulangan kejahatan kelompok jenis, dapat ditarik kesimpulan beberapa hal sebagai berikut :

- a. Tindak pidana pengulangannya tidak harus sama dengan perbuatan terdahulu, yang penting berada dalam satu kelompok yang sama;
- b. Harus sudah ada putusan hakim berupa pemidanaan yang berkekuatan hukum tetap atas kejahatan terdahulu;
- c. Pemidanaan atas kejahatan terdahulu harus berupa pidana penjara;
- d. Jangka waktu pengulangan tiga kelompok tindak pidana ini ditentukan pada pasal-pasal tersebut, yaitu belum lewat 5 tahun sejak menjalani seluruh atau sebagian pidana penjara yang dijatuhkan; atau belum lewat 5 tahun sejak pidana penjara tersebut sama sekali telah dihapuskan; atau belum lewat tenggang waktu daluwarsa kewenangan menjalankan pidana penjara yang terdahulu;
- e. Pemidanaan bagi pelaku pengulangan kejahatan kelompok jenis adalah ditambah sepertiga.

Selain mengatur mengenai pengulangan melakukan kejahatan, KUHP WvS juga mengatur mengenai pengulangan (*recidive*) Pelanggaran. Pengulangan tindak pidana berupa Pelanggaran dilakukan secara tersebar dalam Buku III KUHP dalam 14 pasal, meliputi : Pasal 489, 492, 495, 501, 512, 516, 517, 530, 536, 540, 541, 544, 545, dan 549. Berdasarkan ketentuan

pengulangan dalam pasal-pasal tersebut, dapat diketahui :

1. Antara tindak pidana yang terdahulu dan yang diulangi harus ada keputusan hakim yang berupa pemidanaan dan memiliki kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewisjde*).
2. Jangka waktu recidive adalah 1 atau 2 tahun, tergantung pada setiap pasal.
3. Sistem pemberatan pemidanaan recidive pelanggaran diatur masing-masing dalam pasal yang bersangkutan. Namun, ada pola umum dalam pemberatan pidana bagi recidive pelanggaran, yaitu: Pidana denda diganti kurungan; atau Pidana (denda/kurungan) dilipatkan 2 kali lipat.

Perumusan pengulangan tindak pidana dalam KUHP tidak dilakukan di dalam Buku I KUHP, sehingga bukan merupakan aturan umum yang bisa diterapkan pada semua lapangan hukum pidana. Hal ini memiliki konsekuensi peraturan di luar KUHP harus membuat aturannya sendiri terkait dengan pengulangan tindak pidana. Sebagaimana diketahui, dalam sistem pemidanaan berlaku subsistem Bagian Umum dan Bagian Khusus. Bagian umum merupakan ketentuan-ketentuan hukum pidana yang bersifat umum yang berlaku untuk seluruh lapangan hukum pidana. Sedangkan bagian khusus merupakan ketentuan-ketentuan yang menyebutkan perbuatan mana yang dapat dipidana serta ancaman pidananya.³

Sebagai undang-undang hukum administrasi yang di dalamnya mengatur mengenai sanksi pidana (*administrative penal law*), ketentuan pidana dalam UU Narkotika dicantumkan dalam Bab XV

yang memuat 38 pasal, yaitu mulai dari Pasal 111 sampai dengan Pasal 148. Termasuk ketentuan mengenai pengulangan tindak pidana juga diatur di dalam bab ini, yaitu dalam Pasal 144, yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut :

Pasal 144

- (1) Setiap orang yang dalam jangka waktu 3 (tiga) tahun melakukan pengulangan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 111, Pasal 112, Pasal 113, Pasal 114, Pasal 115, Pasal 116, Pasal 117, Pasal 118, Pasal 119, Pasal 120, Pasal 121, Pasal 122, Pasal 123, Pasal 124, Pasal 125, Pasal 126, Pasal 127 ayat (1), Pasal 128 ayat (1), dan Pasal 129 pidana maksimumnya ditambah dengan 1/3 (sepertiga).
- (2) Ancaman dengan tambahan 1/3 (sepertiga) sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku bagi pelaku tindak pidana yang dijatuhi dengan pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara 20 (dua puluh) tahun.

Ketentuan pengulangan tindak pidana narkotika yang dirumuskan dalam Pasal 144 tersebut menunjukkan bahwa UU Narkotika telah dengan baik memberi batasan, kapan suatu perbuatan dikatakan sebagai pengulangan tindak pidana penyalahgunaan narkotika, yaitu berkaitan dengan perbuatan kedua/ulangannya haruslah perbuatan dalam Pasal 111, Pasal 112, Pasal 113, Pasal 114, Pasal 115, Pasal 116, Pasal 117, Pasal 118, Pasal 119, Pasal 120, Pasal 121, Pasal 122, Pasal 123, Pasal 124, Pasal 125, Pasal 126, Pasal 127 ayat (1), Pasal 128 ayat (1), atau Pasal 129.

Syarat kedua adalah berkaitan dengan tenggang waktu pengulangannya adalah dalam jangka waktu 3 (tiga) tahun

³ Sudarto. 1990. *Hukum Pidana I*. Semarang: Yayasan Sudarto. Hlm. 19-20

setelah perbuatan pertama. Menjadi menarik disini, karena pengaturan ini berbeda dibandingkan pengaturan dalam KUHP (pengulangan kejahatan kelompok jenis). Bukan hanya lama tenggang waktunya, tetapi juga dalam UU Narkotika tenggang waktu pengulangan tidak dihitung sejak telah dijalaninya putusan, tetapi hanya disebutkan “3 tahun setelah”, artinya hanya dihitung sejak adanya putusan yang berkekuatan hukum tetap.

Sebagai undang-undang yang murni mengatur mengenai hukum pidana, UU No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana diubah dengan UU No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas UU No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Korupsi (UU TPK), meletakkan ketentuan pidana langsung pada Bab II setelah Ketentuan Umum pada Bab I. Secara umum, UU TPK mengelompokkan tindak pidana ke dalam dua jenis kelompok tindak pidana, yaitu Tindak Pidana Korupsi (Bab II) dan Tindak Pidana yang Berkaitan dengan TPK (Bab III). Tiga puluh pasal tindak pidana korupsi dalam Bab II (Pasal 2 – Pasal 13), secara umum dapat dikelompokkan menjadi 7 jenis kelompok tindak pidana korupsi, meliputi : Kerugian keuangan negara, Suap-menyuap, Penggelapan dalam jabatan, Pemerasan, Perbuatan Curang, Benturan Kepentingan dalam Pengadaan, dan Gratifikasi.

Berkaitan dengan pengaturan mengenai pengulangan tindak pidana, sebenarnya UU TPK tidak memiliki pasal khusus terkait hal tersebut. Masalah pengulangan justru muncul dalam Penjelasan Pasal 2, sebagai salah satu hal yang disebut sebagai “keadaan tertentu”, yang menjadi syarat untuk adanya pidana mati bagi pelaku tindak pidana korupsi.

Selengkapnya ketentuan Pasal 2 UU TPK adalah sebagai berikut :

Pasal 2

- (1) Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana penjara dengan penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).
- (2) Dalam hal tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dalam keadaan tertentu, pidana mati dapat dijatuhkan.

Ketentuan mengenai keadaan tertentu, sebagai dasar penjatuhan pidana mati tertuang pada Penjelasan undang-undang tersebut (UU No. 31 Tahun 1999), yaitu “Yang dimaksud dengan “keadaan tertentu” dalam ketentuan ini dimaksudkan sebagai pemberatan bagi pelaku tindak pidana korupsi apabila tindak pidana tersebut dilakukan pada waktu negara dalam keadaan bahaya sesuai dengan undang-undang yang berlaku, pada waktu terjadi bencana alam nasional, sebagai pengulangan tindak pidana korupsi, atau pada waktu negara dalam keadaan krisis ekonomi dan moneter.”

Penjelasan tersebut mengalami sedikit perubahan pada UU No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, menjadi : “Yang dimaksud dengan “keadaan tertentu” dalam ketentuan ini adalah keadaan yang dapat dijadikan alasan pemberatan pidana bagi pelaku tindak pidana korupsi yaitu apabila tindak pidana tersebut dilakukan terhadap dana-

dana yang diperuntukkan bagi penanggulangan keadaan bahaya, bencana alam nasional, penanggulangan akibat kerusuhan sosial yang meluas, penanggulangan krisis ekonomi dan moneter, dan pengurangan tindak pidana korupsi.”

Meskipun mengalami perubahan, akan tetapi frasa “Pengurangan” dalam Penjelasan kedua undang-undang tersebut masih tetap sama. Pengurangan tindak pidana dalam rumusan pasal 2 dikatakan sebagai alasan untuk dapat memidana mati pelaku tindak pidana korupsi. Akan tetapi karena diletakkan sebagai penjelasan bagi Pasal 2, maka praktis pengaturan mengenai pengurangan dalam UU TPK hanya diperuntukkan bagi Pasal 2, bukan untuk keseluruhan tindak pidana dalam UU tersebut.

Pengaturan tersebut tentunya sangat disayangkan karena tidak bersesuaian dengan tujuan dibentuknya undang-undang ini yaitu untuk memberantas setiap bentuk tindak pidana korupsi. Maka harusnya ketentuan yang sifatnya pemberatan pidana tidak diberlakukan untuk satu pasal tertentu saja. Kelemahan lainnya muncul ketika melihat ancaman pidana bagi Pasal 2 Ayat (1) yaitu pidana penjara seumur hidup atau selama 20 tahun, kemudian dapat diperberat dengan pidana mati berdasarkan Ayat (2). Hal ini juga disayangkan karena dalam UU TPK pencantuman pidana penjara seumur hidup atau selama 20 tahun tidak hanya muncul pada Pasal 2 Ayat (1), tetapi juga terdapat dalam Pasal 3 (penyalahgunaan kewenangan/kesempatan/sarana karena jabatan atau kedudukan); dan Pasal 12 (penerimaan suap

oleh pegawai negeri/ penyelenggara negara, hakim dan advokat).⁴

Perumusan ketentuan mengenai pengurangan tindak pidana dalam UU TPK dinilai memiliki permasalahan yuridis yang sangat fatal. Sebagai suatu istilah teknis yuridis, keberadaan pengurangan tindak pidana dalam UU TPK tidak disertai pengertian/batasan yuridisnya. Hal ini tentunya menjadi sangat disayangkan mengingat ketentuan pengurangan dalam UU di luar KUHP sudah tidak ada hubungannya sama sekali dengan KUHP karena KUHP memuat ketentuan pengurangan tidak dalam Bab I Ketentuan Umum.

Suatu undang-undang di luar KUHP yang hendak mengatur pengurangan tindak pidana perlu merumuskan juga syarat-syarat khusus adanya pengurangan (recidive), yaitu :

- 1) Syarat perbuatan/tindak pidana yang diulangi, dan
- 2) Syarat tenggang waktu pengulangannya.

Berkaitan dengan syarat pertama, yaitu syarat perbuatan/tindak pidana yang diulangi memang tidak secara langsung disebutkan. Akan tetapi melihat pengaturannya yang ada pada penjelasan Pasal 2, maka bisa disimpulkan bahwa yang dimaksud pengurangan dalam UU TPK hanya khusus untuk perbuatan dalam Pasal 2 Ayat (1). Artinya, apabila si pelaku melakukan perbuatan korupsi kali keduanya adalah delik Pasal 3 (penyalahgunaan wewenang jabatan) atau delik Pasal 8 (melakukan penggelapan uang/surat berharga karena jabatan), atau delik Pasal

⁴ Barda Nawawi Arief. 2012. Pidana Mati Perspektif Global, Pembaharuan Hukum Pidana dan Alternatif Pidana untuk Koruptor. Semarang: Penerbit Pustaka Magister. Hlm. 57-60

10 (pejabat yang menggelapkan barang bukti), atau delik Pasal 11 (menerima hadiah atau janji padahal diketahui atau patut diduga, bahwa hadiah atau janji tersebut diberikan karena kekuasaan atau kewenangan yang berhubungan dengan jabatannya), atau delik Pasal 12 (pejabat yang menerima suap, melakukan pemerasan, dsb), tidak dapat dikatakan sebagai pengulangan melakukan tindak pidana korupsi.⁵

Syarat yang kedua, berkaitan dengan tenggang waktu pengulangan, lebih fatal lagi. Sama sekali tidak ada ketentuan berkaitan dengan tenggang waktu pengulangan, baik batas waktunya (daluwarsa), maupun kapan mulai dihitung. Hal ini tentunya dapat menimbulkan masalah dalam menetapkan apakah perbuatan kedua kalinya dapat dikategorikan pengulangan atautah tidak. Memang secara teoritik dikenal Recidive Umum, yang tidak mengenal batasan waktu maupun jenis perbuatan yang diulangi. Akan tetapi sistem hukum pidana Indonesia menganut sistem Recidive Khusus, yang sangat mensyaratkan tenggang waktu dan jenis perbuatan yang dilakukan. Artinya, apabila kedua hal tersebut tidak diatur tentunya tidak dapat dilaksanakan. Demikian pula berarti pengaturan pengulangan tindak pidana korupsi tidak mungkin dapat diterapkan, yang juga berarti pidana mati bagi pelaku tindak pidana korupsi tidak dapat dijatuhkan.

Sebagai undang-undang hukum pidana administrasi (*administrative penal law*), UU Perpajakan tahun 1983 memuat ketentuan pidana pada Bab VIII (Pasal 38 – Pasal 43). Salah satu pasalnya, yaitu Pasal

39 Ayat (2) memuat ketentuan tentang Pengulangan tindak pidana perpajakan.

UU APL ini termasuk sangat baik dalam merumuskan ketentuan pengulangan tindak pidana, karena menyebutkan tindak pidana yang diulangi dan tenggang waktu pengulangannya, yang mana kedua hal tersebut adalah syarat mutlak ketentuan mengenai pengulangan.

Bunyi ketentuan ini ikut berubah dalam undang-undang yang lebih muda, apabila disandingkan maka sebagai berikut :

<u>Pasal 39 Ayat (2) UU Perpajakan tahun 1983</u>	<u>Pasal 39 Ayat (2) UU Perpajakan tahun 2007</u>
Ancaman pidana <u>sebagaimana</u> dimaksud dalam ayat (1) dilipatkan dua apabila seseorang melakukan lagi tindak pidana di bidang perpajakan sebelum lewat satu tahun , terhitung sejak selesainya menjalani sebagian atau seluruh pidana penjara yang dijatuhkan	Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditambahkan 1 (satu) kali menjadi 2 (dua) kali sanksi pidana apabila seseorang melakukan lagi tindak pidana di bidang perpajakan sebelum lewat 1 (satu) tahun , terhitung sejak selesainya menjalani pidana penjara yang dijatuhkan

Secara umum sebenarnya tidak ada perubahan yang menonjol pada dua aturan tersebut. Keduanya tetap mensyaratkan adanya pemberatan pidana dua kali lebih berat apabila seseorang melakukan lagi tindak pidana di bidang perpajakan. Perubahan yang paling terlihat adalah mengenai penghitungan tenggang waktu

⁵ *Ibid.* Hlm. 65-67

satu tahun antara perbuatan terdahulu dengan perbuatan kemudian. Pada UU Perpajakan tahun 1983 tenggang waktu satu tahun dihitung sejak selesainya menjalani sebagian atau seluruh pidana penjara yang dijatuhkan; sedangkan, pada UU Perpajakan tahun 2007 tenggang waktu satu tahun dihitung sejak selesainya menjalani pidana penjara yang dijatuhkan.

Perumusan tersebut memang terkesan sama, akan tetapi apabila dicermati lebih dalam, perumusan yang dilakukan UU 2007 dapat berpotensi menimbulkan kerancuan. UU 1983 telah dengan jelas menyebutkan tenggang waktunya dihitung satu tahun sejak selesainya menjalani sebagian atau seluruh pidana penjara yang dijatuhkan. Hal ini tentunya berkaitan dengan dua hal, terpidana selesai menjalani seluruh masa pidananya; maupun si terpidana tidak menyelesaikan keseluruhan masa pidananya baik karena mendapat grasi ataupun mendapat pelepasan bersyarat. Perumusan ini juga terlihat pada KUHP WvS. Akan tetapi, UU 2007 malah hanya merumuskan “sejak selesainya menjalani pidana penjara yang dijatuhkan”. Hal ini bisa menimbulkan salah tafsir, apakah berlaku hanya ketika terpidana selesai menjalani keseluruhan masa pidana, yang berarti tidak dihitung adanya grasi maupun pelepasan bersyarat; atautkah selesai menjalani pidana penjara juga termasuk dihitung adanya grasi dan pelepasan bersyarat. Oleh karena dapat menimbulkan banyak tafsiran, maka sebaiknya perumusan ketentuan tersebut diubah sehingga bisa diartikan sama oleh banyak pihak.

Meskipun Indonesia telah memiliki undang-undang perlindungan anak, akan tetapi ternyata fenomena kejahatan terhadap anak, utamanya kejahatan seksual, semakin hari semakin marak. Hal ini kemudian menjadi salah satu pendorong

diadakannya UU No. 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Perubahan UU PA ini juga mempertegas tentang perlunya pemberatan sanksi pidana dan denda bagi pelaku kejahatan terhadap Anak, untuk memberikan efek jera, serta mendorong adanya langkah konkret untuk memulihkan kembali fisik, psikis dan sosial Anak korban dan/atau Anak pelaku kejahatan.

Meskipun telah mengatur sanksi pidana bagi pelaku kejahatan terhadap anak, namun ternyata sanksi tersebut belum dirasa memberi efek jera bagi pelakunya. Terutama dalam hal kejahatan seksual terhadap anak. Semakin hari justru jumlahnya semakin bertambah. Pesatnya arus globalisasi dan dampak negatif dari perkembangan di bidang teknologi informasi dan komunikasi, memunculkan fenomena baru kekerasan seksual terhadap anak. Kekerasan seksual terhadap anak merupakan kejahatan serius (*serious crimes*) yang semakin meningkat dari waktu ke waktu dan secara signifikan mengancam dan membahayakan jiwa anak, merusak kehidupan pribadi dan tumbuh kembang anak, serta mengganggu rasa kenyamanan, ketentraman, keamanan, dan ketertiban masyarakat. Untuk mengatasi fenomena kekerasan seksual terhadap anak, memberi efek jera terhadap pelaku, dan mencegah terjadinya kekerasan seksual terhadap anak, Pemerintah akhirnya menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Perppu ini menambahkan sanksi pidana dalam UU PA, yaitu penambahan pidana pokok berupa pidana mati dan pidana seumur hidup, serta pidana tambahan berupa pengumuman identitas pelaku. Selain itu,

ditambahkan pula ketentuan mengenai tindakan berupa kebiri kimia, pemasangan alat pendeteksi elektronik, dan rehabilitasi.

Perppu inilah yang mengakomodir ketentuan mengenai pengurangan tindak pidana dalam UU PA. Terdapat dua pasal dalam perppu ini yang berkaitan dengan pengurangan, yaitu dalam Pasal 81 dan Pasal 82, yang pada undang-undang asalnya belum ada ketentuan tersebut.

Berdasarkan ketentuan Pasal 81 Ayat (4) dan Pasal 82 Ayat (3), maka saat ini dalam UU PA telah dianut adanya pemberatan pidana bagi pelaku pengurangan tindak pidana terhadap anak, yaitu kekerasan seksual persetubuhan dan perbuatan cabul terhadap anak. Akan tetapi pengaturan tersebut dirasa belum sempurna, karena baru merumuskan mengenai pemberatan pidana dan jenis tindak pidana ulangnya. Sedangkan mengenai jangka waktu pengurangan tidak disebutkan. Hanya disebutkan "pernah melakukan". Tentunya hal ini akan menimbulkan multi tafsir, karena dalam sistem *recidive* khusus mengenai tenggang waktu adalah mutlak diatur; dapat juga ditafsirkan tidak terbatas waktu, meskipun hal tersebut tidak sesuai dengan sistem *recidive* khusus yang dianut sistem hukum pidana Indonesia.

Terdakwa dalam perkara ini dituntut dengan menggunakan Pasal 112 Ayat (1) jo. Pasal 144 Ayat (1) UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Perbuatan yang dilakukan bermula dari laporan masyarakat mengenai seringnya terjadi transaksi narkoba. Kemudian setelah dilakukan pelacakan dan penggeledahan di rumah kontrakan milik teman Terdakwa, ditemukan barang bukti berupa 1 (satu) bungkus plastik bening berisi kristal putih jenis sabu yang berada di didalam bungkus kotak rokok yang disimpan oleh Terdakwa diselokan belakang rumah kontrakan

tersebut. Terdakwa mengakui bahwa narkoba tersebut adalah miliknya yang dia dapatkan dari orang lain.

Berdasarkan surat dari Lembaga Pemasyarakatan Klas II B Sungailiat Nomor : W.7.PAS.3-PK.04.01.01-591 Tanggal 06 Desember 2014 diketahui bahwa sebelumnya Eddy sudah pernah melakukan tindak pidana penyalahgunaan narkotika berdasarkan nomor petikan tanggal : 08/Pid.B/2010/PN.SGT Tanggal 08 Maret 2010 dengan pidana 5 (lima) tahun sub 2 (dua) bulan dan mulai ditahan sejak tanggal 26 Oktober 2009 bebas tanggal 18 Agustus 2012, yang mana belum sampai jangka waktu tiga tahun Eddy sudah kembali melakukan tindak pidana penyalahgunaan narkotika.

Pasal 112 UU Narkotika memberikan ancaman pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp 800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 8.000.000.000,00 (delapan miliar rupiah). Apabila *dijunctokan* dengan ketentuan pengurangan (Pasal 144) maka ancaman pidananya maksimum ditambah sepertiga. Artinya, *range* pemidanaan pelaku pengurangan tindak pidana narkotika Pasal 112 menjadi pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 16 (enam belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp. 800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 10.600.000.000,00-an (sepuluh miliar enam ratus juta-an rupiah). Dengan *range* yang cukup besar ini, memang hakim memiliki kebebasan untuk bergerak dalam penentuan pemidanaannya. Maka, apabila dalam kasus ini hakim menjatuhkan pidana selama 7 (tujuh) tahun dan denda sebesar Rp. 800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut

tidak dibayar diganti dengan pidana Penjara selama 6 (enam) bulan, adalah sudah tepat. Apalagi apabila dibandingkan dengan putusan pertama yang berupa pidana penjara 5 (lima) tahun sub 2 (dua) bulan, maka terlihat bahwa putusan pengulungannya ini sudah lebih berat. Dapat disimpulkan bahwa prinsip pemberatan pidana dalam kasus ini terpenuhi.

Studi Kasus Putusan Nomor 306/Pid.B/2014/PN.Kis. Terdakwa dalam kasus ini melakukan perbuatan mengambil 40 tandan buah kelapa sawit milik sebuah perusahaan, dengan tujuan buah kelapa sawit tersebut akan dijual dan keuntungannya berupa uang dapat ia miliki. Kerugian yang dialami perusahaan tersebut adalah sebesar Rp. 684.000 (enam ratus delapan puluh empat ribu rupiah). Perbuatan Terdakwa ini bukan yang pertama kali, karena ternyata berdasarkan putusan No. 991/Pid.B/2011/PN-Kis tanggal 16 Februari 2012, Terdakwa pernah dihukum atas perkara pencurian Getah Lump milik sebuah perusahaan dan menjalani hukuman Penjara selama 7 (tujuh) bulan di Lembaga Pemasyarakatan Labuhan Ruku pada tahun 2012.

Setelah dilakukan pembuktian dengan pemeriksaan alat bukti, maka majelis hakim lebih condong pada dakwaan pertama yaitu melakukan perbuatan dalam Pasal 362 jo. Pasal 486 KUHP. Pada pertimbangan yang pertama, berkaitan dengan unsur-unsur perbuatan, Majelis hakim berpendapat bahwa perbuatan terdakwa telah memenuhi unsur-unsur pasal yang didakwakan, yang meliputi :

- a. Barang siapa;
- b. Mengambil sesuatu barang yang seluruhnya atau sebagian milik orang lain;

- c. Dengan maksud untuk memiliki barang itu secara melawan hukum;
- d. Pengulangan tindak pidana yang dilakukan belum lewat 5 (lima) tahun.

Sebelum akhirnya menjatuhkan vonis selama satu tahun penjara, majelis hakim juga mempertimbangkan adanya hal yang memberatkan dan hal yang meringankan. Salah satu hal yang memberatkan adalah karena perbuatan ini merupakan pengulangan pencurian. Selain karena terdakwa mengaku bahwa perbuatannya ini adalah perbuatan pengulangan, pengulangan perbuatan yang dilakukan terdakwa terlihat jelas dengan tenggang waktu yang belum lewat lima tahun, karena putusan No. 991/Pid.B/2011/PN-Kis menunjukkan tanggal diputusnya perbuatan yang pertama yaitu 16 Februari 2012, sedangkan perbuatan keduanya adalah di tahun 2014. Dengan demikian, sudah ada lebih dari satu alat bukti untuk menetapkan bahwa pelaku merupakan pelaku pengulangan tindak pidana.

Oleh karena melakukan pengulangan, maka ancaman pidana yang ada di pasal 362 harus ditambah dengan sepertiga. Ancaman pidana penjara paling lama lima tahun, apabila ditambah sepertiga, maka ancaman maksimal pidana penjaranya menjadi 6 tahun 8 bulan penjara. Sedangkan dendanya menjadi paling banyak 80 rupiah.

Ancaman pidana penjara maksimal 6 tahun 8 bulan, memiliki arti majelis hakim dapat bergerak dalam *range* satu hari sampai 6 tahun 8 bulan. Maka, vonis satu tahun penjara yang dijatuhkan majelis hakim bisa dikatakan sudah tepat. Apalagi apabila dibandingkan dengan vonis pertamanya yaitu selama tujuh bulan penjara, maka vonis kedua ini sudah dapat dikatakan wujud pemberatan pidana.

Studi Kasus Putusan Nomor 01/Pid.Sus.Anak/2016/PN Wng. Kasus ini melibatkan Terdakwa yang masih dalam kategori Anak. Terdakwa dalam kasus ini melakukan perbuatan mengambil barang milik orang lain dalam suatu gudang kayu tempat ia bekerja. Selain mengambil barang, Terdakwa juga melakukan pencongkolan dan merusakkan pintu. Setelah itu, Terdakwa juga menjual barang hasil curiannya.

Terdakwa dalam perkara tersebut didakwa dengan dakwaan tunggal dengan Pasal Pasal 363 ayat (2) KUHP jo UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Ancaman pidana untuk ketentuan ini adalah pidana penjara paling lama sembilan tahun. Akan tetapi karena pelaku masih dalam kategori Anak, maka menurut Pasal 81 UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, maka ancaman pidana dalam kasus ini paling lama adalah 4 tahun 6 bulan penjara.

Setelah dilakukan pembuktian terhadap alat-alat bukti yang diajukan, hakim mulai mengambil pertimbangan hukum dalam kasus tersebut. Pertimbangan hakim terkait kesesuaian perbuatan dengan pasal yang didakwakan (dakwaan tunggal), bahwa perbuatan Asep dinilai telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana didakwakan dalam dakwaan tunggal, yaitu "Pencurian Dalam Keadaan Memberatkan".

Terdapat suatu hal yang menarik dalam putusan ini. Berdasarkan rangkaian kronologi kasus yang dijabarkan jaksa penuntut umum dalam dakwaannya, tidak ada satu pun keterangan bahwa pelaku sudah pernah dihukum atas perbuatan yang sama. Akan tetapi, pada saat pelaku diperiksa, pelaku mengaku bahwa ia pernah dihukum dalam perkara tindak pidana

sejenis. Keterangan ini didengar oleh Hakim, dan muncul pada pertimbangan "hal yang memberatkan", yaitu sebagai berikut :

- a. Anak meresahkan masyarakat ;
- b. Anak sudah menikmati sebagian hasil perbuatannya ;
- c. Anak pernah dihukum dan tindak pidana yang dilakukan oleh Anak adalah pengulangan tindak pidana ;
- d. Anak pernah melakukan 2 (dua) kali pencurian lainnya, namun dapat diselesaikan secara kekeluargaan.

Dalam pertimbangan hal yang memberatkan tersebut, Hakim menilai bahwa perbuatan pelaku adalah pengulangan tindak pidana. Akan tetapi dalam vonisnya Hakim tidak memasukkan pasal pengulangan pencurian (Pasal 486 KUHP), melainkan hanya memperhatikan Pasal 363 Ayat (2) KUHP dan UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Hal ini menarik untuk dibahas, karena penetapan pelaku tindak pidana sebagai pelaku pengulangan memang harus dibuktikan. Apabila hanya didasarkan pada keterangan dirinya sendiri, maka hal tersebut dapat dinilai satu bukti. Sedangkan untuk pembuktian diperlukan lebih dari satu alat bukti. Pada dua putusan yang telah dibahas sebelumnya, penetapan pelaku sebagai pelaku pengulangan tindak pidana didasarkan pada dua alat bukti, yaitu pengakuan pelaku itu sendiri dan ada bukti surat, baik itu berupa surat keterangan dari Lapas maupun surat putusan atas perkara terdahulunya. Sedangkan yang terjadi dalam kasus ini bukti surat tersebut tidak muncul. Maka bisa disimpulkan bahwa kasus yang terjadi ini bukan suatu pengulangan tindak pidana (recidive) yang sesuai dengan kaidah-kaidah pemidanaan bagi pelaku recidive.

Adapun hakim yang memasukkan pertimbangan “sudah pernah dihukum atas perbuatan serupa” dalam pertimbangan hal yang memberatkan, hal ini tidak bisa dinilai sebagai bentuk *recidive*. Melainkan hanya sebatas pertimbangan hakim dalam menjatuhkan vonis. Melihat vonis yang dijatuhkan yaitu pidana penjara selama tiga bulan, dapat dikatakan bahwa vonis ini juga mengandung unsur pemberatan pidana. Bagi anak yang melakukan tindak pidana, maka ancaman pidana penjara adalah ancaman terberat (Pasal 71 UU SPPA). Bahkan ditegaskan dalam Pasal 81 UU SPPA bahwa Anak dijatuhi pidana penjara di LPKA apabila keadaan dan perbuatan Anak akan membahayakan masyarakat. Hal-hal inilah yang semakin menguatkan Hakim untuk memberi efek jera, tidak hanya bagi pelaku tetapi juga masyarakat luas, sehingga pembedaan dalam kasus ini, meski tidak dapat dikatakan Pengulangan, tetapi mengandung unsur Pemberatan pidana.

SIMPULAN

Ketentuan sistem pemidanaan bagi pelaku pengulangan tindak pidana (*recidive*) dapat dikelompokkan berdasar sumber aturannya, yaitu KUHP dan di luar KUHP. Akan tetapi, berdasarkan hasil penelitian, ternyata tidak semua undang-undang pidana di luar KUHP mengatur mengenai *Recidive*. Dalam beberapa undang-undang yang memuat pengaturan mengenai *recidive*, muncul beberapa masalah yuridis, sehingga dikhawatirkan dalam penerapan dan pencapaian fungsinya dalam memberikan efek jera bagi pelaku. Kebijakan aplikatif pemberatan pidana bagi pelaku pengulangan tindak pidana terlihat dari analisis yang telah dilakukan terhadap beberapa putusan hakim, yaitu Putusan

Nomor 55_Pid.B_2015_PN.Sgl dalam perkara Narkotika; Putusan Nomor 306_PID.B_2014_PN.Kis dalam perkara Pencurian; dan Putusan Nomor 1_Pid.Sus-Anak_2016_PN_Wng dalam perkara Anak pencurian dengan pemberatan. Berdasarkan hasil analisis disimpulkan bahwa untuk menetapkan perbuatan pelaku adalah pengulangan, maka dibutuhkan setidaknya pengakuan pelaku dan keterangan lain yang menguatkan, misalnya surat dari Lapas atau putusan atas perbuatan terdahulu. Bukti ini juga akan menunjukkan tenggang waktu antara perbuatan terdahulu dengan yang baru dilakukan. Akan tetapi, dalam putusan-putusan tersebut tidak ada yang secara terang dapat melampaui batas ancaman pidana sebelum diperberat dengan setelah diperberat. Karena meskipun batas maksimalnya berubah, batas minimalnya tetap. Berat ringannya perbuatan juga ikut mempengaruhi besaran vonis yang dijatuhkan.

UCAPAN TERIMAKASIH

Penulis menyampaikan terimakasih atas semua pihak yang terkait, khususnya pimpinan Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, yang telah memberikan waktu dan kemudahan terkait penulisan penelitian ini.

DAFTAR PUSTAKA

- Gunarto, Marcus Priyo. 2009. Sikap Memidana yang Berorientasi pada Tujuan Pemidanaan. *Jurnal Mimbar Hukum* Vol. 21 (1).
- Kitab Undang-undang Hukum Pidana terjemahan Moeljatno. 1978.
- Nawawi Arief, Barda. 2008. *Sari Kuliah Hukum Pidana Lanjut*. Semarang: Badan

- Penyediaan Bahan Kuliah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro.
- _____. 2012. *Pidana Mati Perspektif Global, Pembaharuan Hukum Pidana dan Alternatif Pidana untuk Koruptor*. Semarang: Penerbit Pustaka Magister.
- Sudarto. 1990. *Hukum Pidana I*. Semarang: Yayasan Sudarto.
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan sebagaimana telah diubah terakhir kali dengan Undang-undang Nomor 16 Tahun 2009 tentang Penetapan Perppu No. 5 Tahun 2008 tentang Perubahan Keempat Undang-undang Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan
- Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak sebagaimana telah diubah terakhir kali dengan Perppu No. 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak
- Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika

**PUTUSAN *ULTRA PETITA* DALAM KASUS PEMBUNUHAN DI
PENGADILAN NEGERI JAKARTA TIMUR****Denty Suci Mareta Femylia*, Muchammad Chasani ****

*Alumni Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang Tahun 2013

** PNS Pada Bagian Hukum Setda Kota Semarang

Info Artikel*Sejarah Artikel:*

Diterima Maret 2017
Disetujui April 2017
Dipublikasikan Mei
2017

Keywords:

*Ultra Petita Decision;
Murder*

Abstrak

Putusan Pengadilan Nomor 537/Pid/B/2007/PN.Jkt.Tim memutuskan terdakwa telah melakukan kejahatan berat berupa pembunuhan dengan sengaja. Melihat kejahatan yang dilakukannya, maka pantas baginya mendapatkan hukuman yang setimpal yaitu 15 tahun. Masalah dalam penelitian ini adalah apa yang menjadi dasar pertimbangan seorang hakim dalam memutus perkara seperti nomor putusan 537/Pid/B/2007/PN.Jkt.Tim, dan bagaimana penerapan putusannya dalam kasus ini. Metode penelitian hukum yang digunakan adalah yuridis sosiologis. Sasaran dari penelitian adalah norma-norma hukum positif yang mengatur tentang putusan *ultra petita* khususnya di Pengadilan Negeri Jakarta Timur. Hasil Penelitian yang diperoleh, bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Timur memutus *ultra petita* karena dalam kasus ini, Jaksa menuntut terdakwa dengan menggunakan Pasal 338 KUHP dengan ancaman hukumannya adalah 14 tahun sedangkan hakim dalam vonisnya menggunakan Pasal 340 KUHP dengan menjatuhkan hukuman kepada terdakwa yaitu dengan 15 tahun penjara. Penerapannya adalah terdakwa mengajukan Peninjauan Kembali ke Mahkamah Agung dengan hasil putusannya adalah terdakwa Ferry Surya Prakasa divonis dengan 8 tahun penjara. Simpulan yang diperoleh dari penelitian ini adalah putusan majelis hakim atas Perkara Nomor: 537/Pid/B/2007/PN.Jkt.Tim, bahwa hakim seharusnya dapat memutus perkara tidak dari faktor yuridisnya saja melainkan dapat memutus perkara tersebut dengan memperhatikan dari faktor nonyuridisnya. Terkait dengan penerapannya bahwa terdakwa dalam Putusan Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi dan Putusan Mahkamah Agung telah memutus 15 tahun penjara dan dalam peninjauan kembali divonis dengan 8 tahun penjara.

Abstract

Judgment of the Court Number 537 / Pid / B / 2007 / PN.Jkt.Tim decided the defendant had committed a serious crime of intentional murder. Seeing the crime he committed, it was fitting for him to get a 15-year sentence. The problem to be studied in this research are what is the basic consideration of a judge in deciding case such as decision number 537 / Pid / B / 2007 / PN.Jkt.Tim, and how the application of decision in this case. The approach used in the research is socio legal research. The objectives of the research are the poitive legal norms that regulate the Ultra petita Decision especially in the East Jakarta District Court. The result of the research shows that the East Jakarta District Court made decision of ultra petita verdict exceeded the prosecutor's demand, because in this case, the prosecutor demanded the defendant using Article 338 of the Criminal Code with the penalty of 14 years While the judge in his sentence using Article 340 of the Criminal Code by sentencing the defendant to 15 years imprisonment. Its application is the defendant filed a Judicial Review to the Supreme Court with the result of the verdict is defendant Ferry Surya Prakasa with 8 years in prison. The conclusion of this research is the decision of the panel of judges on the Case Number: 537 / Pid / B / 2007 / PN.Jkt.Tim, that the judge should be able to decide the case not from juridical factor but can decide the case by considering from the nonyuridis factor. In relation to its application that the defendant in the District Court, High Court and Supreme Court rulings have terminated 15 years of imprisonment and are under review with a term of 8 years imprisonment.

© 2017 Universitas Negeri Semarang

PENDAHULUAN

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 menentukan secara tegas bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum. Sejalan dengan ketentuan tersebut maka salah satu prinsip penting negara hukum adalah adanya jaminan kesederajatan bagi setiap orang dihadapan hukum (*equality before the law*). Oleh karena itu, setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama dihadapan hukum. Hukum pidana dapat didefinisikan sebagai aturan hukum, yang mengikat pada suatu perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu suatu akibat yang berupa pidana. Pidana ialah penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu itu.

Menurut Muljatno, dalam bukunya Sudarto, tindak pidana adalah “keadaan yang dibuat seseorang atau barang sesuatu yang dilakukan dan perbuatan itu menunjuk baik pada akibatnya maupun yang menimbulkan akibat”¹. Membunuh pada hakekatnya adalah perbuatan yang dapat merugikan orang lain, namun entah dengan alasan apa banyak sebagian orang yang tega membunuh bahkan pada anaknya sendiri. Seperti yang telah diatur dalam KUHP buku kedua bab XIX yang mengatur tentang kejahatan terhadap nyawa. Mengenai pembagian delik dalam kejahatan itu terdapat pada delik materiil. Delik materiil itu sendiri adalah delik yang perumusannya dititikberatkan kepada akibat yang tidak dikehendaki. Misal : Pembunuhan (Pasal 338 KUHP).

Delik *commissionis per omissionem commissa* adalah delik berupa pelanggaran larangan (*dus delik commissinis*), akan tetapi dapat dilakukan dengan cara tidak berbuat. Pembunuhan merupakan tindak pidana yang kasusnya banyak ditemui di Pengadilan Negeri. Pembunuhan sendiri secara umum diatur dalam Pasal 338, Pasal 340, Pasal 339, dan Pasal 351 ayat (3) KUHP.

Motif melakukan tindak pidana pembunuhan beragam misalnya barangsiapa dengan sengaja dan dengan direncanakan terlebih dahulu merampas nyawa orang lain diancam karena pembunuhan berencana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara selama waktu tertentu paling lama 25 tahun dalam Pasal 340 KUHP. Pembunuhan sendiri merupakan tindak pidana yang menciderai rasa kemanusiaan apalagi pembunuhan yang mengandung unsur sadisme. Pembunuhan tergolong tindak pidana yang ancaman pidananya berat atau disebut juga tindak pidana berat. Pembunuhan sendiri termasuk dalam delik materiil dimana dititikberatkan kepada akibat dari dari suatu sikap tindak atau perilaku.

Tindak pidana pembunuhan bukan merupakan delik aduan jadi tidak diperlukan aduan namun hanya laporan bagi penyidik, atau juga disebut delik biasa walaupun tidak ada aduan tindak pidana pembunuhan tetap bisa diproses secara litigasi. Penyidik dalam hal ini polisi dapat menyelidiki kasus pembunuhan atas inisiatifnya sendiri. Dalam proses litigasi kita dihadapkan pada proses beracara, Jaksa Penuntut Umum mendakwakan pasal maupun ancaman pidana sesuai dengan tindak pidana pembunuhan yang dilakukan terdakwa, adakalanya pasal yang didakwakan Jaksa Penuntut Umum serta

¹ Sudarto. 1990. *Hukum Pidana 1*. Jakarta Timur : Yayasan Sudarto. Hlm. 39

ancaman pidananya dinilai terlalu ringan menurut hakim, maka hakim memberi putusan melebihi dakwaan Jaksa Penuntut Umum tersebut hal ini kita kenal dengan putusan *ultra petita*. Putusan yang melebihi tuntutan, atau yang lebih dikenal dengan istilah *ultra petita*, biasanya sering menjadi kontroversi. Masalah yang akan timbul dari kebanyakan kasus pembunuhan adalah terhadap dampaknya baik dari pihak terdakwa maupun pihak korban. Bagi keluarga korban si pembunuh harus dihukum dengan hukuman yang setimpal, namun terkadang jaksa penuntut umum memberikan dakwaan yang tidak sesuai dengan yang diharapkan keluarga korban. Maka dari itu sebagai seorang hakim harus bertindak adil dalam memutuskan suatu perkara, selain itu seorang hakim juga harus mempertimbangkan berapa lamanya terdakwa harus dihukum dan apa yang menjadi dasar pertimbangannya itu.

Kitab Undang-undang Hukum Pidana telah diuraikan menjadi dua yaitu pidana pokok dan pidana tambahan, sedangkan perbedaan antara keduanya adalah penjatuhan salah satu jenis pidana pokok bersifat keharusan (*imperatif*), sedangkan penjatuhan pidana tambahan sifatnya fakultatif. Penjatuhan jenis pidana bersifat keharusan berarti apabila seseorang telah terbukti bersalah secara sah dan meyakinkan, maka seorang hakim harus menjatuhkan satu jenis pidana pokok, sesuai dengan jenis dan batas maksimum khusus yang diancamkan pada tindak pidana yang bersangkutan. Penjatuhan tindak pidana tambahan ini hanya dapat dijatuhkan bersama-sama dengan hukuman pokok, dan penjatuhan hukuman tambahan (hakim boleh memilih). Penjatuhan jenis pidana pokok tidak harus bersamaan dengan menjatuhkan pidana tambahan (berdiri sendiri), sedangkan menjatuhkan

pidana tambahan tidak diperbolehkan tanpa dengan menjatuhkan pidana pokok. Dalam hal ini telah jelas bahwa penjatuhan pidana tambahan tidak dapat dijatuhkan kecuali setelah adanya penjatuhan pidana pokok, artinya pidana pokok dapat berdiri sendiri sedangkan pidana tambahan tidak dapat berdiri sendiri.

Hakim yang bebas dan tidak memihak telah menjadi ketentuan universal, ia menjadi ciri pula suatu negara hukum. Kedudukan para hakim sebenarnya telah diatur dalam Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Begitu pula perincian wewenang dan tugasnya dalam KUHAP, khusus mengenai bidang acara pidana. Dalam hal kekuasaan mengadili, ada dua macam, yang biasa disebut juga kompetensi, yaitu sebagai berikut:

1. Kekuasaan berdasarkan peraturan hukum mengenai pembagian kekuasaan mengadili kepada suatu macam pengadilan, bukan pada pengadilan lain (Kompetensi Mutlak);
2. Kekuasaan berdasarkan peraturan hukum mengenai pembagian kekuasaan mengadili diantara satu macam pengadilan-pengadilan negeri (Kompetensi Relatif).²

Putusan yang melebihi tuntutan, atau yang lebih dikenal dengan istilah *ultra petita*, biasanya sering menjadi kontroversi. Mahkamah Konstitusi seringkali membuat putusan sejenis, seperti dalam uji materi Undang-undang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi atau Undang-undang Komisi Yudisial. Penulis tertarik pada sidang kasus pembunuhan artis Alda Risma, Pengadilan Negeri Jakarta Timur mengeluarkan putusan yang sama, melebihi apa yang

² Andi Hamzah. 2002. *Hukum Acara Pidana*. Jakarta : Sinar Grafika. Hlm. 102-103

dituntut Jaksa Penuntut Umum. Dalam dakwaannya, JAKSA Jaksa Penuntut Umum menuntut Ferry Surya Prakasa selama 14 tahun karena didakwa membunuh Alda. Ferry dikenakan Pasal 338 KUHP yang berisi *Barangsiapa dengan sengaja merampas nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun*". Jaksa Penuntut Umum merasa unsur tindak pidana pembunuhan berencana dalam Pasal 340 KUHP tidak terpenuhi.

Uniknya, majelis hakim dalam putusannya justru menggunakan Pasal 340 KUHP. Pengadilan tidak sependapat dengan analisa yuridis yang diutarakan oleh Jaksa Penuntut Umum dalam tuntutan dan juga analisa yuridis pengacara terdakwa dalam nota pembelaan, ujar salah seorang hakim anggota Sarpin Rizaldi. Oleh sebab itu, majelis hakim yang diketuai Slamet Arrachman memvonis Ferry Surya Prakasa dengan pidana penjara selama 15 tahun. Dalam pertimbangannya, majelis berpendapat motif pembunuhan adalah cemburu. Meski demikian, unsur perencanaan dalam pembunuhan itu terpenuhi. Penulis sangat tertarik bagaimana seorang hakim dapat memutus vonis yang melebihi dari tuntutan jaksa tersebut.

Ultra petita adalah penjatuhan putusan oleh hakim atas perkara yang tidak dituntut atau memutus melebihi apa yang diminta. Putusan *ultra petita* sering kita kenal dalam peradilan tata usaha negara namun jarang hakim yang memutus perkara dalam pidana dengan *ultra petita*. Hakim berhak memutus perkara berdasarkan keyakinannya bila diperlukan maka dari itu dapat menimbulkan putusan *ultra petita*. Jika melihat sejarah putusan *Ultra petita* dalam peradilan pidana pernah dilakukan oleh Bismar siregar. Saat ini hakim terlihat

enggan dalam memutuskan putusan yang melebihi tuntutan Jaksa Penuntut Umum dalam perkara pidana, namun putusan *ultra petita* dalam hal tertentu sangat dibutuhkan.

Anggapan bahwa memutus perkara dengan melebihi tuntutan jaksa merupakan suatu ketidaklaziman didalam peradilan pidana seharusnya dapat diluruskan melalui putusan yang berdasarkan naluri hakim. Naluri hakim dan pertimbangan hakim dalam memutuskan putusan diakui dalam Pasal 183 KUHP. Dibutuhkan hakim yang berani dalam memutuskan melebihi tuntutan Jaksa Penuntut Umum.

Dari uraian latar belakang tersebut di atas, permasalahan dalam penelitian ini adalah 1) Apakah yang menjadi dasar pertimbangan hakim menjatuhkan putusan *ultra petita* tentang kasus pembunuhan dengan Nomor Perkara 537/Pid/B/2007/PN.Jkt.Tim di Pengadilan Negeri Jakarta Timur? dan Bagaimana penerapan putusan tentang kasus pembunuhan dengan Nomor Perkara 537/Pid/B/2007/PN.Jkt.Tim di Pengadilan Negeri Jakarta Timur?

Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui penerapan putusan *ultra petita* tentang kasus pembunuhan dengan Nomor Perkara 537/Pid/B/2007/PN.Jkt.Tim di Pengadilan Negeri Jakarta Timur dan untuk mengetahui dasar pertimbangan hakim menjatuhkan putusan *ultra petita* tentang kasus pembunuhan dengan Nomor Perkara 537/Pid/B/2007/PN.Jkt.Tim di Pengadilan Negeri Jakarta Timur.

METODE PENELITIAN

Penelitian hukum ini menggunakan metode penelitian kualitatif. Pendekatan yang digunakan adalah yuridis sosiologis. Metode pendekatan yuridis sosiologis adalah "suatu penelitian yang

menitikberatkan perilaku individu atau masyarakat dalam kaitannya dalam hukum”³. Pendekatan yuridis sosiologis digunakan agar dapat diungkapkan dan didapatkan makna yang mendalam dan rinci terhadap objek peneliti dan narasumber.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Dasar Pertimbangan Hakim dalam Menjatuhkan Putusan Ultra petita dengan Nomor Perkara 537/Pid/B/2007/PN.Jkt.Tim

Ferry bersama Indra Dunianda dan Zen Firman dalam berkas terpisah didakwa melakukan pembunuhan terhadap penyanyi **Alda Risma** pada 12 Desember 2006 di hotel Grand Menteng, Jakarta Timur. Awalnya, dalam dakwaan pertama primer Jaksa Penuntut Umum mendakwa Ferry telah melakukan pembunuhan berencana seperti diatur dalam Pasal 340 KUHP tentang pembunuhan berencana jo Pasal 55 ayat (1) KUHP. Sementara itu, dalam dakwaan pertama subsider, Ferry juga dinyatakan melakukan tindak pembunuhan dengan melanggar Pasal 338 jo Pasal 55 ayat (1) KUHP. Dalam dakwaan kedua, Ferry juga dijerat dengan UU Narkotika Pasal 84 huruf d karena terbukti menggunakan berbagai jenis obat psikotropika yang menyebabkan kematian Alda Risma. Kemudian Jaksa Penuntut Umum juga mendakwa Ferry telah melanggar Pasal 82 ayat 1 huruf c UU 23/1992 tentang Kesehatan jo Pasal 55 ayat (1) KUHP sebagai dakwaan ketiga. Dari empat

alternatif dakwaan itu, Jaksa Penuntut Umum hanya dapat membuktikan Ferry telah melakukan pembunuhan seperti diatur dalam Pasal 338 KUHP jo Pasal 55 ayat (1) KUHP. Keempat unsur dalam dakwaan subsider itu, yaitu barang siapa, dengan sengaja merampas jiwa orang lain, serta melakukan dan turut serta melakukan, terpenuhi dalam perbuatan Ferry yang mengakibatkan kematian Alda Risma.

Menurut Jaksa Penuntut Umum, tindakan Ferry yang dengan sadar menyuntikkan obat-obatan ke dalam tubuh Alda Risma hingga mengakibatkan kematian telah menjadi penguat dakwaan tersebut. Jaksa Penuntut Umum tidak dapat membuktikan bahwa tindakan Ferry tersebut telah direncanakan terlebih dahulu. Pembunuhan berencana menurut penulis ditandai dengan adanya keadaan tertentu yang memungkinkan pelaku memikirkan cara pelaksanaan pembunuhan. Selain itu Jaksa Penuntut Umum menilai perbuatan Ferry tidak dilakukan dengan tujuan menghilangkan nyawa Alda Risma, meski Ferry menyadari penyuntikan obat-obatan tertentu berpotensi mengakibatkan kematian. Dengan begitu, Jaksa Penuntut Umum tidak bisa membuktikan bahwa Ferry telah melakukan tindak pidana pembunuhan berencana secara bersama-sama seperti diatur dalam Pasal 340 KUHP tentang pembunuhan berencana jo Pasal 55 ayat (1) KUHP.

Pakar Hukum Pidana Universitas Islam Indonesia Mudzakkir menilai:

Langkah pengacara korban meminta Jaksa Penuntut Umum banding untuk menaikkan hukuman bukanlah langkah yang tepat. Kalau jaksa banding dengan menggunakan Pasal 340 KUHP agar terdakwa dikenakan hukuman mati, seumur hidup, atau penjara 20 tahun. Bahkan ia mengatakan bila menurut

³Peter Mahmud Marzuki. 2007. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana. Hlm. 87

permintaan pengacara itu, maka jaksanya tidak benar dan jaksa harus mempertahankan apa yang dia tuntutan⁴ (hukumonline.com, 19 juni 2013).

Mudzakkir juga menjelaskan dalam kasus ini:

Jaksa Penuntut Umum bisa saja mengajukan banding meskipun putusan ini bersifat *ultra petita*. Tetapi hanya sebatas menegakan keadilan substantif saja, ujarnya. Akademisi asal Yogyakarta ini menjelaskan banding yang dapat diajukan Jaksa Penuntut Umum bukan karena hukumannya berat atau ringan, tetapi pasalnya tepat atau tidak tepat. Kalau jaksa yakin dengan Pasal 338 KUHP karena tidak ada maksud merencanakan, maka bandingnya sebatas itu.⁵

Pendapat lain juga diutarakan oleh Pakar hukum pidana Universitas Diponegoro Semarang Nyoman Serikat Putra Jaya bahwa:

Dalam hukum pidana tidak dibenarkan adanya putusan *ultra petita* tersebut. Kasus Alda Risma risma ini beliau mengutarakan bahwa kasus tersebut bukanlah merupakan putusan *ultra petita*. Sebagaimana telah dijelaskan berdasar Pasal 340 KUHP yang ancaman hukuman maksimalnya adalah 20 tahun atau seumur hidup dan itu masih dalam batas umum maksimum yang ditentukan, beda halnya jika seorang Jaksa Penuntut Umum yang menuntut dengan Pasal 340 KUHP lalu hakim memvonis terdakwa dengan hukuman mati maka itulah yang dikatakan putusan *ultra petita*.

Lebih lanjut, beliau juga menyatakan bahwa:

Seorang hakim tidak harus selalu memvonis terdakwa sesuai dengan apa yang dituntut oleh Jaksa Penuntut Umum, tetapi hakim boleh memvonis terdakwa melebihi apa yang di tuntutan oleh jaksa selama itu masih dalam koridor dakwaan jaksa selama hakim memiliki keyakinan atas pembuktian bahwa apa yang didakwakan terbukti.

Terkait dengan kasus Alda Risma Risma, Jaksa Penuntut Umum yang menuntut terdakwa yang dalam dakwannya dengan Pasal 340 KUHP, dimana dalam surat tuntutannya Jaksa Penuntut Umum mencantumkan hal-hal yang memberatkan, antara lain :

1. Bahwa perbuatan terdakwa telah menghilangkan nyawa manusia (korban Alda Risma Elfriani) yang sangat melukai perasaan/hati keluarga korban Alda Risma Elfriani dan juga melukai perasaan masyarakat penggemar korban Alda Risma Elfriani karena korban adalah berprofesi sebagai penyanyi;
2. Bahwa terdakwa dalam memberikan keterangan dipersidangan berbelit-belit.

Serta hal-hal yang meringankan terdakwa adalah sebagai berikut :

1. Bahwa terdakwa bersikap sopan selama persidangan;
2. Bahwa terdakwa mempunyai tanggungan istri dan anak-anak;
3. Bahwa terdakwa masih relatif muda, sehingga diharapkan masih dapat kembali menjadi warga yang baik.

Jika memperhatikan setiap putusan yang dihasilkan pengadilan, senantiasa terlihat pula dalam putusan tersebut hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan pidana. Apa yang terlihat dalam putusan itu adalah hal yang wajar sebab hal demikian itu sudah ditentukan terlebih dahulu dalam undang-undang sebagaimana diatur dalam Pasal 197 ayat (1) KUHP. Dalam KUHP hanya terdapat tiga hal yang dijadikan alasan memberatkan pidana, yaitu sedang

4 [www.hukumonline.com/vonis hakim lebih dari tuntutan](http://www.hukumonline.com/vonis-hakim-lebih-dari-tuntutan). diunduh 19 Juni 2013

5 [www.hukumonline.com/vonis hakim lebih dari tuntutan](http://www.hukumonline.com/vonis-hakim-lebih-dari-tuntutan). 19 Juni 2013

memangku suatu jabatan (*ambtelijk hodanigheid*) Pasal 52 KUHP, pengulangan (*residive*) titel 6 buku 1 KUHP, dan gabungan (*samenloop*) Pasal 65 dan 66 KUHP. Menurut KUHP hal-hal atau alasan-alasan yang dapat meringankan pidana, yaitu percobaan Pasal 53 ayat (2) dan ayat (3) KUHP, membantu (*madeplichtigheid*) Pasal 57 ayat (1) dan ayat (2) KUHP, dan belum dewasa (*minderjarigheid*) Pasal 47. Hal-hal tersebut merupakan alasan-alasan umum, sedangkan alasan-alasan khusus masing diatur dalam Pasal 308, Pasal 241, dan Pasal 342 KUHP. Jaksa Penuntut Umum dalam perkara pembunuhan Alda Risma Risma menuntut dengan :

1. Menyatakan terdakwa : Ferry Surya Prakasa alias Eric alias Tommy alias Rinphoce, terbukti secara sah dan meyakinkan menurut hukum bersalah melakukan tindak pidana : “Pembunuhan yang dilakukan secara bersama-sama”, sebagaimana dakwaan Kesatu Subsidair Pasal 338 jo Pasal 55 ayat (1) KUHP. Disini terlihat bahwa terdakwa Ferry Surya Prakasa telah memenuhi unsur dalam Pasal 338 seperti yang didakwakan dalam dakwaan Subsidair Jaksa Penuntut Umum. Penulis melihat dari apa yang didakwakan oleh Jaksa Penuntut Umum bahwa terdakwa tidak seharusnya didakwa menggunakan Pasal 338, sebab bagi penulis unsur “secara bersama-sama” tidak terpenuhi, meskipun terdakwa melakukannya secara bersama-sama namun terdakwa sudah merencanakannya terlebih dahulu. Terlihat dari keterangan terdakwa yang menyatakan “berdasarkan fakta yang terungkap dipersidangan terdakwa pada tanggal 11 Desember 2006 pagi telah memesan obat-obatan dari saksi Indra

Dunianda, dan sekitar 08.00 WIB saksi Indra Dunianda dan saksi Zen Wirman telah mengantarkan obat-obatan yang telah dipesan terdakwa tersebut, dan pada waktu itu terdakwa justru minta bantuan saksi Indra Dunianda dan saksi Zen Wirman untuk memegang tangan korban Alda Risma supaya terdakwa dapat menyuntikan obat-obatan yang dipesannya tersebut dan “cairan putih keruh” tersebut ketangan/tubuh korban Alda Risma. Penulis melihat adanya unsur berencana karena tenggang waktu antara terdakwa memesan obat dengan terdakwa menyuntikan obat tersebut kepada korban Alda Risma risma cukup lama, yaitu terdakwa memesan pada tanggal 11 desember 2006 pagi dan obat diantar tanggal 12 desember 2006 sehingga ada jeda waktu yang cukup bagi terdakwa untuk membatalkan niatnya untuk menyuntikan obat yang dipesan tersebut kepada korban Alda Risma.

2. Menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa Ferry Surya Prakasa alias Eric alias Tommy alias Rinphoce, dengan pidana penjara selama 14 (empat belas) tahun, dikurangkan dengan masa penahanan yang telah dijalani terdakwa Ferry Surya Prakasa dengan perintah terdakwa Ferry Surya Prakasa tetap ditahan. Penulis melihat bahwa tuntutan jaksa terlalu ringan bagi terdakwa karena terdakwa telah merencanakan perbuatannya, selain itu terdakwa juga secara sadar menyuntikan obat-obatan yang terdakwa pesan ketubuh korban Alda Risma risma padahal terdakwa tahu ada kemungkinan meninggalnya korban Alda Risma risma apabila terdakwa menyuntikan obat-obatan yang terdakwa pesan tersebut. Penulis juga melihat bahwa unsur terdakwa sebagai pelaku utama terpenuhi karena terdakwa yang memesan obat-

obatan tersebut dan menyutikkannya, sehingga tuntutan Jaksa Penuntut Umum yang hanya 14 tahun terlalu ringan.

Hakim dalam pertimbangannya menyatakan bahwa pada dakwaan Kesatu Primer terdakwa telah didakwa melanggar Pasal 340 KUHP jo Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP, bahwa Pasal 340 KUHP bunyi lengkapnya adalah sebagai berikut: "Barangsiapa dengan sengaja dan dengan rencana terlebih dahulu merampas nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan berencana, dengan pidana mati atau pidana seumur hidup atau selama waktu tertentu, paling lama dua puluh tahun".

Menimbang bahwa Pasal 340 KUHP tersebut mengandung unsur-unsur sebagai berikut :

1. Unsur "barang siapa"
2. Unsur "dengan sengaja"
3. Unsur "direncanakan lebih dahulu"
4. Unsur "menghilangkan jiwa orang lain".

Adapun penjelasan dari unsur-unsur diatas adalah sebagai berikut:

1. Unsur "barang siapa"

Bahwa yang dimaksud "barang siapa" dalam hal ini adalah untuk mengetahui siapa orangnya atau siapa saja orangnya yang didakwa atau akan dipertanggungjawabkan karena perbuatannya yang telah dilakukan sebagaimana dirumuskan didalam Surat Dakwaan, alias Tommy alias Rinpoche yang diajukan sebagai terdakwa yang akan dibuktikan perbuatannya. Maka dengan demikian pengadilan berpendapat unsur "barang siapa" dalam perkara aquo telah terpenuhi.

2. Unsur "dengan sengaja"

Pengertian "dengan siapa" dalam unsur ini adalah adanya niat atau maksud yang timbul dari pelaku yang dalam keadaan sadar untuk melakukan suatu

perbuatan yang sudah diketahui akibat yang akan terjadi dari perbuatan tersebut. Kesengajaan yang dimaksud dapat diketahui dari adanya pelaku yang sadar bahwa apabila perbuatannya tersebut tetap dilakukannya maka akan mengakibatkan orang lain meninggal dunia, dan dengan kesadaran dan pengetahuan yang demikian pelaku tidak menghentikan atau mengurungkan niatnya, namun si pelaku tetap melakukan perbuatannya. Berdasar kasus ini bahwa Ferry Surya Prakasa dengan sadar kepastian bahwa apa yang dilakukannya akan menimbulkan kematian pada jiwa Alda Risma oleh sebab itu pada unsur "dengan sengaja" disini hakim telah tepat menerapkan Pasal 340 KUHP dalam pertimbangannya. Terlihat dari niat terdakwa Ferry Surya Prakasa memesan obat-obatan terlebih dahulu dalam melaksanakan niatnya, dimana terdakwa mengetahuinya secara sadar kepastian bahwa obat-obatan tersebut akan disuntikan ketubuh korban Alda Risma yang kemudian menimbulkan kematian.

3. Unsur "direncanakan lebih dulu"

Berdasarkan aturan hukum formal tidak dijelaskan apa yang dimaksud dengan "direncanakan lebih dulu", sehingga pengadilan menggunakan batasan menurut doktrin hukum pidana, yang telah dikenal dikalangan penegak hukum, bahwa suatu perbuatan pidana dikatakan direncanakan lebih dahulu apabila antara saat timbulnya niat atau maksud melakukan perbuatan dengan saat dilakukan pelaksanaan perbuatan yang diniatkan tersebut terdapat cukup waktu untuk memikirkan dengan tenang bagaimana cara untuk melakukan perbuatan. Ukuran cukup waktu adalah cukup untuk memikirkan apakah ia/si pelaku akan mengurungkan niatnya atau tetap melaksanakan niatnya dengan cara-

cara yang telah dipikirkan dengan tenang tersebut.

Fakta yang terungkap dipersidangan terdakwa pada tanggal 11 Desember 2006 pagi telah memesan obat-obatan dari saksi Indra Dunianda, dan sekitar 08.00 Wib saksi Indra Dunianda dan saksi Zen Wirman telah mengantarkan obat-obatan yang dipesan terdakwa tersebut, pada waktu itu terdakwa justru meminta bantuan saksi Indra Dunianda dan saksi Zen Wirman untuk memegang tangan korban Alda Risma Risma supaya terdakwa dapat menyuntikkan/memasukkan obat-obatan yang dipesannya tersebut dan “cairan putih keruh” tersebut ke tangan/tubuh korban Alda Risma, hal ini juga didukung fakta yang diperoleh di persidangan utama. Berdasarkan fakta yang terungkap tersebut, pengadilan berpendapat bahwa pada saat atau waktu timbulnya niat terdakwa untuk menghilangkan jiwa Alda Risma adalah pada saat terdakwa memesan obat-obatan dan peralatan dari saksi Indra Dunianda, yaitu pada pagi hari tanggal 11 Desember 2006. Penulis berpendapat bahwa berdasarkan uraian tersebut ternyata antara timbulnya niat dengan perbuatan pelaksanaan terdapat tenggang waktu bagi terdakwa memikirkan dengan tenang bagaimana caranya untuk menghilangkan nyawa Alda Risma, sehingga hakim berpendapat bahwa unsur “direncanakan lebih dulu” telah terpenuhi, maka hakim memvonis terdakwa dengan menggunakan Pasal 340 KUHP dalam putusannya.

4. Unsur “menghilangkan jiwa orang lain”

Unsur ini merupakan akibat yang timbul atas perbuatan yang telah dilakukan dengan sengaja dan direncanakan lebih dahulu oleh terdakwa. Pengadilan berpendapat bahwa perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa dengan sengaja dan direncanakan terlebih dahulu telah

mengakibatkan seorang perempuan yaitu Alda Risma menjadi hilang jiwanya, sehingga dengan demikian unsur “menghilangkan jiwa orang lain” telah terpenuhi. Berhubung semua unsur dari Pasal 340 KUHP telah terpenuhi, maka dakwaan sepanjang menyangkut Pasal 340 KUHP harus dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan. Berdasarkan dengan pertimbangan-pertimbangan hukum tersebut, pengadilan tidak sependapat dengan analisa yuridis yang diutarakan oleh Jaksa Penuntut Umum sebagaimana tersebut dalam tuntutanannya. Selanjutnya pengadilan akan membahas dan mempertimbangkan Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP yang berbunyi “Dihukum sebagai orang yang melakukan perbuatan pidana, orang yang melakukan, yang menyuruh melakukan atau yang turut melakukan perbuatan itu”. Terbukti bahwa penerapan Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP tersebut oleh Jaksa Penuntut Umum merupakan dakwaan pelengkap pada dakwaan pokok Pasal 340 KUHP. Penulis juga setuju dengan pendapat hakim yang menggunakan Pasal 340 KUHP dalam putusannya, sebab dilihat dari kronologi kasus, tidak mungkin terdakwa tidak merencanakannya terlebih dahulu dilihat dari niat terdakwa Ferry Surya Prakasa yang memesan obat-obatan terlebih dahulu, kemudian disuntikkan ketangan/ketubuh korban Alda Risma lalu korban meninggal dunia, maka unsur “menghilangkan jiwa orang lain” terpenuhi.

Hakim memiliki kebebasan dalam memutus seperti apa yang tercantum dalam Pasal 1 ayat 1 Undang-Undang No 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang berbunyi “Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang

Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia". Selain berdasarkan kebebasan hakim dalam memutus, ada juga 3 nilai dasar dalam hukum untuk seorang hakim memutus sebuah perkara, yakni asas kepastian hukum, asas kemanfaatan dan asas keadilan. "Dasar dan tujuan pemidanaan agar dengan sanksi pidana itu, hukum pidana bermanfaat bagi masyarakat serta tidak ada pelanggaran hukum yang dilakukan oleh anggota masyarakat, karena itu masyarakat harus mengetahui lebih dahulu rumusan peraturan yang memuat tentang perbuatan pidana dan ancaman pidananya"⁶

Apabila merujuk pada pasal 5 ayat (1) Undang – Undang No. 48 Tahun 2009 yang berbunyi "Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat", apa yang dilakukan oleh hakim dalam memutus perkara nomor 537/Pid/B/2007/PN.Jkt.Tim adalah tidak menyalahi aturan.

Berdasarkan konsep rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana tahun 2012, kemudian dikuatkan hasil wawancara dengan pakar hukum pidana Universitas Diponegoro Semarang Nyoman Serikat Putra Jaya bahwa,

Ada pedoman pemidanaan yang dapat menjadi dasar pertimbangan hakim dalam memvonis, yakni:

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 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.

Ada pula dasar pertimbangan yang bersifat yuridis (Dakwaan Jaksa Penuntut Umum, keterangan terdakwa, keterangan saksi, barang bukti, pasal-pasal yang digunakan), serta ada juga pertimbangan yang bersifat nonyuridis (Latar belakang perbuatan terdakwa, akibat perbuatan terdakwa, kondisi diri terdakwa, keadaan sosial ekonomi terdakwa dan faktor agama terdakwa).

Hakim dalam memutus suatu perkara bisa saja tidak sependapat dengan tuntutan Jaksa Penuntut Umum, hal ini juga sering terjadi dimana hakim mengabaikan tuntutan Jaksa Penuntut Umum dengan menyatakan bahwa tuntutan jaksa tidak terbukti dan membebaskan terdakwa, jadi apabila Hakim tidak sependapat dengan tuntutan Jaksa Penuntut Umum dan menyatakan bahwa yang terbukti adalah dakwaan yang tidak dituntutkan oleh Jaksa Penuntut umum adalah tidak menjadi masalah.

Apabila kita merujuk pada peraturan yang ada maka istilah *ultra petita* tidak ada dalam hukum pidana istilah tersebut ada dalam HIR (*Herzien Inlandsch Reglement*), sehingga apabila istilah itu digunakan dalam hukum pidana akan menjadi sebuah istilah yang asing.

⁶www.suarapemantaukorupsi.blogspot.com. 3 nilai dasar dalam hukum untuk seorang hakim memutus sebuah perkara. 19 Juni 2013

Penerapan Putusan *Ultra Petita* di Pengadilan Negeri Jakarta Timur

Kasus dengan nomor perkara 537/Pid/B/2007/PN.Jkt.Tim telah sampai pada tahap Peninjauan Kembali. Hakim pemeriksa perkara dengan terdakwa Ferry Surya Prakasa dalam pertimbangannya tidak menganggap bahwa putusan tingkat pertama, banding dan kasasi hakim pemeriksa salah dalam penerapan hukumnya, hanya saja hakim pemeriksa peninjauan kembali merasa pembunuhan berencana pada Pasal 340 KUHP tidak terbukti kebenarannya. Hakim dalam putusan peninjauan kembali mengadili kembali dengan putusan yang berbeda dari putusan tingkat pertama, banding dan kasasi, yaitu menyatakan pembunuhan berencana itu tidak terbukti dan yang terbukti adalah pembunuhan yang tidak direncanakan sebelumnya Pasal 338 KUHP. Putusan peninjauan kembali mengurangi vonis hakim tingkat pertama, banding dan kasasi dari 15 tahun menjadi 8 tahun penjara.

Menurut penulis bahwa pada putusan peninjauan kembali dalam kasus ini dianggap tidak lazim karena ada *dissenting opinion* antara majelis hakim mahkamah agung yaitu oleh Hakim Imam Harjadi yang menyatakan “bahwa keberatan risalah peninjauan kembali dari pemohon peninjauan kembali tidak dapat dibenarkan, karena *Judex Juris* tidak salah dalam menerapkan hukum”. Jadi tidak ada putusan yang saling bertentangan pada sidang tingkat pertama dan telah dikuatkan lagi pada putusan banding dan kasasi. Serta tidak ada kekhilafan atau kekeliruan yang nyata dalam putusan hakim pada sidang sebelumnya. Ini terbukti bahwa seharusnya Mahkamah Agung menolak permohonan peninjauan kembali pada kasus ini. Maka dalam kasus ini akhirnya diadili kembali.

Seandainya *ultra petita* diperbolehkan dan diatur secara jelas dalam Undang-undang maka akan jelas mekanismenya. Kekosongan hukum dalam hukum acara Mahkamah Konstitusi inilah yang mengakibatkan sulitnya para hakim dalam menjalankan praktek beracara Mahkamah Konstitusi, sehingga jika Mahkamah Konstitusi melakukan tindakan yang tidak diatur dalam undang-undang dikhawatirkan akan terkesan bahwa Mahkamah Konstitusi adalah lembaga superior. Kekhawatiran ini jelas saja beralasan dikarenakan Mahkamah Konstitusi menjadi lembaga pengawal dan penjaga konstitusi serta diharapkan mampu menjamin hak-hak masyarakat. Di dalam Pasal 36 ayat 4 Undang-undang Kekuasaan Kehakiman diatur tentang pelaksanaan keputusan hakim yang memperhatikan kemanusiaan dan keadilan. Pertama-tama, Panitera membuat dan menandatangani surat keterangan bahwa putusan telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap, kemudian Jaksa membuat surat perintah menjalankan putusan pengadilan yang dikirim kepada Lembaga Pemasyarakatan.

Kalau Panitera belum dapat mengirimkan kutipan putusan, oleh karena surat putusan belum selesai pembuatannya, maka kutipan itu dapat diganti dengan suatu keterangan yang ditandatangani oleh Hakim dan Penitera dan yang memuat hal-hal yang harus disebutkan dalam surat kutipan tersebut. Jaksa setelah menerima surat kutipan atau surat keterangan tersebut, maka Jaksa Penuntut Umum harus berusaha supaya putusan hakim selekas mungkin dijalankan. Pengadilan Negeri Jakarta Timur yang pada hakekatnya sebagai lembaga peradilan tingkat pertama untuk mengadili tindak pidana pembunuhan sebagaimana tertulis pada tulisan ini, pada kenyataannya di Pengadilan Negeri Jakarta Timur tidak

terdapat putusan yang *ultra petita*, namun tidak memungkinkan juga untuk hakim di Pengadilan Negeri Jakarta Timur untuk dapat memutuskan vonis yang seadil-adilnya bagi terdakwa Ferry Surya Prakasa yang telah melakukan tindak pidana pembunuhan terhadap Alda Risma. Hakim pada Pengadilan Negeri Jakarta Timur belum pernah memutuskan perkara melebihi dari tuntutan jaksa karena sebagaimana diatur dalam undang-undang bahwa dalam mengadili perkara pidana hakim dibatasi oleh tuntutan jaksa, meskipun hakim memiliki hak untuk mencari kebenaran materiil berdasarkan fakta-fakta yang berada di persidangan dalam perkara pidana yang sesuai dengan hati nurani mereka akan tetapi sampai saat ini di pengadilan Negeri Jakarta Timur belum pernah dilakukan oleh hakim.

SIMPULAN

Istilah *ultra petita* adalah istilah yang ada dalam HIR dan tidak dikenal dalam hukum pidana sehingga penggunaan *ultra petita* dalam putusan hakim yang melebihi tuntutan jaksa adalah istilah yang dipinjam dari istilah HIR.

Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan untuk mengadili berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa sehingga apa yang diputuskan oleh hakim harus memenuhi rasa keadilan dalam masyarakat.

Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat, sehingga hakim bebas memutuskan suatu perkara sepanjang masih dalam koridor dakwaan, artinya bahwa hakim bisa tidak sependapat dengan Jaksa Penuntut Umum dalam memutus suatu perkara dimana Jaksa Penuntut Umum beranggapan bahwa yang terbukti adalah

dakwaan sekunder tetapi bisa saja menurut hakim dakwaan primerlah yang terbukti.

UCAPAN TERIMAKASIH

Dengan terselesaikannya penelitian yang dituangkan dalam jurnal ini maka penulis mengucapkan terimakasih kepada semua pihak yang memberikan dukungan diantaranya:

- a. Kedua orang tua penulis, kakek nenek dan segenap keluarga tercinta.
- b. Seluruh dosen di Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang, dan guru-guru penulis dari SD sampai SMA yang telah memberikan pengetahuan dan ilmunya.
- c. Prof. Nyoman Serikat Putra Jaya yang telah banyak memberikan pendapat dan masukan dalam wawancara mengenai kasus ini.
- d. Pemerintah Kota Semarang yang telah memberikan kesempatan kepada penulis untuk berkarier dan mendarmabaktikan ilmu yang penulis miliki.

DAFTAR PUSTAKA

- Hamzah, Andi. 2002. Hukum Acara Pidana. Jakarta : Sinar Grafika
- Kartono, Kartini. 1996 : Pengantar Metodologi Riset Sosial. Bandung: Mandar Maju
- Konsep Rancangan Kitab Undang – Undang Hukum Pidana Tahun 2012
- Muhammad, Rusli. 2007. Hukum Acara Pidana Kontemporer. Bandung : Citra Aditya Bakti
- Marzuki, Peter Mahmud. 2007. Penelitian Hukum. Jakarta: Kencana
- Sudarto. 1990. Hukum Pidana 1. Jakarta Timur : Yayasan Sudarto
- Undang-undang No. 1 Tahun 1946. Kitab Undang-undang Hukum Pidana

Undang-undang No. 8 Tahun 1981. Kitab
Undang-undang Hukum Acara Pidana

Undang-undang No. 5 Tahun 1986. Tentang
Peradilan Tata Usaha Negara

Undang-undang No 48 Tahun 2009. Tentang
Kekuasaan Kehakiman

www.hukumonline.com/vonis hakim lebih dari
tuntutan. 19 Juni 2013

www.suarapemantaukorupsi.blogspot.com. 3
nilai dasar dalam hukum untuk seorang
hakim memutus sebuah perkara. 19 Juni
2013



**SINKRONISASI PENANGANAN PERKARA PIDANA YANG
DILAKUKAN OLEH SUBJEK HUKUM KORPORASI**

Wahyu Priyanka Nata Permana *

* Dosen Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

Info Artikel

Sejarah Artikel:
Diterima Maret 2017
Disetujui April 2017
Dipublikasikan Mei
2017

Keywords:
*Corporations, Criminal
Act, Legal Subjects*

Abstrak

Korporasi dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia telah ditempatkan sebagai subjek hukum tindak pidana yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana. Dalam praktek penanganan perkara pidana yang melibatkan korporasi sebagai subjek hukum masih menemui kendala dalam prosedur dan tata cara pemeriksaan korporasi sebagai pelaku tindak pidana, oleh karena itu Mahkamah Agung RI dan Jaksa Agung RI mengeluarkan pedoman penanganan perkara tindak pidana oleh korporasi. Penelitian ini bertujuan untuk melihat sinkronisasi antara Peraturan Mahkamah Agung RI dengan Peraturan Jaksa Agung RI. Metode penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif dengan pendekatan kualitatif serta sumber data primer dan sekunder. Adapun hasil penelitian menunjukkan adanya keseragaman dalam sebagian besar penanganan perkara pidana dalam Peraturan Jaksa Agung dengan Peraturan Mahkamah Agung, tetapi dalam pelaksanaan putusan pidana terhadap korporasi terdapat perbedaan ketika korporasi tidak membayar pidana denda dan harta korporasi tidak mencukupi untuk membayar denda tersebut. Terhadap hal-hal yang tidak diatur oleh Peraturan Jaksa Agung, berkenaan pemeriksaan terhadap korporasi dalam hal terjadi peleburan, penggabungan, pemisahan dan proses pembubaran korporasi telah termuat dalam Peraturan Mahkamah Agung.

Abstract

Corporations in the Indonesian legislation have been placed as criminal liability subject. In practice the handling of criminal cases involving corporations as legal subjects still encounters obstacles in the procedures and procedures of corporation examination as perpetrators of criminal acts, Therefore the Supreme Court of the Republic of Indonesia and the Attorney General of Indonesia issued guidelines for handling criminal cases by corporations. This study aims to see the synchronization between the Regulation of the Supreme Court and the Attorney General's Regulation. The research method used is normative juridical with qualitative approach as well as primary and secondary data sources. The results of the study indicate the existence of uniformity in the majority of criminal case handling in the Attorney General's Regulation with the Supreme Court Regulation, but in the execution of criminal verdict against the corporation there is a difference when the corporation does not pay the fine, and the corporation's property is not sufficient to pay the fine. In respect of matters not governed by the Attorney General's Regulation, concerning the examination of the corporation in the event of a merger, merger, separation and dissolution process of the corporation has been contained in the Supreme Court Regulation

© 2017 Universitas Negeri Semarang

PENDAHULUAN

Kejahatan korporasi pada dasarnya merupakan kejahatan yang memiliki karakteristik tersendiri yang berbeda dengan tindak pidana konvensional seperti pencurian, perampokan atau kejahatan konvensional dengan motif ekonomi lainnya. Terdapat banyak karakteristik atau tipologi dari tindak pidana yang dilakukan korporasi ini, beberapa diantaranya antara lain :¹

- 1 Kejahatan korporasi sebagai kejahatan kerah putih (*white collar crimes*);
- 2 Kejahatan korporasi sebagai kejahatan lintas batas negara (*transnational crimes*);
- 3 Kejahatan korporasi sebagai kejahatan terorganisir (*organized crimes*);
- 4 Kejahatan korporasi sebagai kejahatan terstruktur (*structural crimes*);
- 5 Kejahatan korporasi sebagai kejahatan lintas batas negara yang terorganisasi (*transnational organized crimes*);
- 6 Kejahatan korporasi sebagai kejahatan yang berdampak luar biasa (*extra ordinary crimes*);
- 7 Kejahatan korporasi sebagai kejahatan bisnis (*business crimes*);
- 8 Kejahatan korporasi sebagai kejahatan internasional (*international crimes*);
- 9 Kejahatan korporasi sebagai kejahatan dengan dimensi-dimensi yang baru (*new dimention of crimes*);

10 Kejahatan korporasi sebagai kejahatan kemanusiaan (*crimes against humanity*).

Korporasi sebagai *legal entities* atau *rechtsperson* telah diakui dan diatur dalam peraturan perundang-undangan sebagai salah satu subjek hukum yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana apabila terbukti melakukan suatu tindak pidana. Setidaknya ada 2 (dua) bentuk atau model pengaturan tentang pertanggungjawaban korporasi dan siapa yang dimintai pertanggungjawaban pidananya. *Pertama*, Korporasi sebagai subjek tindak pidana dan pertanggungjawabannya dibebankan kepada anggota atau pengurus. *Kedua*, Korporasi sebagai subjek tindak pidana dan pertanggungjawaban pidananya dibebankan kepada pengurus dan atau kepada korporasi.

Korporasi yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana, dapat pula dijatuhkan pidana apabila terbukti melakukan tindak pidana. Bentuk sanksi pidana yang dapat dijatuhkan beraneka ragam mulai dari pidana denda, dan sanksi tambahan / tindakan yang dapat berupa pembubaran korporasi, perampasan terhadap perusahaan dimana tindak pidana dilakukan, pencabutan izin usaha seluruh atau sebagian, penghapusan seluruh atau sebagian keuntungan tertentu, penutupan seluruh atau sebagian perusahaan untuk jangka waktu tertentu, pembayaran biaya yang timbul akibat tindak pidana, uang pengganti atau ganti rugi dan lain sebagainya.

Dalam prakteknya, penegakan hukum pidana terhadap korporasi sebagai subjek hukum banyak mengalami kendala, mulai dari modus operadinya yang cenderung meningkat dan kompleks, sehingga menimbulkan kesulitan dalam

¹ Kristian. 2016. *Kejahatan Korporasi di Era Modern dan Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*. Bandung: Refika Aditama. Hlm. 115-116

menentukan pertanggungjawaban pidananya. Termasuk berkenaan dengan belum adanya hukum acara yang mengatur tentang tata cara pemeriksaan korporasi sebagai subjek hukum. Untuk mengatasi kendala tersebut Jaksa Agung RI telah menerbitkan Peraturan Jaksa Agung RI, Nomor. PER.028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana dengan Subjek Hukum Korporasi. Melalui peraturan ini setidaknya dapat dijadikan pedoman bagi Jaksa/Penuntut Umum dalam menangani perkara pidana dengan subjek hukum korporasi baik sebagai tersangka, terdakwa atau terpidana.

Mahkamah Agung RI melalui Peraturan Mahkamah Agung telah mengeluarkan pula Perma RI No. 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Tindak Pidana oleh Korporasi, yang ditetapkan pada tanggal 21 Desember 2016. Melalui Perma ini diharapkan dapat menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum dalam penanganan perkara pidana yang dilakukan oleh korporasi.

Peneliti selanjutnya tertarik untuk mengkaji yakni Apakah Peraturan Jaksa Agung RI, Nomor. PER.028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana Dengan Subjek Hukum Korporasi telah sinkron terhadap upaya penanganan perkara pidana terhadap korporasi sesuai dengan Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Perkara Tindak Pidana Oleh Korporasi?. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui Peraturan Jaksa Agung RI, Nomor. PER.028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana Dengan Subjek Hukum Korporasi apakah telah sinkron terhadap upaya penanganan perkara pidana terhadap korporasi sesuai dengan Peraturan Mahkamah Agung RI

Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Perkara Tindak Pidana Oleh Korporasi

METODE PENELITIAN

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif, yang menganalisis permasalahan dari sudut pandang atau menurut ketentuan hukum dan peraturan yang berlaku saat ini. Sedangkan metode pendekatan yang dilakukan dalam penelitian ini adalah pendekatan yang bersifat deskriptif kualitatif, dimana bahan hukum yang diperoleh disajikan secara deskriptif dan dianalisis secara kualitatif. Dalam penelitian ini menggunakan sumber bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan yang berlaku dan mengingat terhadap permasalahan yang akan diteliti, bahan hukum sekunder berupa penjelasan dari bahan hukum primer seperti buku, literature, jurnal, dan bahan hukum tersier berupa kamus, ensiklopedia, maupun sumber bahan hukum lainnya yang sejenis dan berhubungan dalam penelitian ini.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Sinkronisasi Penanganan Perkara Tindak Pidana yang Dilakukan oleh Korporasi Sebagai Subjek Hukum

Melalui Peraturan Jaksa Agung RI Nomor. PER.028/A/JA/10/2014, diharapkan dapat menjadi panduan dalam penanganan perkara pidana dengan subjek korporasi, mengupayakan penyelesaian penanganan perkara dengan subjek hukum korporasi dan mengoptimalkan tuntutan pidana tambahan terhadap subjek hukum korporasi sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Adapun mekanisme

penanganan perkara pidana dengan subjek korporasi yang diatur yakni mulai kegiatan penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan pelaksanaan putusan pengadilan yang melibatkan korporasi.

Ruang lingkupnya mengatur tentang subjek hukum korporasi yang dibedakan menjadi 3 (tiga) kategori, yakni *Pertama*, Dalam hal undang-undang mengatur subjek hukum korporasi, maka tuntutan pidana diajukan kepada (a). Korporasi; (b). Pengurus korporasi; (c). Korporasi dan pengurus korporasi. *Kedua*, Dalam hal undang-undang tidak mengatur subjek hukum korporasi, maka tuntutan pidana diajukan kepada pengurus. *Ketiga*, Terhadap korporasi bukan berbadan hukum, pertanggungjawaban pidana dibebankan kepada pengurus serta dapat dikenakan pidana tambahan dan/atau tindakan tata tertib terhadap korporasi.

Korporasi diartikan kumpulan orang dan/atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum, sedangkan yang dimaksud pengurus korporasi adalah pengurus korporasi sesuai undang-undang yang berlaku, termasuk personil pengendali korporasi, pemberi perintah, pemimpin baik yang masuk dalam struktur organisasi maupun yang tidak masuk struktur organisasi korporasi tetapi dapat mengendalikan secara efektif.

Untuk dapatnya perbuatan korporasi dan/atau perbuatan pengurus korporasi dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana, maka telah pula ditentukan kriteria perbuatan-perbuatan yang dapat dimintai pertanggungjawab pidana baik terhadap korporasi maupun pengurus korporasi, antara lain :

a Perbuatan korporasi yang dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana

apabila telah memenuhi kriteria sebagaimana diatur dalam undang-undang yang berlaku, apabila memenuhi kualifikasi sebagai berikut :

- 1) Segala bentuk perbuatan yang didasarkan pada keputusan pengurus korporasi yang melakukan maupun turut serta melakukan;
 - 2) Segala bentuk perbuatan baik berbuat atau tidak berbuat yang dilakukan oleh seseorang untuk kepentingan korporasi baik karena pekerjaannya dan/atau hubungan lain;
 - 3) Segala bentuk perbuatan yang menggunakan sumber daya manusia, dana dan/atau segala bentuk dukungan atau fasilitas lainnya dari korporasi;
 - 4) Segala bentuk perbuatan yang dilakukan pihak ketiga atas permintaan atau perintah korporasi dan/atau pengurus korporasi;
 - 5) Segala bentuk perbuatan dalam rangka melaksanakan kegiatan usaha sehari-hari korporasi;
 - 6) Segala bentuk perbuatan yang menguntungkan korporasi;
 - 7) Segala bentuk tindakan yang diterima/biasanya diterima (*accepted*) oleh korporasi tersebut;
 - 8) Korporasi yang secara nyata menampung hasil tindak pidana dengan subjek hukum korporasi dan/atau;
 - 9) Segala bentuk perbuatan lain yang dapat dimintakan pertanggungjawaban kepada korporasi menurut undang-undang;
- b Perbuatan pengurus yang dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana, apabila memenuhi kriteria sebagai berikut :

- 1) Setiap orang yang melakukan, turut serta melakukan, menyuruh melakukan, menganjurkan melakukan, atau membantu melakukan tindak pidana;
- 2) Setiap orang yang memiliki kendali dan wewenang untuk mengambil langkah pencegahan tindak pidana tersebut namun tidak mengambil langkah yang seharusnya dan menyadari akan menerima resiko yang cukup besar apabila tindak pidana tersebut terjadi;
- 3) Setiap orang yang mempunyai pengetahuan akan adanya risiko yang cukup besar cukuplah apabila ia tahu bahwa tindak pidana tersebut dilakukan oleh korporasi; dan/atau
- 4) Segala bentuk perbuatan lain yang dapat dimintakan pertanggungjawaban kepada Pengurus Korporasi menurut undang-undang;

Dalam proses penyelidikan dan penyidikan jaksa dapat melakukannya terhadap korporasi yang diduga melakukan tindak pidana tertentu, seperti tindak pidana korupsi, tindak pidana pencucian uang dan tindak pidana lain berdasarkan undang-undang. Dalam melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap tindak pidana tersebut yang dilakukan oleh korporasi maka dapat dilakukan secara bersama-sama dengan subjek hukum perseorangan. Kedudukan korporasi yang ditetapkan sebagai tersangka dalam tindak pidana, seperti tindak pidana korupsi dan tindak pidana lainnya berdasarkan undang-undang tidak meniadakan pertanggungjawaban pidana para pengurunya. Oleh karenanya, para pengurunya tetap dapat dimintakan pertanggungjawaban pidananya meskipun korporasi telah ditetapkan secara tersangka.

Jaksa sebagai penyidik dalam tindak pidana korupsi dan tindak pidana lainnya berdasarkan undang-undang dalam melakukan penyidikan terhadap korporasi, penyidik dapat pula melakukan penyitaan terhadap asset korporasi dan asset pengurus korporasi yang terkait dengan tindak pidana dan untuk kepentingan penyidikan terhadap korporasi maka penyidik wajib melakukan penyitaan terhadap Anggaran Dasar (AD)/Anggaran Rumah Tangga (ART), termasuk akta lainnya seperti akta pendirian, akta perubahan korporasi, surat keputusan menteri hukum dan hak asasi manusia mengenai pengesahan akta pendirian/perubahan korporasi apabila korporasi telah berbentuk badan hukum.

Disamping hal tersebut, penyidik dapat pula melakukan penyitaan terhadap asset korporasi dan asset pengurus korporasi yang terkait dengan tindak pidana. Pengurus korporasi juga dapat mewakili korporasi dalam tahap penyidikan, namun apabila korporasi menolak untuk mewakili korporasi sebagai tersangka maka penyidik membuat berita acara penolakan tersebut.

Setelah melewati proses penyelidikan dan penyidikan oleh jaksa maka proses selanjutnya adalah penuntutan yang diawali dengan pra penuntutan, dimana Penuntut Umum yang telah ditunjuk, selanjutnya meneliti kelengkapan berkas perkara seperti :

- a Akta pendirian korporasi;
- b Akte perubahan korporasi;
- c Surat keputusan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia mengenai pengesahan akta pendirian/perubahan korporasi;
- d Bentuk korporasi;
- e Hubungan korporasi dengan pengurus yang mewakili korporasi;
- f Surat kuasa korporasi kepada yang mewakili;

- g Surat, dokumen, pembukuan dan barang bukti yang terkait dengan tindak pidana yang disangkakan;
- h Kerusakan dan kerugian yang ditimbulkan oleh tindak pidana serta keuntungan yang diperoleh korporasi;
- i Data keuangan dan perpajakan baik korporasi maupun pengurus korporasi;
- j Keterangan ahli apabila diperlukan; dan
- k Hal-hal lain yang berhubungan dengan perkara;

Penelitian terhadap berkas perkara menjadi penting dalam rangka menyusun surat dakwaan bagi penuntut umum terhadap Korporasi yang didakwakan nantinya. Surat dakwaan terhadap korporasi sebagai terdakwa harus mencantumkan identitas korporasi, yaitu :

- a Nama korporasi
- b Nomor dan tanggal akta pendirian korporasi beserta perubahannya
- c Nomor dan tanggal akta korporasi pada saat peristiwa pidana
- d Tempat kedudukan
- e Kebangsaan korporasi
- f Bidang usaha
- g Nomor pokok wajib pajak; dan
- h Identitas yang mewakili korporasi sesuai Pasal 143 ayat (2) huruf a KUHAP.

Dalam hal apabila yang menjadi tersangka korporasi bukan merupakan badan hukum, maka identitas sesuai dengan bentuk korporasinya. Dalam penyusunan surat dakwaan ini terdapat 3 (tiga) model surat dakwaan yang dapat dibuat yakni *Pertama*, Surat dakwaan yang terdakwa adalah pengurus korporasinya saja. *Kedua*, Surat dakwaan yang menjadi terdakwa adalah korporasinya saja yang diwakili oleh pengurus korporasi/ yang dikuasakan,

penguraian identitas terdakwa dimulai dari identitas korporasi selanjutnya identitas yang mewakili korporasi. *Ketiga*, Surat dakwaan yang terdakwa terdiri dari Korporasi yang diwakili oleh pengurus korporasi/kuasanya dan pengurus korporasi juga menjadi terdakwa.

Dalam membuat surat dakwaan terhadap korporasi, setidaknya ada beberapa hal yang harus diperhatikan, antara lain :

- a Status/kedudukan terdakwa;
- b Waktu dan tempat tindak pidana dilakukan, termasuk delik perbuatan berlanjut (*Voorgesette handling*) dan/atau perbarengan (*concursum realis*);
- c Apabila terdapat penyertaan maka dimaksudkan bentuk penyertaan;
- d Rumusan pasal-pasal dari tindak pidana yang didakwakan;
- e Uraian secara cermat, jelas dan lengkap mengenai perbuatan, kejadian, keadaan yang mendukung/terkait dengan masing-masing unsur tindak pidana yang didakwakan, dengan memperhatikan kriteria berupa perbuatan atau kejadian tersebut sebagaimana kriteria pemidanaan;
- f Uraian mengenai antara lain kerusakan, keuntungan, kerugian dan/atau akibat lain sepanjang merupakan unsur delik;
- g Hindari uraian yang bersifat pembuktian fakta dalam dakwaan, karena pembuktian apakah fakta itu benar akan dianalisis dalam surat tuntutan.

Surat dakwaan yang telah disusun sebagaimana dimaksud diatas, selanjutnya penuntut umum dalam melakukan pelimpahan berkas perkara terhadap terdakwa dengan subjek hukum korporasi, pengurus korporasi, korporasi dan pengurus korporasi, kepada pengadilan dengan permintaan untuk segera diperiksa dan

diadili. Adapun proses pelimpahannya dilakukan sesuai dengan ketentuan yang ada.

Adapun korporasi yang dapat dituntut, antara lain korporasi; korporasi yang dipindahtangankan atau diambil alih; korporasi kelompok (*group*) yang merupakan kumpulan orang atau badanyang satu sama lain mempunyai kaitan dalam hal kepemilikan, kepengurusan, dan/atau hubungan keuangan; dan atau korporasi yang masih dalam proses kepailitan dapat dilakukan penuntutan. Terhadap korporasi hanya dapat dituntut pidana denda dan pidana tambahan dan/atau pidana tata tertib.

Tuntutan pidana tambahan atau tindakan tata tertib yang dikenakan terhadap korporasi dan pengurus korporasi berdasarkan ketentuan yang menjadi dasar pemidanaan antara lain, berupa :

- 1) Pembayaran uang pengganti kerugian keuangan negara;
- 2) Perampasan atau penghapusan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana;
- 3) Perbaikan kerusakan akibat dari tindak pidana;
- 4) Kewajiban mengerjakan apa yang dilakukan tanpa hak;
- 5) Penempatan perusahaan di bawah pengampuan untuk jangka waktu tertentu;
- 6) Penutupan atau pembekuan sebagian atau seluruh kegiatan perusahaan untuk jangka waktu tertentu;
- 7) Pencabutan sebagian atau seluruh hak-hak tertentu;
- 8) Pencabutan izin usaha;
- 9) Perampasan barang bukti atau harta kekayaan/asset korporasi; dan/atau
- 10) Tindakan lain sesuai dengan ketentuan undang-undang yang berlaku.

Tuntutan pidana tambahan berupa uang pengganti dalam perkara tindak pidana korupsi yang dikenakan terhadap korporasi, apabila korporasi tidak mampu membayar dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari, harta kekayaan/asset korporasi disita untuk memenuhi pembayaran uang pengganti, apabila korporasi tidak memiliki harta kekayaan/asset maka korporasi tersebut dituntut dengan pidana tambahan lainnya sebagaimana dimaksud diatas. Termasuk apabila tuntutan pidana tidak dibayar oleh korporasi maka harta kekayaan/asset korporasi dapat dirampas untuk negara dan dilakukan pelelangan sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, untuk memenuhi pidana denda tersebut. Sementara itu terhadap korporasi yang tidak berbentuk badan hukum, Pengurusnya dapat dituntut pidana penjara, denda dan pidana tambahan.

Untuk pelaksanaan putusan pengadilan yang memiliki kekuatan hukum tetap dilaksanakan oleh Jaksa setelah menerima salinan atau petikan putusan dari panitera. Dalam hal terpidana hanya membayar sebagian dari jumlah denda maka sisanya diganti dengan pidana kurungan pengganti denda secara berimbang dalam hal terpidananya adalah pengurus korporasi. Untuk masa tenggang waktu pembayaran denda pun diatur paling lama 1 (satu) bulan dan dapat di perpanjang untuk paling lama 1 (satu) bulan, dan apabila tidak dibayar diganti dengan perampasan harta kekayaan/asset untuk dijual melalui lelang pada kantor lelang negara (KPKNL) sesuai dengan ketentuan perundang-undangan.

Dalam tindak pidana pencucian uang, apabila korporasi tidak mampu membayar pidana denda, diganti dengan perampasan harta kekayaan milik korporasi

atau pengurus korporasi yang nilainya sama dengan pidana denda yang dijatuhkan dan apabila tidak mencukupi, pidana kurungan pengganti denda dijatuhkan kepada pengurusnya dengan memperhitungkan denda yang telah dibayar. Berkenaan dengan penanganan aset korporasi pada setiap tingkat pemeriksaan dan pelaksanaan putusan dilaksanakan melalui kerjasama dengan Pusat Pemulihan Aset Kejaksaan RI. Seluruh jenis aset korporasi dan pengurus korporasi yang menjadi obyek penanganan harta kekayaan dalam rangka program pemulihan aset adalah harta benda bergerak dan tidak bergerak melingkupi pula harta kekayaan lancar, investasi jangka panjang, harta kekayaan tetap, harta kekayaan tidak berwujud, harta kekayaan pajak tangguhan, dan/atau harta kekayaan jenis lainnya. Mengenai pidana tambahan berupa perampasan barang bukti atau harta kekayaan sepanjang mengenai benda bergerak sudah harus dilaksanakan dalam waktu 3 (tiga) bulan sejak salinan/petikan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap diterima oleh Jaksa.

Pembentukan Perma 13 Tahun 2016 terdiri dari 6 Bab dan 37 Pasal yang mengatur tentang tata cara penanganan perkara tindak pidana oleh korporasi ini dilandasi dengan tujuan untuk menjadi pedoman bagi penegak hukum dalam menangani perkara pidana dengan pelaku korporasi dan/atau pengurus, mengisi kekosongan hukum khususnya hukum acara pidana dalam penanganan perkara pidana korporasi. Perma ini mendefinisikan korporasi sebagai kumpulan orang dan/atau kekayaan yang teroganisir, baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum.

Dalam Perma ini lebih rinci dijelaskan mengenai bentuk-bentuk dari

korporasi yakni korporasi induk (*parent company*) dan perusahaan subsidairi (*subsidiary company*). Korporasi induk dimana perusahaan yang berbadan hukum memiliki dua atau lebih anak perusahaan yang disebut perusahaan subsidairi yang memiliki status badan hukum sendiri. Sedangkan perusahaan subsidiary atau perusahaan-perusahaan berbadan hukum yang mempunyai hubungan (*sister company*) adalah perusahaan yang dikontrol atau dimiliki oleh satu perusahaan induk. Oleh karenanya terhadap korporasi induk maupun perusahaan subsidairi dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana atas tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi ataupun pengurus² korporasi

Dalam hal tata cara penanganan perkara, dalam Perma ini telah menentukan 3 (tiga) bentuk pertanggungjawaban pidana korporasi, antara lain :

a. Pertanggungjawaban pidana korporasi dan pengurus

Korporasi dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana sesuai dengan ketentuan pidana korporasi dalam undang-undang yang mengatur tentang Korporasi. Adapun yang dikatakan sebagai tindak pidana oleh korporasi merupakan tindak pidana yang dilakukan oleh orang berdasarkan hubungan kerja³, atau

2 Lihat Perma Pasal 1 angka 10 yang dimaksud dengan pengurus adalah organ korporasi yang menjalankan pengurusan korporasi sesuai anggaran dasar atau undang-undang yang berwenang mewakili korporasi, termasuk mereka yang tidak memiliki kewenangan untuk mengambil keputusan, namun dalam kenyataannya dapat mengendalikan atau turut mempengaruhi kebijakan korporasi atau turut memutuskan kebijakan dalam korporasi yang dapat dikualifikasikan sebagai tindak pidana.

3 Lihat Perma Pasal 1 angka 11 yang dimaksud Hubungan Kerja adalah hubungan antara korporasi dengan pekerja/pegawainya berdasarkan perjanjian yang mempunyai unsur pekerjaan, upah, dan/atau perintah.

berdasarkan hubungan lain⁴, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama yang bertindak untuk dan atas nama korporasi di dalam maupun di luar lingkungan korporasi. Tentunya untuk dapat menentukan korporasi dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana harus sesuai dengan ketentuan pidana korporasi dalam undang-undang yang mengatur tentang korporasi.

Dalam menjatuhkan pidana terhadap korporasi bagi hakim, Hakim dapat menilai kesalahan Korporasi, antara lain:

- 1) Korporasi dapat memperoleh keuntungan atau manfaat dari tindak pidana tersebut atau tindak pidana tersebut dilakukan untuk kepentingan korporasi;
- 2) Korporasi membiarkan terjadinya tindak pidana; atau
- 3) Korporasi tidak melakukan langkah-langkah yang diperlukan untuk melakukan pencegahan, mencegah dampak yang lebih besar dan memastikan kepatuhan terhadap ketentuan hukum yang berlaku guna menghindari terjadinya tindak pidana.

Dalam hal ada seorang atau lebih pengurus korporasi yang berhenti atau meninggal dunia tidak mengakibatkan hilangnya pertanggungjawaban korporasi. Oleh karenanya, terhadap korporasi tetap dapat dimintai pertanggungjawaban pidana

meskipun pengurus korproasi ada yang berhenti atau meninggal dunia.

b. Pertanggungjawaban grup korporasi.

Dalam hal tindak pidana dilakukan oleh Korporasi dengan melibatkan induk Korporasi dan/atau Korporasi subsidiari dan/atau Korporasi yang mempunyai hubungan dapat dipertanggungjawabkan secara pidana sesuai dengan peran masing-masing.

c. Pertanggungjawaban Korporasi dalam Penggabungan, Peleburan, Pemisahan dan Pembubaran Korporasi

- 1) Dalam hal terjadi penggabungan atau peleburan Korporasi maka pertanggungjawaban pidana dikenakan sebatas nilai harta kekayaan atau aset yang ditempatkan terhadap Korporasi yang menerima penggabungan atau Korporasi hasil peleburan.
- 2) Dalam hal terjadi pemisahan Korporasi, maka pertanggungjawaban pidana dikenakan terhadap Korporasi yang dipisahkan dan/atau Korporasi yang melakukan pemisahan dan/atau kedua-duanya sesuai dengan peran yang dilakukan.
- 3) Dalam hal Korporasi sedang dalam proses pembubaran, maka pertanggungjawaban pidana tetap dikenakan terhadap Korporasi yang akan dibubarkan. Korporasi yang telah bubar setelah terjadinya tindak pidana tidak dapat dipidana, akan tetapi terhadap aset milik Korporasi yang diduga digunakan untuk melakukan kejahatan dan/atau merupakan hasil kejahatan, maka penegakkan hukumnya dilaksanakan sesuai dengan mekanisme sebagaimana diatur

4 Lihat Perma Pasal 1 angka 12 yang dimaksud dengan Hubungan Lain adalah hubungan antara pengurus dan/atau korporasi dengan orang dan/atau korporasi lain sehingga menjadikan pihak lain tersebut bertindak untuk kepentingan pihak pertama berdasarkan perikatan, baik tertulis maupun tidak tertulis.

dalam peraturan perundang-undangan.

Setelah mengetahui bentuk pertanggungjawaban dari korporasi itu sendiri, selanjutnya terhadap korporasi dapat dilakukan proses pemeriksaan dengan melakukan pemanggilan terhadap korporasi. Pemanggilan terhadap korporasi ditujukan atau disampaikan ke alamat tempat kedudukan korporasi atau apabila tidak diketahui, pemanggilan ditujukan kepada korporasi disampaikan melalui alamat tempat tinggal salah satu pengurus. Jikapun, tempat tinggal maupun tempat kediaman pengurus tidak diketahui maka pemanggilan disampaikan melalui media cetak atau elektronik dan ditempel pada tempat pengumuman di gedung pengadilan yang berwenang mengadili perkara tersebut. Dalam surat panggilan terhadap korporasi tersebut setidaknya memuat hal-hal sebagai berikut :

1. Nama Korporasi;
2. Tempat kedudukan;
3. Kebangsaan korporasi;
4. Status korporasi dalam perkara pidana (saksi/ tersangka/terdakwa);
5. Waktu dan tempat dilakukannya pemeriksaan; dan
6. Ringkasan dugaan peristiwa pidana terkait pemanggilan tersebut.

Pemeriksaan terhadap korporasi yang telah ditetapkan sebagai tersangka pada tingkat penyidikan diwakili oleh seorang pengurus, selanjutnya apabila akan dilakukan pemeriksaan terhadap korporasi tersebut maka penyidik dapat memanggil korporasi yang diwakili oleh pengurus dengan surat panggilan yang sah dan patut dan pengurus yang mewakili korporasi dalam pemeriksaan yang telah dipanggil oleh penyidik wajib hadir dalam pemeriksaan korporasi. Apabila korporasi yang telah dipanggil secara sah dan patut

tidak hadir, menolak hadir atau tidak menunjuk Pengurus untuk mewakili korporasi dalam pemeriksaan maka, penyidik menentukan salah seorang pengurus untuk mewakili korporasi dan memanggil sekali lagi dengan perintah kepada petugas untuk membawa pengurus tersebut secara paksa.

Dalam pembuatan surat dakwaan terhadap korporasi sebagai terdakwa berdasarkan tetap didasarkan pada ketentuan pada Pasal 143 ayat 2 KUHP dengan penyesuaian isi surat dakwaan sebagai berikut:

1. Nama Korporasi, tempat, tanggal pendirian dan/atau nomor anggaran dasar/akta pendirian/peraturan/dokumen/perjanjian serta perubahan terakhir, tempat kedudukan, kebangsaan Korporasi, jenis Korporasi, bentuk kegiatan/usaha dan identitas pengurus yang mewakili; dan
2. Uraian secara cermat, jelas dan lengkap mengenai tindak pidana yang didakwakan dengan menyebutkan waktu dan tempat tindak pidana itu dilakukan.

Dalam persidangan terhadap Pengurus yang mewakili Korporasi pada tingkat penyidikan wajib pula hadir pada pemeriksaan Korporasi dalam sidang Pengadilan untuk mewakili korporasi. Jika Pengurus tidak hadir karena berhalangan sementara atau tetap, hakim/ketua sidang dapat memerintahkan penuntut umum agar menentukan dan menghadirkan Pengurus lainnya untuk mewakili Korporasi sebagai terdakwa dalam pemeriksaan di sidang Pengadilan. Dalam hal Pengurus yang mewakili Korporasi sebagai terdakwa telah dipanggil secara patut tidak hadir dalam pemeriksaan tanpa alasan yang sah, hakim/ketua sidang menunda persidangan dan memerintahkan kepada penuntut

umum agar memanggil kembali Pengurus yang mewakili Korporasi tersebut untuk hadir pada hari sidang berikutnya. Dalam hal Pengurus tidak hadir juga pada persidangan tersebut hakim/ketua sidang memerintahkan penuntut umum supaya Pengurus tersebut dihadirkan secara paksa.

Dalam persidangan keterangan yang disampaikan oleh pengurus yang mewakili korporasi merupakan alat bukti yang sah dan sistem pembuktian dalam penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh Korporasi KUHAP dan ketentuan hukum acara yang diatur khusus dalam undang-undang lainnya. Dalam hal ada kekhawatiran Korporasi membubarkan diri dengan tujuan untuk menghindari pertanggungjawaban pidana, baik yang dilakukan sesudah maupun sebelum penyidikan, Ketua Pengadilan Negeri atas permintaan penyidik atau penuntut umum melalui suatu penetapan dapat menunda segala upaya atau proses untuk membubarkan Korporasi yang sedang dalam proses hukum sampai adanya putusan berkekuatan hukum tetap. Tetapi penetapan pengadilan untuk menunda pembubaran korporasi hanya dapat diberikan oleh Ketua Pengadilan Negeri sebelum permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang atau permohonan pailit didaftarkan. Sementara itu terhadap korporasi yang bubar karena berakhirnya jangka waktu sebagaimana ditentukan dalam dokumen pendirian, Ketua Pengadilan Negeri tidak dapat mengeluarkan penetapan untuk menunda pembubaran korporasi tersebut.

Dalam hal terjadi penggabungan, peleburan, pemisahan atau dalam proses pembubaran tidak menjadi halangan bagi penyidik atau penuntut umum maupun hakim untuk melakukan proses pemeriksaan terhadap korporasi atau yang

mewakili korporasi/pengurusnya. Dalam hal terjadi penggabungan atau peleburan korporasi, maka pihak yang mewakili korporasi dalam pemeriksaan perkara adalah pengurus saat dilakukan pemeriksaan perkara. Selanjutnya apabila terjadi pemisahan korporasi, maka pihak yang mewakili korporasi dalam pemeriksaan perkara adalah pengurus dari korporasi yang menerima peralihan setelah pemisahan dan/atau yang melakukan pemisahan dan apabila korporasi dalam proses pembubaran maka pihak yang mewakili Korporasi dalam pemeriksaan perkara adalah likuidator.

Pemanggilan dan pemeriksaan pengurus yang diajukan sebagai saksi, tersangka dan/atau terdakwa dilaksanakan sesuai KUHAP dan pemeriksaan pada tahap penyidikan dan penuntutan terhadap korporasi dan/atau pengurus dapat dilakukan secara sendiri-sendiri atau bersama-sama. Kemudian berkenaan dengan penanganan harta kekayaan korporasi yang terkait dengan tindak pidana korporasi dapat dikenakan penyitaan dan apabila benda sitaan terdiri atas benda yang dapat lekas rusak atau yang membahayakan, sehingga tidak mungkin untuk disimpan sampai putusan pengadilan terhadap perkara yang bersangkutan memperoleh kekuatan hukum tetap atau jika biaya penyimpanan benda tersebut akan menjadi terlalu tinggi atau dapat mengalami penurunan nilai ekonomis, sejauh mungkin dengan persetujuan tersangka atau kuasanya benda tersebut dapat diamankan atau dilelang.

Menurut Perma ini dalam proses lelang tersebut barang yang dilelang tidak dapat dibeli oleh tersangka atau terdakwa dan/atau pihak yang mempunyai hubungan keluarga sedarah sampai derajat kedua, hubungan semenda, hubungan keuangan,

hubungan kerja/manajemen, hubungan kepemilikan dan/atau hubungan lain dengan tersangka atau terdakwa tersebut. Terhadap benda sitaan yang sudah terlanjut dilakukan lelang dan ternyata penetapan tersangka terhadap korporasi dinyatakan tidak sah oleh putusan praperadilan atau penyidikan maupun penuntutan terhadap korporasi dihentikan berdasarkan surat penetapan penghentian penyidikan atau penuntutan, maka uang hasil penjualan lelang barang sitaan harus dikembalikan kepada yang berhak paling lambat 30 (tiga puluh) hari sejak putusan praperadilan berkekuatan hukum tetap atau sejak surat penetapan penghentian penyidikan atau penuntutan berlaku.

Termasuk apabila benda sitaan telah dilelang, namun berdasarkan putusan berkekuatan hukum tetap dinyatakan benda sitaan tersebut tidak dirampas untuk negara, maka uang hasil penjualan lelang barang sitaan harus dikembalikan kepada yang berhak paling lambat 30 (tiga puluh) hari sejak putusan berkekuatan hukum tetap. Dalam hal dari penyimpanan uang hasil lelang benda sitaan terdapat bunga keuntungan maka perampasan atau pengembalian uang hasil lelang benda sitaan juga disertai dengan bunga keuntungan yang diperoleh dari penyimpanan uang hasil lelang benda sitaan tersebut.

Kewenangan menuntut pidana dan menjalankan pidana terhadap Korporasi dapat hapus dikarenakan daluwarsa sebagaimana ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Dalam melakukan pemeriksaan dan mengadili terhadap terdakwa korporasi dan/atau pengurusnya hakim dapat menjatuhkan pidana terhadap Korporasi atau Pengurus, atau Korporasi dan Pengurus yang didasarkan pada masing-

masing undang-undang yang mengatur ancaman pidana terhadap Korporasi dan/atau Pengurus serta tidak menutup kemungkinan penjatuhan pidana terhadap pelaku lain yang berdasarkan ketentuan undang-undang terbukti terlibat dalam tindak pidana tersebut. Terhadap putusan pemidanaan dan putusan bukan pemidanaan terhadap korporasi dibuat sesuai dengan ketentuan KUHAP, dengan mencantumkan identitas sebagai berikut: Nama Korporasi; Tempat, tanggal pendirian dan/atau nomor anggaran dasar/akta pendirian/peraturan/dokumen/ perjanjian serta perubahan terakhir; Tempat kedudukan; Kebangsaan Korporasi; Jenis Korporasi; Bentuk kegiatan/usaha; dan Identitas Pengurus yang mewakili.

Hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap korporasi berupa pidana pokok berupa denda dan/atau pidana tambahan. Pidana tambahan dijatuhkan terhadap korporasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dakwaan terhadap korporasi. Apabila putusan pengadilan menjatuhkan pemidanaan terhadap korporasi dan putusan tersebut telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap maka terhadap pidana denda yang dijatuhkan kepada korporasi, korporasi diberikan jangka waktu 1 (satu) bulan sejak putusan berkekuatan hukum tetap untuk membayar denda tersebut dan dapat diperpanjang paling lama 1 (satu) bulan. Apabila ternyata terpidana korporasi tidak membayar denda maka harta benda korporasi dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk membayar denda.

Pidana denda yang dijatuhkan hakim kepada pengurus korporasi, maka pengurus diberikan jangka waktu 1 (satu) bulan sejak putusan berkekuatan hukum tetap untuk membayar denda tersebut dan dapat diperpanjang paling lama 1 (satu) bulan.

Namun bilamana denda tidak dibayar sebagian atau seluruhnya, pengurus dapat dijatuhkan pidana kurungan pengganti denda yang dihitung secara proposional dan pidana kurungan pengganti denda denda tersebut dilaksanakan setelah berakhirnya hukuman pidana pokok.

Terhadap korporasi yang dijatuhkan pidana tambahan atau tindakan tata tertib atau tindakan lain berupa perampasan barang bukti, maka perampasan barang bukti dilaksanakan paling lama 1 (satu) bulan sejak putusan berkekuatan hukum tetap dan dapat diperpanjang paling lama 1 (satu) bulan. Termasuk apabila terdapat keuntungan berupa harta kekayaan yang timbul dari hasil kejahatan maka seluruh keuntungan tersebut dirampas untuk negara.

Korporasi yang dikenakan pidana tambahan berupa uang pengganti, ganti rugi dan restitusi, tata cara pelaksanaannya diberikan jangka waktu paling lama 1 (satu) bulan sejak putusan berkekuatan hukum tetap untuk membayar uang pengganti, ganti rugi dan restitusi dan dapat diperpanjang untuk paling lama 1 (satu) bulan. Jika terpidana Korporasi tidak membayar uang pengganti, ganti rugi dan restitusi maka harta bendanya dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk membayar uang pengganti, ganti rugi dan restitusi. Korporasi yang dikenakan pidana tambahan berupa perbaikan kerusakan akibat dari tindak pidana, tata cara pelaksanaannya dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Dalam melihat sinkronisasi dalam penanganan perkara tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi dalam Peraturan Jaksa Agung RI dengan Peraturan Mahkamah Agung RI tersebut, akan ditinjau dalam beberapa aspek hukum, antara lain :

- a. Tentang pengertian dan bentuk-bentuk korporasi
- b. Tentang pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi
- c. Tentang mekanisme pemeriksaan terhadap korporasi, baik pada tahap penyidikan, penuntutan maupun di pengadilan
- d. Tentang penyusunan dakwaan, tuntutan dan putusan terhadap korporasi
- e. Tentang pelaksanaan putusan pidana

Istilah korporasi secara etimologis, berasal dari kata *corporatio* dalam bahasa latin yang berarti sebagai kata benda (*substantium*), dan berasal dari kata kerja *corpore*, yang berasal dari kata *corpus* yang berbearti memberi badan atau membadankan dengan kata lain badan yang dijadikan orang sebagai hasil ciptaan hukum sebagai lawan terhadap badan manusia yang terjadi menurut alam⁵.

Korporasi sendiri menurut Satjipto Rahardjo, yakni suatu badan hasil ciptaan hukum yang terdiri dari corpus, yaitu struktur fisiknya dan kedalamnya hukum memasukkan unsur animus yang membuat badan itu mempunyai kepribadian. Oleh karena badan hukum itu merupakan ciptaan hukum maka kecuali penciptaannya, kematiannya pun juga ditentukan oleh hukum. Istilah korporasi adalah sebutan yang lazim dipergunakan di kalangan pakar hukum pidana untuk menyebut apa yang biasa dalam pidana hukum lain, khususnya bidang hukum perdata sebagai badan hukum atau dalam bahasa Belanda disebut *rechtspersoon*, atau yang dalam bahasa Inggris disebut *legal entities* atau *corporation*.

⁵ Soetan, K Malikoel, Adi. 1955. *Pembaharuan Hukum Perdata Kita*. Jakarta: Pembangunan. Hlm. 83. Dalam. Rufinus, Hotmaulana, Hutaaruk. 2013. *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif*. Jakarta: Sinar Grafika. Hlm. 18.

Dari penelusuran terhadap 72 peraturan perundang-undangan sekitar di Indonesia dapat disimpulkan telah ditentukan bahwa korporasi sebagai subjek hukum tindak pidana hanya untuk tindak pidana tertentu dan penggunaan istilah korporasi yang tidak seragam dan tidak konsisten. Termasuk tidak seragamnya perumusan korporasi dalam peraturan perundang-undangan di luar KUHP adalah merupakan bagian dari penyesuaian terhadap perkembangan perundang-undangan yang mengatur jenis tindak pidana korporasi dalam system perundang-undangan untuk menanggulangi tindak pidana korporasi yang semakin meningkat.⁶

Dalam Peraturan Jaksa Agung maupun Peraturan Mahkamah Agung, terlihat sinkron dalam memberikan pengertian tentang korporasi yang diartikan sebagai kumpulan orang dan/atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum. Namun sayangnya dalam kedua peraturan ini tidak menjelaskan secara lebih terperinci yang dimaksud badan hukum maupun yang bukan badan hukum.

Untuk menentukan badan hukum dan bukan badan hukum setidaknya dapat didasar pada peraturan perundang-undangan lainnya yang menyebutkan badan hukum dan bukan badan hukum. Menurut Sutan Remy Sjahdeini memberikan pengertian korporasi meliputi baik badan hukum maupun bukan badan hukum, bukan saja badan-badan hukum seperti perseroan terbatas, yayasan, koperasi atau perkumpulan yang telah disahkan sebagai badan hukum yang digolongkan sebagai korporasi menurut hukum pidana, tetapi

juga firma, persekutuan komanditer atau CV, dan persekutuan atau maatschap, yaitu badan-badan usaha yang menurut hukum perdata bukan suatu badan hukum.⁷

Dari pengertian tersebut apabila dihubungkan peraturan perundang-undangan, dapat ditentukan yang termasuk badang hukum antara lain :

1. Perseroan terbatas, sesuai UU No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas
2. Koperasi, sesuai UU No. 17 Tahun 2012 Tentang Perkoperasian
3. Yayasan, UU Nomor 16 Tahun 2001 Tentang Yayasan dan perubahan dalam UU Nomor 28 Tahun 2004

sedangkan yang merupakan bentuk badan usaha yang tidak berbadan hukum, antara lain :

1. Usaha Dagang (UD) yang dikenal dengan istilah PD (Perusahaan Dagang);
2. Persekutuan Perdata (*Maatschap*) sebagaimana Pasal 1618-1652 KUHPer;
3. Firma/Fa (*Vennootschap Onder Firma*), dalam Pasal 16-35 KUHD;
4. Persekutuan Komanditer/CV (*Comanditaire Vennootschhap*), dalam Pasal 19 KUHD; dan
5. Perkumpulan yang tidak berbadan hukum, yang diatur dalam Pasal 1653-1665 KUHPer.

Berkenaan dengan bentuk-bentuk korporasi dalam Peraturan Kejaksaan tidak menjelaskannya, hanya disebutkan korporasi yang dapat dituntut meliputi :

- a. Korporasi
- b. Korporasi yang dipindahtangankan atau diambilalih

⁶ Rufinus, Hotmaulana, Hutauruk. 2013. *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif*. Jakarta: Sinar Grafika. Hlm. 49

⁷ Sutan Remi Sjahdeini. 2006. *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*. Jakarta: Grafiti Pers. Hlm. 43

- c. Korporasi kelompok (*group*) yang merupakan kumpulan orang atau badan yang satu sama lainnya mempunyai kaitan dalam hal kepemilikan, kepengurusan, dan/atau hubungan keuangan; dan/atau
- d. Korporasi yang masih dalam proses kepailitan

Sementara apabila dilihat dalam Peraturan Mahkamah Agung ini lebih rinci dijelaskan mengenai bentuk-bentuk dari korporasi yang dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana atas tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi ataupun pengurus korporasi. Adapun bentuk-bentuk korporasi tersebut, yakni korporasi induk (*parent company*) dan perusahaan subsidairi (*subsidiary company*), termasuk korporasi yang dalam penggabungan, peleburan, pemisahan dan korporasi yang dalam proses pembubaran.

Korporasi induk (*parent company*) atau yang lebih dikenal dengan *Group Company*, yakni dimana perusahaan yang berbadan hukum memiliki 2 (dua) atau lebih anak perusahaan yang disebut perusahaan subsidairi yang memiliki status badan hukum sendiri. Sebagai contoh Perusahaan A yang telah berbadan hukum, memiliki atau mendirikan lagi perusahaan B dan C sebagai anak perusahaan yang saham-sahamnya sebagian besar dimiliki oleh Perusahaan A. Maka, perusahaan A disebut sebagai korporasi induk (*parent company*) dan Perusahaan B dan C disebut sebagai perusahaan subsidairi (*subsidiary company*).

Perusahaan subsidairi atau perusahaan-perusahaan berbadan hukum yang mempunyai hubungan (*sister company*) adalah perusahaan yang dikontrol atau dimiliki oleh satu perusahaan induk (*parent company*). Dalam prakteknya *parent company* ini dikenal dengan *group* atau *holding*

company. Oleh karenanya terhadap korporasi induk maupun perusahaan subsidairi tersebut apabila dalam melaksanakan kegiatan usahanya melakukan suatu tindak pidana, maka terhadap korporasi induk (*parent company*) dan perusahaan subsidairi (*subsidiary company*) dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana atas tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi ataupun pengurus korporasi.

Sejak diakuinya korporasi sebagai subjek hukum pidana, maka muncul konsep pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi agar korporasi juga dapat dijatuhi pidana ketika terbukti melakukan tindak pidana. Secara teoritis terdapat 3 (tiga) teori atau system pertanggungjawaban pidana pada subjek hukum korporasi, yaitu teori identifikasi, teori *strict liability* dan teori *vicarious liability*.⁸

Pertama, menurut Teori Identifikasi (*identification theory*) perbuatan/kesalahan “pejabat senior” (*senior officer*) diidentifikasi sebagai perbuatan/kesalahan korporasi, yang disebut juga dengan teori *alter ego* atau teori organ yang dapat diartikan secara sempit (Inggris) yakni hanya perbuatan dari pejabat senior atau otak korporasi yang dapat dipertanggungjawabkan kepada korporasi, sedangkan dalam arti luas (Amerika Serikat) tidak hanya pejabat senior atau direktur tetapi juga agen dibawahnya.⁹ Perbuatan dan *mens rea* para individu itu kemudian dikaitkan dengan korporasi. Jika individu diberi kewenangan untuk bertindak atas nama dan selama menjalankan bisnis korporasi, maka *mens rea* para individu itu merupakan *mens rea*

⁸ Mahrus Ali. 2011. *Dasar-dasar Hukum Pidana*. Jakarta: Sinar Grafika. Hlm. 160

⁹ Barda Nawawi Arief. 2003. *Kapita Selekta Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti. Hlm. 233

korporasi.¹⁰ Korporasi mempunyai sifat yang mandiri dalam hal pertanggungjawaban pidana sehingga tidak dapat disamakan dengan model pertanggungjawaban pengganti (*vicarious liability*).

Kedua, *Strict liability*¹¹ diartikan sebagai suatu perbuatan pidana yang tidak mensyaratkan adanya kesalahan pada diri pelaku terhadap satu atau lebih dari *actus reus*.¹² *Strict liability* merupakan pertanggungjawaban tanpa kesalahan (*liability without fault*), yang dalam hal ini si pelaku perbuatan pidana sudah dapat dipidana jika ia telah melakukan perbuatan pidana yang dilarang sebagaimana yang telah dirumuskan dalam undang-undang tanpa melihat lebih jauh sikap batin si pelaku. Dalam perbuatan pidana yang bersifat *strict liability*, hanya dibutuhkan dugaan atau pengetahuan dari pelaku (terdakwa), sudah cukup menuntut pertanggungjawaban pidana dari padanya. Jadi tidak persoalkan adanya *mens rea*, karena unsur pokok *strict liability* adalah *actus reus* (perbuatan), sehingga yang harus dibuktikan adalah *actus reus* (perbuatan), bukan *mens rea* (kesalahan).¹³ Menurut pendapat Barda Nawawi Arief memandang *strict liability* sebagai pengecualian

berlakunya asas “tiada pidana tanpa kesalahan”.¹⁴

Strict liability sering juga dikatakan sebagai “the nature of strict liability offences is that they are crimes which do not require any mens rea with regard to at least one element of their “actus reus” (pada dasarnya konsep pertanggungjawaban mutlak merupakan bentuk pelanggaran / kejahatan yang didalamnya tidak mensyaratkan adanya unsur kesalahan, tetapi hanya disyaratkan adanya suatu perbuatan).¹⁵

Ketiga. *Vicarious liability* diartikan oleh Henry Black sebagai indirect legal responsibility, the liability of an employer for the acts of an employee, of a principle for torts and contracts of an agent (pertanggungjawaban pengganti adalah pertanggungjawaban hukum secara tidak langsung, pertanggungjawaban majikan atas tindakan dari pekerja; atau pertanggungjawaban prinsipal terhadap tindakan agen dalam suatu kontrak).¹⁶ Berdasarkan pengertian ini *vicarious liability* adalah pertanggungjawaban menurut hukum seseorang atas perbuatan salah yang dilakukan orang lain. Kedua orang tersebut harus mempunyai hubungan, yaitu hubungan atasan dan bawahan atau hubungan majikan dan buruh atau hubungan pekerjaan. Perbuatan yang dilakukan oleh pekerja tersebut harus masih dalam ruang lingkup pekerjaannya.

Secara singkat pertanggungjawaban ini disebut dengan pertanggungjawaban

¹⁰ Dwidja Priyino. 2004. *Kebijakan Legislatif tentang Sistem Pertanggungjawaban Korporasi di Indonesia*. Bandung: Utomo. Hlm. 89

¹¹ Konsep *Strict Liability* sesungguhnya merupakan konsep yang ada dalam system hukum *common Law*. Pada mulanya system pertanggungjawaban tersebut diterapkan dalam kasus-kasus perdata. Namun dalam perkembangannya, konsep *strict liability* juga diterapkan pada kasus-kasus pidana tertentu yang dianggap membahayakan social, seperti narkoba, pelanggaran lalu lintas, makanan dan lain-lain. Lihat Sue Titus Reid. 1995. *Criminal Law*. New Jersey. USA. Thrid Edition : Englenood Cliffs. Hlm. 414

¹² Mahrus Ali. *op.cit.* Hlm. 163

¹³ Hanafi. 1997. *Strict Liability dan Vicarious Liability dalam Hukum Pidana*. Yogyakarta: Lembaga Penelitian Universitas Islam Indonesia. Hlm. 63-64

¹⁴ Barda Nawawi Arief. 2001. *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*. Bandung: Citra Aditya Bakti. Hlm. 108.

¹⁵ Barda Nawawi Arief. 1990. *Perbandingan Hukum Pidana*. Jakarta: Raja Grafindo Persada. Hlm. 28

¹⁶ Henry Campbell Black. 1979. *Black's Law Dictionary*. St. Paul Minim: West Publishing Co. Hlm. 1404

pengganti.¹⁷ Oleh karenanya dalam *vicarious liability* terdapat dua syarat penting yang harus dipenuhi untuk dapat menerapkan suatu perbuatan pidana berdasarkan teori ini, yaitu : (1). Harus terdapat suatu hubungan seperti, hubungan pekerjaan antara majikan dan pekerja; dan (2). Perbuatan pidana yang dilakukan oleh pekerja tersebut harus berkaitan atau masih dalam ruang lingkup pekerjaannya.

Dari teori tentang pertanggungjawaban pidana tersebut, apabila dilihat dari ketentuan dalam Perja, maka yang dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana antara lain korporasi dan/atau pengurus korporasi, sepanjang undang-undang mengatur subjek hukum korporasi. Apabila undang-undang tidak mengatur subjek hukum korporasi maka pertanggungjawaban pidana ditujukan kepada pengurus. Termasuk terhadap korporasi yang bukan badan hukum pertanggungjawabannya dibebankan kepada pengurus, tetapi terhadap korporasi yang bukan badan hukum tersebut tetap dapat dikenakan pidana tambahan dan/atau sanksi tindakan tata tertib sesuai dengan ketentuan undang-undang yang menjadi dasar dalam surat dakwaan. Selanjutnya di dalam Perja ditentukan kriteria perbuatan korporasi yang dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana, apabila memenuhi kualifikasi, antara lain :

- a. Segala bentuk perbuatan yang didasarkan pada keputusan Pengurus Korporasi yang melakukan maupun turut serta melakukan;
- b. Segala bentuk perbuatan baik berbuat atau tidak berbuat yang dilakukan oleh seseorang untuk kepentingan korporasi

- baik karena pekerjaannya dan/atau hubungan lain;
- c. Segala bentuk perbuatan yang menggunakan sumber daya manusia, dana dan/atau segala bentuk dukungan atau fasilitas lainnya dari korporasi;
- d. Segala bentuk perbuatan yang dilakukan pihak ketiga atas permintaan atau perintah korporasi dan/atau pengurus korporasi;
- e. Segala bentuk perbuatan dalam rangka melaksanakan kegiatan usaha sehari-hari korporasi;
- f. Segala bentuk perbuatan yang menguntungkan korporasi;
- g. Segala bentuk tindakanyang diterima/biasanya diterima (*accepted*) oleh korporasi tersebut;
- h. Korporasi yang secara nyata menampung hasil tindak pidana dengan subjek hukum korporasi dan/atau;
- i. Segala bentuk perbuatan lain yang dapat dimintakan pertanggungjawaban kepada korproasi menurut undang-undang;

Dalam Perma, korporasi dapat juga dimintakan pertanggungjawaban pidana sepanjang telah sesuai dengan ketentuan pidana korporasi dalam undang-undang yang mengatur korporasi sebagai subjek hukum korporasi. Ada 3 (tiga) hal yang hakim dapat nilai mengenai kesalahan korporasi dalam menjatuhkan pidana, antara lain :

- a. Apabila korporasi memperoleh keuntungan (*profit*) atau manfaat dari tindak pidana tersebut, atau tindak pidana dilakukan untuk kepentingan korporasi;
- b. Korporasi membiarkan terjadinya tindak pidana;atau

¹⁷ Mahrus Ali. *Op.cit.* Hlm. 168

- c. Korporasi tidak melakukan langkah-langkah yang diperlukan untuk melakukan pencegahan, mencegah dampak yang lebih besar dan memastikan kepatuhan terhadap ketentuan hukum yang berlaku guna menghindari terjadinya tindak pidana.

Disamping terpenuhinya kesalahan korporasi tersebut, haruslah dapat dibuktikan pula tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi yang merupakan tindak pidana yang dilakukan oleh orang berdasarkan hubungan kerja, atau berdasarkan hubungan kerja, atau hubungan lain, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama yang bertindak untuk dan atas nama korporasi di dalam maupun di luar lingkungan korporasi. Oleh karenanya, apabila ada seorang atau lebih pengurus korporasi berhenti, atau meninggal dunia tidak mengakibatkan hilangnya pertanggungjawaban korporasi.

Dalam hal pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi dan pengurus berdasarkan dua peraturan Perja dan Perma sebenarnya sudah saling melengkapi bagaimana kedua peraturan tersebut mengatur. Hanya saja menurut penulis, pengaturan Perma dapat dikatakan lebih luas cakupannya dalam pengaturan berkenaan dengan pertanggungjawaban pidananya. Seperti pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi pada saat terjadi penggabungan, peleburan, pemisahan dan proses pembubaran sejauhmana pertanggungjawaban pidananya telah ditentukan dalam Perma. Misalnya terjadinya penggabungan atau peleburan korporasi maka pertanggungjawaban pidana yang dikenakan hanya sebatas nilai harta kekayaan atau aset yang ditempatkan terhadap korporasi yang menerima penggabungan atau korporasi hasil peleburan.

Untuk pertanggungjawaban ketika terjadi pemisahan korporasi, pertanggungjawaban pidana dikenakan terhadap korporasi yang dipisahkan dan/atau korporasi yang melakukan pemisahan atau kedua-duanya dapat dimintakan pertanggungjawaban sesuai peran yang dilakukan dan untuk korporasi yang sedang dalam proses pembubaran pertanggungjawaban tetap dikenakan terhadap korporasi yang akan dibubarkan tersebut.

Berkenaan dengan pemeriksaan terhadap korporasi baik didalam Perja mau di Perma telah mengatur mekanisme pemeriksaan terhadap korporasi. Meskipun didalam Perja pengaturannya tidak begitu terperinci sebagaimana dalam Perma, tetapi sudah menentukan bahwa dalam proses penyelidikan dan penyidikan terhadap subjek hukum korporasi yang diduga melakukan tindak pidana korupsi, tindak pidana pencucian uang, atau tindak pidana lain yang diatur oleh undang-undang pemeriksaan terhadap korporasi diwakili oleh pengurus korporasi. Apabila pengurus korporasi menolak untuk mewakili korporasi sebagai tersangka maka penyidik membuat berita acara penolakan. Berbeda dengan Perma yang menyatakan apabila korporasi menolak hadir atau tidak menunjuk pengurus untuk mewakili korporasi dalam pemeriksaan maka penyidik menentukan salah seorang pengurus untuk mewakili korporasi dan penyidik dapat membawa pengurus tersebut secara paksa untuk dilakukan pemeriksaan. Tentunya hal ini sebagai solusi bagi penyidik agar tidak menemukan kesulitan atau hambatan bilamana pengurus korporasi menolak mewakili korporasi sebagai tersangka.

Dalam penyidikan terhadap subjek hukum korporasi, menurut penulis ada yang

tidak sinkron dalam Perja khususnya pada Bab III angka 6 yang menyatakan “*penyidikan terhadap subjek hukum korporasi dilakukan secara terpisah dengan subjek hukum orang perseorangan*”. Padahal dalam ketentuan yang lain dalam Perja Bab III angka 2 disebutkan penyelidikan dan penyidikan terhadap tindak pidana korupsi dan tindak pidana lain berdasarkan undang-undang terhadap korporasi *dapat dilakukan secara bersama-sama dengan subjek hukum perseorangan*. Termasuk didalam Formulir 3 *templated* surat dakwaan terhadap korporasi dan pengurus korporasi dalam Perja terhadap Korporasi dan Pengurus dapat didakwa dalam satu surat dakwaan yang sama.

Pemeriksaan terhadap korporasi sebagai terdakwa dalam persidangan diperkara yang sama dengan pengurus, maka menurut Perma pengurus yang mewakili korporasi adalah pengurus yang menjadi terdakwa, tetapi tidak menutup kemungkinan pengurus lainnya yang tidak menjadi tersangka atau terdakwa tetap dapat mewakili korporasi dalam perkara tersebut. Hal ini menunjukkan dimungkinkan dilakukan pemeriksaan terhadap korporasi dan/atau pengurus dapat dilakukan secara sendiri-sendiri atau bersama-sama. Oleh karenanya, pemeriksaan terhadap korporasi dan pengurus yang dilakukan bersama-sama baik pada tahap penyidikan maupun penuntutan, tata cara pemanggilan dan pemeriksaan mengikuti ketentuan dalam Pasal 9 sampai 18 Perma yang lebih detail pengaturannya.

Dalam Perja telah ditentukan terhadap korporasi yang diambil alih atau dipindah tangankan atau korporasi yang dalam proses pailit dapat dilakukan penuntutan. Namun, dalam Perja tidak dijelaskan lebih lanjut mengenai mekanisme pemeriksaan

terhadap korporasi yang diambilalih atau dipindah tangankan atau yang sedang dalam proses pailit tersebut. Sementara dalam Perma menggunakan istilah diambil alih atau dipindahtangankan atau sedang dalam proses pailit dengan istilah penggabungan atau peleburan, pemisahan, atau dalam proses pembubaran.

Dalam hal terjadi penggabungan atau peleburan korporasi, maka pihak yang mewakili korporasi dalam pemeriksaan perkara adalah pengurus saat dilakukan pemeriksaan perkara, artinya pengurus korporasi yang menerima penggabungan atau korporasi hasil peleburan. Apabila terjadi pemisahan korporasi, pihak yang mewakili korporasi dalam pemeriksaan perkara adalah pengurus dari korporasi yang menerima peralihan setelah pemisahan dan/atau yang melakukan pemisahan. Sementara itu untuk korporasi yang sedang atau masih dalam proses pembubaran pihak yang mewakili korporasi dalam pemeriksaan perkara adalah likuiditor. Tentunya pemeriksaan dimaksud adalah pemeriksaan pada tahap penyelidikan, penyidikan, penuntutan maupun pemeriksaan dipersidangan.

Penyusunan surat dakwaan terhadap korporasi diantara kedua peraturan tersebut merujuk pada ketentuan dari Pasal 143 ayat 2 KUHAP, sehingga tidak terlalu ada perbedaan dalam penyusunan surat dakwaan yang ditentukan lain dari ketentuan tersebut. Untuk melengkapi ketentuan Pasal 143 ayat (2) KUHAP, dalam Perja untuk surat dakwaan terhadap korporasi mencantumkan identitas korporasi, yang diri dari :

- 1) Nama korporasi
- 2) Nomor dan tanggal akta pendirian korporasi beserta perubahannya
- 3) Nomor dan tanggal akta korporasi pada saat peristiwa pidana

- 4) Tempat kedudukan
- 5) Kebangsaan korporasi
- 6) Bidang usaha
- 7) Nomor pokok wajib pajak; dan
- 8) Identitas yang mewakili korporasi sesuai Pasal 143 ayat (2) huruf a KUHAP, yakni nama lengkap, tempat lahir, umur atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan.

Dalam Perma juga mengatur ketentuan yang sama mengenai pembuatan surat dakwaan, sedikit penyesuaian menurut Perma dalam perlu dicantumkan jenis korporasinya. Dari kedua peraturan tersebut terlihat perja lebih memperinci bentuk dari penyusunan surat dakwaannya. Yang selama ini menjadi kendala dalam praktek penegakan hukum ketika hakim akan memutuskan sebuah perkara tindak perkara korporasi, korporasi sendiri tidak dijadikan sebagai subjek hukum didalam dakwaannya. Dengan adanya Perja dan Perma ini maka penempatan korporasi sebagai subjek hukum didalam surat dakwaan sudah tidak menjadi persoalan dalam praktek penegakan hukum.

Di dalam Perja bahkan sudah termuat 3 (tiga) formulir model-model surat dakwaan yang bisa digunakan. *Pertama*. Surat dakwaan terhadap pengurus korporasi saja. *Kedua*. Surat dakwaan terhadap korporasi saja. *Ketiga*. Surat dakwaan terhadap korporasi dan pengurus korporasi. Setelah mencantumkan identitas korporasi dan yang mewakilinya maka surat dakwaan haruslah diuraikan secara cermat, jelas dan lengkap mengenai tindak pidana yang didakwakan dengan menyebutkan waktu dan tempat tindak pidana itu dilakukan.

Berkenaan dengan tuntutan pidana penuntut umum dan putusan pemidanaan yang dapat dijatuhkan kepada korporasi, terlihat sudah sinkron apa yang diatur di

Perja maupun Perma. Baik dituntut maupun putusan terhadap korporasi hanya dapat dituntut dan dijatuhkan putusan pidana denda dan pidana tambahan dan/atau pidana tata tertib, sesuai peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dakwaan terhadap korporasi. Hanya saja Perma tidak menyebutkan bentuk pidana tambahan atau tata tertib yang dapat dijatuhkan kepada korporasi, karena memang bentuk pidana tambahan atau tata tertib menyesuaikan dengan ketentuan dalam undang-undang yang berlaku yang menjadi dasar dakwaan.

Dalam Perja menyebutkan tuntutan pidana atau tindakan tata tertib yang dapat dikenakan kepada korporasi, antara lain :

- 1) Pembayaran uang pengganti kerugian keuangan negara;
- 2) Perampasan atau penghapusan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana;
- 3) Perbaikan kerusakan akibat dari tindak pidana;
- 4) Kewajiban mengerjakan apa yang dilakukan tanpa hak;
- 5) Penempatan perusahaan di bawah pengampuan untuk jangka waktu tertentu;
- 6) Penutupan atau pembekuan sebagian atau seluruh kegiatan perusahaan untuk jangka waktu tertentu;
- 7) Pencabutan sebagian atau seluruh hak-hak tertentu;
- 8) Pencabutan izin usaha;
- 9) Perampasan barang bukti atau harta kekayaan/asset korporasi; dan/atau
- 10) Tindakan lain sesuai dengan ketentuan undang-undang yang berlaku.

Adapun format surat tuntutan terhadap korporasi terdapat dalam formulir 4 Perja, yang terdiri dari pendahuluan, identitas terdakwa dan yang mewakili korporasi, uraian dakwaan lengkap, nomor

dan tanggal penetapan hakim, fakta persidangan, analisis fakta, analisis yuridis, amar tuntutan, tempat, tanggal, nama dan pangkat penuntut umum. Sementara itu untuk putusan pemidanaan dan putusan bukan pemidanaan terhadap korporasi dibuat sesuai ketentuan Pasal 197 KUHAP, dengan mencantumkan identitas korporasi :

- 1) Nama korporasi
- 2) Tempat, tanggal pendirian dan/atau nomor anggaran dasar/akta pendirian/peraturan/dokumen/perjanjian serta perubahan terakhir
- 3) Tempat kedudukan
- 4) Kebangsaan korporasi
- 5) Jenis korporasi
- 6) Bentuk kegiatan/usaha; dan
- 7) Identitas pengurus yang mewakili.

Pelaksanaan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum baik oleh Perja dan Perma diatur yang ketentuannya tetap dilaksanakan oleh Jaksa setelah menerima salinan/petikan putusan dari pengadilan. Berkenaan dengan waktu pelaksanaan pidana denda terhadap korporasi antara Perja dan Perma telah ada kesamaan dimana dalam hal korporasi dijatuhkan pidana denda maka diberikan waktu jaksa waktu 1 bulan untuk melaksanakan putusan tersebut sejak putusan berkekuatan hukum tetap dan dapat diperpanjang 1 bulan lagi, apabila tidak dibayar denda tersebut oleh korporasi maka harta benda korporasi dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk membayar denda. Apabila pidana denda dijatuhkan kepada pengurus, maka waktu untuk melaksanakan sama seperti pidana denda yang dijatuhkan kepada korporasi, yang membedakan apabila pengurus tidak membayar denda sebagian atau seluruhnya, maka pengutus dijatuhkan pidana kurungan pengganti denda yang dihitung secara

proposional. Pelaksanaan pidana pengganti denda dilaksanakan setelah berakhirnya hukuman pidana pokok.

Terdapat hal yang tidak sinkron antara Perja dan Perma berkenaan dengan pelaksanaan putusan pidana denda, ketika korporasi tidak membayarkan dendanya. Kalau didalam Perja apabila korporasi tidak mampuk membayar denda, diganti dengan perampasan harta kekayaan/aset milik korporasi atau pengurus korporasi yang nilainya sama dengan pidana denda yang dijatuhkan dan apabila tidak mencukup, pidana kurungan pengganti denda dijatuhkan kepada pengurusnya dengan memperhitungkan denda yang telah dibayar.

Menjadi persoalan apabila yang dijadikan terdakwa dalam perkara tersebut hanya korporasi saja dan pengurus tidak menjadi terdakwa, maka tidak memungkinkan korporasi dipidana denda dan korporasi tidak membayar serta harta kekayaan untuk membayar denda tidak mencukupi, lantas pidana kurungan pengganti denda dijatuhkan kepada pengurusnya. Berbeda dengan Perma yang hanya mengatur apabila pidana denda dijatuhkan kepada korporasi, maka apabila korporasi tidak membayar terhadap harta kekayaan korporasi disita dan dilelang untuk membayar denda tersebut.

SIMPULAN

Berdasarkan penelitian dan pembahasan yang telah diuraikan diatas, didapatkan kesimpulan penanganan perkara pidana terhadap subjek hukum korporasi menurut Peraturan Jaksa Agung RI, Nomor. PER.028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana Dengan Subjek Hukum Korporasi telah sinkron terhadap upaya penanganan

perkara pidana terhadap korporasi sesuai dengan Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Perkara Tindak Pidana Oleh Korporasi telah sinkron dan menunjukkan adanya keseragaman pengaturan dalam penanganan perkara pidana terhadap korporasi, hal ini terlihat dari penyebutan identitas korporasi sebagai subjek hukum dalam surat dakwaan, surat tuntutan dan putusan, termasuk bentuk-bentuk korporasi yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana, serta mekanisme pemeriksaan dan pelaksanaan putusan pengadilan. Meskipun terdapat keseragaman dalam pengaturannya, ada beberapa hal yang berbeda dalam Perja dan Perma berkenaan dengan pelaksanaan pidana denda terhadap korporasi bilamana korporasi tidak membayar dan asset korporasi tidak mencukupi untuk membayar denda. Selebihnya hal-hal yang tidak diatur dalam Perja, seperti adanya perusahaan subsidairi, pemeriksaan korporasi dalam hal terjadi peleburan, penggabungan, pemisahan dan proses pembubaran, ganti rugi dan restitusi telah dilengkapi oleh Perma. Oleh karenanya dengan adanya kedua peraturan ini dalam penanganan perkara pidana terhadap korporasi diharapkan menjadi solusi dan pedoman bagi aparat penegak hukum dalam penanganan tindak pidana korporasi ini.

UCAPAN TERIMAKASIH

Ucapan terimakasih tidak lupa Penulis sampaikan kepada semua pihak yang telah membantu dan mendukung Penulis dalam menyelesaikan Jurnal ini, antara lain :

- a. Orang Tua Penulis, serta adik-adik Penulis dan segenap keluarga tercinta;
- b. Seluruh Dosen Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia
- c. Seluruh Rekan Penulis di Kantor WP & Partners Law Firm, Yogyakarta.

DAFTAR PUSTAKA

- Ali, Mahrus. 2011. *Dasar-dasar Hukum Pidana*. Jakarta: Sinar Grafika
- Campbell Black, Henry. 1979. *Black's Law Dictionary*. St. Paul Minim: West Publishing Co.
- Hanafi. 1997. *Strict Liability dan Vicarious Liability dalam Hukum Pidana*. Yogyakarta: Lembaga Penelitian Universitas Islam Indonesia.
- Hotmaulana Hutauruk, Rufinus. 2013. *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif*. Jakarta: Sinar Grafika
- Kristian. 2016. *Kejahatan Korporasi di Era Modern dan Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*. Bandung: Refika Aditama
- Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- Muladi, Dwidja Priyatno. 1991. *Pertanggungjawaban Korporasi Dalam Hukum Pidana*. Bandung: STHB
- Nawawi Arief, Barda. 1990. *Perbandingan Hukum Pidana*. Jakarta: Raja Grafindo Persada
- _____. 2001. *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*. Bandung: Citra Aditya Bakti
- _____. 2003. *Kapilta Selektta Hukum Pidana*. Bandung : Citra Aditya Bakti
- Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 13 Tahun 2016 Tentang Tata Cara Penanganan Perkara Perkara Tindak Pidana oleh Korporasi
- Peraturan Jaksa Agung RI No. Per.028/a/ja/10/2014 Tentang Pedoman

Penanganan Perkara Pidana Dengan
Subjek Hukum Korporasi

- Priyino, Dwidja. 2004. Kebijakan Legislatif tentang Sistem Pertanggungjawaban Korporasi di Indonesia. Bandung: Utomo
- Rahardjo, Satjipto. 2000. Ilmu Hukum. Bandung: Citra Aditya Bakti
- Remi Sjahdeini, Sutan. 2006. Pertanggungjawaban Pidana Korporasi. Jakarta: Grafiti Pers
- Titus Reid, Sue. 1995. Criminal Law. New Jersey. USA. Thrid Edition: Englenood Cliffs.



**THE IMPLEMENTATION OF DISCRETION ON CRIMINAL
SETTLEMENT IN THE THEFT CASES**

Muhammad Ikbal*

* Faculty of Law University of 45 Mataram

Info Artikel

History Articles:

Received March 2017

Approved April 2017

Published May 2017

Keywords:

*The application of
discretion, settling
disputes, criminal, theft.*

Abstract

On criminal law enforcement in Indonesia based on the principle of legality, especially in the case of theft criminal acts is necessary understanding of the purpose of punishment. Theft is a crime that has been formulated in the Indonesian Criminal Code, under Article 362. But punishment is not always done although the formulation of the offense is met because it sees in terms of subjective considerations of law enforcement. This research is normative research, so all data obtained in this research using secondary data. The results of this research are on the application of discretionary in settlement of criminal cases in the case of theft guided by the purpose of punishment and theories in the implementation of criminal law enforcement. So it is more to settling disputes out of court by using *restorative justice* approach

© 2017 Universitas Negeri Semarang

INTRODUCTIONS

Law enforcement is a form of implementation of the norms that live in society both legal norms, social norms, religious norms as well as customs norms in society. Bernard L Tanya said that the implementation of a law enforcement in society is being a duty of law enforcer that to be carried out¹. If we look at the opinion of legal experts Indonesia, Satjipto Raharjo that in carrying out the law enforcement there are several things that need to be considered, especially the relationship between law enforcement and the communities, because law enforcement is not an activity that the pattern of implementation is a stand alone, but always correlate between law enforcement and communities so that the goals of law enforcement can be achieved².

Law enforcement performed by some components of the criminal justice system in Indonesia that begin with the process of investigation conducted by the police, the prosecution conducted by the prosecutor, then the inspection process before the court made by a judge towards the decision that the free decision or *Vrijspraak*, the offender free from any claims *Onslag van alle Rechtsvervolging* and the offender sentencing or *Veroordeling*. Although there are still others institutions that are a system in criminal justice such as advocates and lawyers, and prisons as a place for the execution of the convicted persons, but who became a pioneer in a judicial process is the police. Citing the opinion of Marcus Priyo

Gunarto said that the police as an investigator institution which is an entrance of a criminal case that is expected and must have sensitivity to a case to be handled, can provide an assessment of a case whether it is feasible or not to continue the next process³.

Some examples of theft cases that occurred in our country of Indonesia conducted by a person who can be considered a controversy of society because many posts in social media who deplore a process to the court like the case of "Nenek Mina" a thief 3 pieces of cocoa owned by PT Rumpun Sari Antan (RSA) Who was sentenced as long as 1 Month 15 Days with a trial period of 3 months⁴. Then the case of Kholil (51) and Basar (40) who stole 1 watermelon in the garden belonging to Darwati (34) resident of Ngampel, Mojoroto so Tuesday the 24th of the month 11 of 2009 underwent the inaugural session⁵. Then the case of Asyani (63) is accused of stealing seven rod of teaks owned by forestry which sentenced as long as 1 year and a fine 500 million rupiah subsidiary one day imprisonment with probation 15 months has dropped a decision on Thursday 23 April 2015⁶. From some examples above are a form of punishment against theft offense committed by a process in the criminal justice system in Indonesia. But in the purpose of sentenced to achieve a justice in society is necessary a

¹ Bernard L Tanya. 2011. *Law Enforcement in the Light of Ethics*, Yogyakarta: Ghenta Publishing. p. 25

² Satjipto Raharjo. 2009. *Enforcement A Sociological Review*. Semarang: Genta Publishing. p. 31

³ Marcus Priyo Gunarto. 2000. "The Attitude to Convict that Oriented On Purpose Punishment". *Mimbar Hukum Journal*, Volume 21 Nomor 1. P. 94

⁴ [http // m.detik.com / news / news / that](http://m.detik.com/news/news/that) uploaded on Thursday Date 19/11/2009, at 15:24 pm

⁵ [http // m.detik.com / news / news / .](http://m.detik.com/news/news/) that uploaded on Thursday Date 24/11/2009, at 18:48 pm

⁶ [Lipsus.kompas.com / topikpilihanlist / 3492/1 / justice. untuk.nenek.asyani.](http://lipsus.kompas.com/topikpilihanlist/3492/1/justice.untuk.nenek.asyani) downloaded on Saturday, December 10, 2016

subjective action of law enforcers, especially investigators in this case the police, subjective action that intended is the act of discretion against a case, especially to the case examples mentioned above. In the law enforcement refers to the opinion of Muladi cited by Sadjijono that there are some concepts in law enforcement which consists of three things to note: The concept of law enforcement that is total or *total enforcement concept* which requires all values that are behind these legal norms enforced. Full enforcement concept, realize that the concept of total should be limited to procedural law for the protection of individuals. The concept of actual law enforcement or the *actual enforcement concept* that emerged after believed the discretion in law enforcement because of the limitations, both with regard to infrastructure, human resources, the quality of regulations and poor public participation⁷.

The emergence of discretionary on the police is an unavoidable job because discretion is not an option but rather a necessity in the police action in assessing a case⁸. Regarding to the important a discretionary act on a criminal case, especially in offenses that can calculate the amount of damages as well as to repair or restore the original shape. The formulation of the problems of this research are: how are the pattern of discretionary application conducted by the investigator in the theft deliberation at law enforcement and how are the application of punishment theory in the implementation of discretion so as to give a justice in society.

⁷ Sadjijono. 2008. *Police in the Development of Law in Indonesia*. Yogyakarta: p. 70

⁸ M. Faal. 1991. *Screening Criminal Acts by Police (Police Discretion)*. Jakarta: Pradnya Paramita. p. 17

RESEARCH METHODS

In compiling this research using normative research methods that use how to trace the various library materials both journals and books that are related to the issues to be discussed in this research. In the normative study tend to library materials as secondary data, the scope of normative research at the level of legal principles⁹.

This research also uses empirical juridical, namely legal research using secondary data as the first data, followed by primary data or field data, as a means of collecting data consists of the study of documents, observation and interview.

FINDINGS AND DISCUSSION

1. Patterns of Discretion Application Conducted by Investigators on the Criminal Theft in Law Enforcement.

1.1 Discretion in the Duties of Police

Police is a tool of the state as law enforcement, so that the tasks that being an obligation must reflect the sense of guidance and protect the society. Police duties in preventing and combating crimes, maintaining security, maintaining public order. In carrying out such a task the police divide into three components of operational driving:

1. Subject, is the composition of police power consisting of units of the functions of Detective, Traffic, Samapta, Bimmas, Intel and others.
2. Methods compiled in the operation of the Police.
3. Objects in the form of kamtibmas interference, in the form of; crime,

⁹ Soerjono Soekanto and Sri Mamudji. 2001. *Legal Research Normative*. Jakarta: Grafindo Persada. p. 13

violations, traffic accidents, social irregularities, and others¹⁰.

The police in performing their duties as law enforcement have the authority or function based on two principles:

- a. The principle of legality, meaning that all police actions must be guided by the rules or legislation. If in their actions deviate from the guidelines then the police were dealt with.
- b. The principle of utility or benefit means that the police action which is the obligation and responsibility to take action according to self-assessment for the public interest so that all the actions can be considered valid, this is some view that the police action is given freedom in carrying out the task to be more successful¹¹.

Police duty is not only related to the implementation of law but more broadly. The task has actually blended with some aspects of daily life in society, because the consequences of the main tasks of the police include various kinds of maintenance and prevention activities, such as maintaining order and security, the safety of people, goods, society, preventing and eradicating the spread of community diseases. As the main task not only to organize the law in a narrow sense, but also to organize the law in a broad sense in a creative way so that there is freedom in acting so that the application of discretion can be done¹². In the application of police discretion in this case as the investigating action taken can be considered valid if the

action was based on the authority and power. Actions taken based on the principle *pligmatigheid* must meet the elements of the obligation as a condition of the action was considered legitimate¹³. Abintoro Prakoso cites the opinion of Djoko Prakoso said that the police discretionary authority against repressive measures and preventive actions of police officers must consider the principles of self-assessment as a requirement for applying discretion:

- a. The purposes principle (notwending, noozakelijk)

This principle determines that discretionary action can be done by looking at situations and conditions that prioritize human rights, if not done will have a negative impact on the public interest or communities.

- b. The problem principle as directive (sachlickzakelijk)

This principle of action that needs to be taken should have connection with the problem being addressed. In the application of discretion, police must be completely objective and has no interests or motives that are private and free from collusion, nepotism, corruption and provide benefits to the institution.

- c. The purpose principles as the measurement (zweckmasigdoelmatig)

This principle requires that action to achieve the objective must use the right method or method along with the subjects performing the actions really have good knowledge and science. For example, if a case is committed a refresive action using a

¹⁰ Kunarto. 1997. *Behavior of Police Organizations*. Jakarta: Cipta Manunggal. p. 233

¹¹ Kunarto. 1997. *Ethics Police*. Jakarta: Cipta Manunggal. p. 79

¹² Satjipto Rahardjo and Anton Tabah. 1993. *Police Actors and Thinkers*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. p. 28

¹³ Visi Riski Brigitta Azhar. 2013. *Discretion Crime Police in Drug Use by Children According to Law No. 2 of 2002 about the Indonesian National Police*. Research Report Faculty of Law, University of Mataram. p. 11

criminal law means to cause great losses then the action does not need to be done
d. Principle of balance (everedig)

Members of the police in doing their obligation both preventive and refresive in preventing crimes and combating crimes must be able to calculate between action and effect, it is often in criminalization and decriminalization, even it is a criminal act if the impact of repressive action is greater than the benefits should be considered¹⁴.

As a reason for the police to carry out an act of discretion are: there is no such legislation so complete that it can regulate all human behavior, there are delays to adjust legislation towards developments of society, resulting in uncertainty, the lack of money to applied the legislation as required by the legislator, the existence of individual cases requiring special handling¹⁵. Similarly with the opinion of Hon Edward F Wait that police officers in the line of duty when dealing with a case should not be doing an action proceedings faced but need the expert opinion to be able to decide clearly the efforts made to law enforcement in certain actions¹⁶.

1.2 The Application of Discretion on the Criminal Theft

Definition of discretion that is expressed in English is discretion is power authority conferred by law to action on the basic of judgment or conscience, and its use is more an idea of moral than law, with the meaning as a power or authority to do

under the law for consideration and their beliefs and emphasizing moral judgment rather than legal considerations¹⁷. If we see an example of the case that had made discretionary action by police of DIY about cases of theft accompanied by violence ever conducted in 2015 with completely 1 case¹⁸. In the second book of the Criminal Code about crimes chapter of theft under Article 362 of the Criminal Code or Wetboek van Strafrecht which stated: whoever took the stuff something wholly or in part belonged to another person, with the intent to be held unlawful, punishable as theft, with imprisonment five years or a fine sixty rupiah. Then if we see the provision of Article 365 (1) of the Criminal Code about theft with the following violence: threatened with a maximum of nine years imprisonment, theft is preceded, accompanied or followed by violence or threat of violence against persons, in order to prepare or facilitate theft, or in the case of being caught red-handed, to allow for self-escaping or other participants, or to retain possession of the goods they have stolen. Paragraph (2) stated: threatened with a maximum imprisonment of twelve years: in point 4: if the act resulted in severe injuries.

If it describes the provisions of Article 362 of the Criminal Code concerning theft, there are elements that indeed must be met can be said of a criminal act of theft such as:
a. Whose element, this element means that the offender of theft is a person as a legal subject brought under legal rights

¹⁴ Abiontoro Prakoso. 2013. *Renewal of Juvenile Justice System*. Yogyakarta: Laksbang Grafika. p. 168-169

¹⁵ Soejono Soekanto. 2004. *Factors Affecting Law Enforcement*. Jakarta: Raja Grafindo Persada. p.7

¹⁶ Hon Edward F Wait. *The American Institute of Criminal Law and Criminologi*. Vol. 1. No. 5 (Jan 1911) PP. 794-795. Published by: Northwestern University School of Law Soble. *Journals* . p. 140

¹⁷ M. Faal. 1990. *Screening Criminal Police or Police Discretion*. Jakarta: Pradnya Paramita. p. 15

¹⁸ Muhammad Ikbal. 2016. *Application of Discretion By Police in Yogyakarta Viewed from Policy of Criminal Law (Penal Policy)*. Thesis. Master of Law Faculty, University of Gadjah Mada. Yogyakarta.

and obligations. The person must be able to responsible. In the trial court, to prove the element of "whoever" is a formal requirement which, include the full name, address, date of birth, and religion.

- b. The element of "taking stuff" meaning goods, here are not only tangible goods, but also intangible goods.
- c. The element of "wholly or partially belongs to someone else" means the goods are taken belongs to another person, either in part or in whole.
- d. The element "with the intention of having" the words "with intent" indicating that the crime of theft form are intentional. That is, the offender deliberately took the item for the purpose of possession. In criminal law the form of error consists of deliberate and negligent. Deliberate based on *weten en Wilen* or the will and knowledge, while the omission is less of carefulness or probe-alleged of offender towards the events that might occur.
- e. The element of "unlawful" means the act of taking things done in ways that are contrary to law or against the law¹⁹.

In the offense of theft which has been stated above with some elements, that the offense of theft must be criminalized but punishment also requires considerations so not causes a harm in society and cause injustice in society. If all deeds of the elements of the offense are punished then there is no need for any theories of criminal responsibility, and no longer need to describe the elements of criminal acts set forth by some legal experts. The Indonesian Criminal Code does contain criminal matters such as Article 44, Article 48,

Article 50, Article 51, but the aforementioned Article of theft is out of the context of the existence of criminal negation.

In the opinion of Soerjono Sukanto citing the opinion of Roscoe Pound and Lafavre applying discretionary action is necessary in law enforcement, because the discretion is between law, morals and ethics, so that in law enforcement not only implement the provisions of the law but also must pay attention to the values of social rules and behavioral patterns of society²⁰. If cites the opinion of Sukarton Marmosudjono one of which must be considered in law enforcement is the approach that should be used, such as judicial approach, in this approach a lot of things need to be considered because this approach is the most important in law enforcement, therefore, to reach social justice is needed socio-political and socio-cultural approach, so it can support the development and unity of the nation and sense of social justice can be fulfilled in the life of nation and state²¹.

2. The Application of Punishment Theory of Discretion Implementation So Can Give Social Justice

2.1 The Theory of Punishment

In the theory of punishment from some literature or reference that we often encounter there are 3 theories namely: absolute theory, relative theory, combined theory, but with the development of the era then the new theory of punishment appears that is contemporary theory. If it is briefly described one by one of the above

¹⁹ Eddy OS Hieriej. 2002. *Theory and Law of Evidence*. Jakarta: Erlangga. p. 37-38

²⁰ Soerjono Sukanto. *Op. cit.*

²¹ Sukarton Marmosudjono. 1989 *Law Enforcement in the State of Pancasila*. Jakarta: Pustaka Kartini. p. 36

mentioned penal theory which begins with the absolute theory that this theory in the opinion of Adam Chazawi says absolute theory is born in the classical concept in criminal law which is more to a retaliation because the reason of this theory, the retaliation is the legitimacy of punishment²². Then the theory of relative or *ne peccetur* which has the purpose of sentencing is to public order and prevent crime, if we see the views of Plato, Seneca, Feuerbach, about the purpose of sentencing in view of relative theory that is to prevent more crimes and more to provide a sense of fear from legal provisions although the application of criminal is not a primary objective²³. It is contrast with the theory of absolute and relative theory, the combined theory that coalition of retaliation and public order, according to Vos cited by Eddy OS Hieriej that retaliation was actually an order to protect public order and protect the public, the opinions of Vos and Zevenbergen are almost same that the essence of criminal rather an *ultimum remedium*²⁴. Of the several theories of punishment that has been described above with the progress and development of the era it appears the name contemporary criminalization theory that is the pattern or shape of the settlement in criminal law, the settlement preferably carried out by perpetrators and victims by seeking agreement to seek solutions and peace between the two parties. According to Eva Achjani Zulfa said that the patterns of

settlement made by the offender or victims in a peaceful manner is a form of *restorative justice* that recovery to its original shape²⁵. That the implementation of restorative justice did not require sentencing to be borne by the offender, but the actors have an obligation to be borne or compensation to be paid to recover damages and losses suffered by the victim and the community. In determining the amount of a compensation to be borne by the offenders of the crime depends on the agreement of both parties, if the penalty that must be accepted by the offender any long that must be followed when the through judicial and got a ruling that fixed or *incracht* will not heal the wounds suffered by the victim and community. But with the compensation of collective bargaining by involving several stakeholders, the victim, the offender, the communities will restore all and reconcile all parties²⁶.

Restorative justice is a concept or results of the procedure to give thought to respond to the development of a criminal justice system with emphasis on the needs of communities and the victims were deemed excluded by mechanisms that work in the criminal justice system that existed nowadays. As a new framework for thinking in responding to a criminal offense for law enforcement, it emphasizes the willingness of the offender to correct the harm it has caused as a form of responsibility, the willingness of the victim to forgive, the willingness of the community

²² Adam Chazawi. 2007. *Lessons of Criminal Law, Section 1*. Jakarta: Raja Grafindo Persada. p. 157

²³ Jan Rummelink. 2003. *Criminal Law and the Comments of Foremost Articles of Netherlands Criminal Code and Its Equivalent in the Code of Penal Indonesia*. translated by Tristan Pascal Moeliono. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. p. 605

²⁴ Eddy OS Hieriej. 2014. *Principles of Criminal Law*. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka. p. 35

²⁵ Eva Achjani Zulfa. 2014. *Basic Concepts of Restorative Justice*. delivered in the event of criminal law and criminology training "Principles of Criminal Law and Criminology and Developments Today" Cooperation Faculty of Law, Gadjah Mada University with Community of Criminal Law and Criminology, Yogyakarta, February 23 to 27, 2014.

²⁶ Yoachim Agus Tridiatno. 2015. *Restorative Justice*. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka. p. 27

to engage in the settlement of the case and the willingness of law enforcers to enforce the law fairly²⁷.

Restorative Justice was first discovered by Albert Eglash in 1977 with a concept that is built in these terms that the principle of restitution involving the parties between victims and perpetrators in the process of reparations for victims and rehabilitation for offenders²⁸. Settlement of the case through *restorative justice* is long overdue in society, even this way has been practiced thousands of years ago although done in non-formal. Indonesia in several regions of completion is done by means of *restorative justice* is often referred to as settling disputes amicably and thus has become a tradition in society, the form of this practice is also growing in some countries such as Europe, America, Canada, Australia, and New Zealand, although each of these countries have different terms but in principle are same²⁹.

2.2 The Implementation of Discretion so It Gives Social Justice

Justice is the most fundamental of all policies, especially in the law enforcement, justice is preferred because the law is always followed by justice, adegium saying "*Nihi lex esse von videtur quae justa non fuerit means something that is unfair then it is not law*". Citing Maryanto's opinion that justice is a law-and-fair attitude and character. Then also say that justice is a social value that has a very wide meaning,

even at a point can be contrary to the law as one of the social values. The measurement of justice is reaching the ideal area or within the realm of ideals, Plato a philosopher says that justice is based on knowledge of something good³⁰. When connected with the law of universal purpose is to achieve a peaceful, just, prosperous and happiness. The realization of the aims of the law inherent with the nature of human nature as a creature of God, the form of real life for law in its implementation is influenced by several factors, but must consider factors such as: geography, demography, natural wealth, national, culture, defense and security³¹.

The aims of the law can also be explained by reference to the three opinions of the concept of ethical concept, utility concept, formal juridical concept. Explaining one by one from each of these three flows from the ethical concept, that sees the purpose of the law as justice, whereas the utility flow explains the purpose of the law is to provide the greatest benefit, when quoting Bentham and Beccaria in his writings entitled "*introduction to morals and legislation*" to say that the State and Law solely for the sake of true benefit to the happiness of society as a whole. Then the explanation of formal juridical concept explains that the purpose of law is to solely attain legal certainty, the function of the law which runs so that it is expected to create order³². Nevertheless it is with the purpose of the law by using three flaws, but if law and justice are placed in a container that is

²⁷ Yunan Hilmy. " Law Enforcement By the Police Through Restorative Justice Approach in National Legal System, The Center for Research and Development of the National Legal System". *Journals*. Jakarta. p. 249

²⁸ James Dignan. 2005. *Understanding Victim and Restorative Justice*. Open University Press. p. 94

²⁹ Marlina. 2012. *The Child Criminal Justice in Indonesia, Concept Development Diversion and Restorative Justice*. Bandung: Reflika Aditama. p. 180-181

³⁰ Maryanto. "Reflection and Relevance Thought Philosophy of Law For Development Science Law". *Journal of Law Faculty of Law, Sulian Agung Islamic University, Semarang*, Vol. 13 (1) 2003. p. 52-54

³¹ Slamet Supriatna. 1987. *Fundamentals of Legal Sciences*. Jakarta: Akademika Presindo. p. 19-20

³² Ahmad Ali. 1988. *Raising the Curtain Law*. Jakarta. p. 64-65

not separated by cited opinions Gustav Radbruch that in law enforcement justice is the most central in the law, although certainty and expediency is not the aspect that stands alone and apart from justice because it is within the framework of justice itself³³.

If citing Lawrence M Friedman's opinion about the discretion that his understanding has a wide variety and meaning but rather a very subjective consideration, meaning that when faced with a case in law enforcement may choose alternatives because if applying the law has bad implications for the protection and justice of the communities because the rules of law has several aspects and has a double meaning both to the legal officer and to the society³⁴. To give a sense of justice in society in the handling of criminal acts of theft or burglary offense needs to be done as an approach in law enforcement is called *restorative justice approach*. When referring to the opinion of Sharpe cited Susan Allison Morris and Gabrielle Maxwell that the 5 principles of restorative justice in resolving the criminal case so that it can be done discretionary action by the police are:

- a. Requesting the participation of other parties to the agreement of both parties, the victim and the offender so that the community may be involved or an interested person interested in the settlement of the act.
- b. Everything that has been damaged must be corrected, the victim and the offender repair each other and must separate themselves from the mistakes

and fears, they need to require the solution that underlies the conflict or the problem of crime on both sides in order to use the right mind.

- c. Directly look at the situation to be accountable, although it is not easy that the offender must face the fact that they have violated the law, they should also meet with the person who suffered the loss and see how their actions against other damages. Various interested parties expect an explanation of what happened to the victim and the community so as to make sense of it. Parties will always expect to take action to repair the damage.
- d. Unite the things that have split the cause of the crime between people in the society that caused enormous damage. The restorative process works directly towards peace for victims and offender to reintegrate into society. Sticking to the restorative view between the victim and the offender is only temporary and non-permanent. Each of them thinks about the future and forgets the past. Not too long establish the cause of loss and suffering.
- e. Can see ways to strengthen the community in maintaining order so that no damage occurs³⁵.

If we see the reason for a discretionary action against the offense of theft toward the offender is not merely a daily quest to meet his needs, but it is an unconscious condition that the deed done is a theft offense. When viewed from the theory of error raised by

³³ Bernard L. Tanya. 2011. *Political Law Interests of Joint Agenda*. Yogyakarta: Ghenta Publishing. p. 67

³⁴ Lawrence M Friedman. 2009. *Law System*. Translation Nusamedia Ujung Berung Bandung. p.42.

³⁵ Allison Morris and Gabrielle Maxwell. 2001. *Restorative Justice for Juveniles*. Oregon. Oxford. Hart Publishing Portland. p. 5-6

Noyon and Langemeijer cited by Eddy OS Hieriej expressed his opinion: *met te Zeggen dat iemand schuld heeft druken wij uit, dat zijn psychische betrekking tot zijn ook overigens onder de omschrijving der strafwet vallen gedrag zoo is, dat zij straf rechtvaardigt, 1) dad de dader den feitlijken aard van zijn gedraging en van daarmede gepaard gaande omstandigheden, voor zoover deze laatste van belang zijn, heeft gekend of had behooren te kennen; 2) dat hij ook de onrechtmatigheid van zijn gedrag heeft ingezien of had behooren in te zien; 3) dat niet een ongewone psychische toestand, die op zijn gedrag van invloed is geweest, bestraffing misplaatst doet voorkomen en 4) dat de dader niet heeft gehandeld onder den indruk van overweldigende voorstellingen, waarbij men geen ander gedrag van hem had kunnen verlangen* which have meaning when declaring a fault, then the psychic means he has fulfilled the formulation of the offense of criminal laws, as such may be liable: 1) the offender knew or should have known of the nature indeed, of his own deeds and the circumstances that accompany them as long as it is important; 2) that he is also aware of or should be aware of his actions unlawful; 3) that there is no unusual psychic circumstance affecting his conduct so that the criminal is out of place and 4) the offender does not act because of the influence of the assumptions so that it can not be expected to do otherwise³⁶.

From the above error theory when associated with the offense of theft committed by someone who has been exemplified above such as Minah, Kholil and Basar, Ashyani. To quote Soejono Soekanto's opinion that the factors that can influence a person to be able to commit theft or offense of theft are due to exogenous

factors that are created from the outside of an offender and are often said to be quite complex and varied factors due to social inequalities, economic disparities and injustices, the above is an example of the cause of the occurrence of theft that comes from outside their self³⁷. If see the quote of Eddy OS Hieriej opinion that says people who commit a criminal act is not necessarily punished depending on whether the person can be held accountable for criminal or not because the most important element of criminal liability is a mistake³⁸. It should be explained in terms of a criminal accountable by referring to two concepts that indeterminism and determinism, a criminal act can be seen to have a mistake or not depends on the concept which can be said to be guilty, indeterminis concept view that human beings have free will in action. Free will is the basis of a decision of the will. If there is no free will, then there is no mistake. Thus there is no reproach so there is no criminal prosecution. Then the determinist concept view that human have no free will. The decision will be determined solely by the nature and the motif that receive stimuli from within and from outside. That is, a person can not be found guilty because they have no free will³⁹.

Similarly, if it is associated with the theory put forward by George P Fletcher in one theory abolition of the criminal which is a theory that is grounded in *the utilitarian theory of excuse* or theory expediency excuses as part of *the utilitarian theory of punishment* or theoretical benefits of a sentence, this theory is called *theory of pointless punishment* means

³⁶ Eddy OS Hieriej. *Op.cit* . p. 127

³⁷ Soejono Soekanto. 1983. *Factors Affecting Law Enforcement* . Jakarta: Rajawali Press. p. 126

³⁸ Eddy OS Hieriej. *Op.cit*. P. 120

³⁹ *Ibid*. p. 122

punishment theory is not necessary⁴⁰. Refers to Soejono Soekanto opinion that the offense of theft over if it is associated with the provision of Article 48 of the Criminal Code, which states, " *Whoever does a deed for the influence of force, not convicted*". When citing the opinion of Eddy OS Hieriej about power forced above that if characterize the power forcibly included in the justification or an excuse for such things become a big debate, but if it is removed from both of them can be described in postulate *quo alias non fuit licitum necessitas licitum facit* which meaning that force circumstances allowing what was previously prohibited by law⁴¹.

CONCLUSIONS

With the changing times, sentencing has begun to shift in the direction of the settlement made by the victim and the offender are mediated by the investigator to obtain the agreement of both parties to achieve peace. The application of discretion committed by the police in the case of the offense of theft under Article 362 of the Criminal Code of course, is easy because the offense of theft by violence also can be applied the discretion by police on Article 365 paragraph (1) and (2), clearly indicates that the completion of the criminal case on offense both regular and theft with violence the main priority is the interests of victims and offender are preferred so as to obtain justice in society.

In the theory of punishment known as four theories are: absolute, relative, combined and contemporary, but the theory that fits in the application of discretion is contemporary theory, this theory more

emphasis on *restorative justise* . Settlement pattern on restorative justise approach is the approach that involves many parties both from the law enforcers, communities, families and victims and offenders.

Law enforcement is required on all kinds of offenses that have been formulated in terms of positive law, especially the Criminal Code, but need to look at and consider the implications for people who are looking for justice, if considered offenses that light in the Criminal Code contained in book II of crime many factors are taken into consideration for the proceedings until the court can be discretionary.

In the application of discretion against theft offenses are necessary with a strong reason based on the theories in sentencing, so that the actions to be carried out on a case or a criminal case does not cause a lot of controversy on the communities.

ACKNOWLEDGEMENTS

With this research is finished that outlined in this paper the authors say many thanks to:

1. Almighty God, and to my parents
2. IJCLS.

BIBLIOGRAPHY

- Ali Ahmad. 1988. *Raising the Curtain Law*. Jakarta: Pustaka Prima.
- Azhar Briggita Riski, Visi. 2013. *Discretion Crime Police in Drug Use by Children According to Law No. 2 of 2002 about the Indonesian National Police*. Research Report Faculty of Law, University of Mataram .
- Chazawi, Adam. 2007. *Lessons Criminal Law Section 1*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Dignan, James. 2005. *Understanding Victim and Restorative Justice*. Open University Press.
- Faal, M. 1991. *Screening Criminal Police (Police Discretion)*. Jakarta: Pradnya Paramita.

⁴⁰ Eddy OS Hieriej. *Op.cit.* p. 211

⁴¹ *Ibid.* p. 218

- Friedman M, Lawrence. 2009. *Translation of Legal System*. Bandung: Nusamedia Ujung Berung.
- Gunarto Priyo, Marcus. 2000. " *The Attitude to Convict that Oriented On Purpose Punishment*", Volume 21, Number 1 of *Mimbar Hukum*, University of Gadjah Mada.
- Hieriej OS, Eddy. 2002. *Theory and Law of Evidence*. Jakarta: Erlangga.
- _____. 2014. *Principles of Criminal Law*. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka.
- Hilmi, Yunan. *Enforcement by Police Justise Through Restorative Approach in the National Law System*. Research and Development Center of the National Legal System. *Journals*. Jakarta.
- [http // m.detik.com / news / news](http://m.detik.com/news/news). date uploaded on Thursday 19/11/2009, at 15:24 pm.
- [http // m.detik.com / news / news](http://m.detik.com/news/news). date uploaded on Thursday 24/11/2009, at 18:48 pm.
- [http // Lipsus.kompas.com / topikpilihanlist / 3492/1](http://lipsus.kompas.com/topikpilihanlist/3492/1) / keadilan.untuk.nenek.asyani.downloaded Saturday December 10, 2016.
- Iqbal, Muhammad. *Application of Discretion By Police in Yogyakarta Viewed from Policy of Criminal Law (Penal Policy)*. Master of Faculty of Law, University of Gadjah Mada. 2016. *Thesis*.
- Kunarto. 1997. *Organizational Behavior Police*. Jakarta: Cipta Manunggal.
- Mamuji, Sri and Soekanto, Soerjono. 2001. *Legal Research Normative*. Jakarta: Grafindo Persada.
- Marlina. 2012. *The Child Criminal Justice in Indonesia. Concept Development Diversion and Restorative Justice*. Bandung: Reflika Aditama.
- Marmosudjono, Sukarton. 1989 *Law Enforcement in the State of Pancasila*. Jakarta: Pustaka Kartini.
- Maryanto. *Reflection and Relevance Thought Philosophy of Law For Development Science Law*". Journal of Law Faculty, Sultan Agung Islamic University, Semarang . Vol.13. (1).2003.
- Maxwell, Gabrielle and Moris, Allison. 2001. *Oxport: Restorative Justice for Juveniles*, Hart Publishing Portland Oregon.
- Prakoso, Abiontoro. 2013. *Renewal of Juvenile Justice System*. Yogyakarta: Laksbang Grafika.
- Raharjo, Satjipto. 2009. *Enforcement A Sociological Review*. Semarang: Genta Publishing.
- Remmelink, Jan. 2003. *Criminal Law and the Comments of Foremost Articles of Netherlands Criminal Code and Its Equivalent in the Code of Penal Indonesia* translated by Tristan Pascal Moeliono. Jakarta: Gramedia Pustaka.
- Sadjijono, 2008. *Police in the Development of Law in Indonesia*. Yogyakarta.
- Soekanto, Soejono. 2004. *Factors Affecting Law Enforcement*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Supriatna, Slamet. 1987. *Fundamentals of Legal Sciences*. Jakarta: Akademika Presindo.
- Steadfast, Anton and Rahardjo, Satjipto. 1993. *Police Actors and Thinkers*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Tanya L, Bernard. 2011. *Law Enforcement Ethics in Light*. Yogyakarta: Ghenta Publishing.
- _____. 2011. *Political Law Interests of Joint Agenda*. Yogyakarta: Ghenta Publishing.
- Wait F Edward, Hon. *The American Institute of Criminal Law and Criminologi*. Vol. 1. No. 5 (Jan 1911) PP. 794-795 Published by: Northwestern University School of Law *Sable Journal*.
- Zulfa Achjani Eva, 2014, *Basic Concepts of Restorative Justice*, delivered in the event of criminal law and criminology training " *Principles of Criminal Law and Criminology and Development Today*" Cooperation Faculty of Law, Gadjah Mada University with Community of Criminal Law and Criminology, Yogyakarta.

KAJIDAH SELINGKUNG PENULISAN MANUSKRIP

Ketentuan Umum

- a) Manuskrip ditulis dalam Bahasa Indonesia atau Bahasa Inggris dengan kerapatan baris 1 spasi, font Calisto MT 12, ukuran kertas A4, format satu kolom, dan margin (top 4 cm; left 4 cm; bottom 3 cm; right 3 cm).
- b) Panjang manuskrip ilmiah antara 15-25 halaman, termasuk gambar, grafik atau tabel (jika ada) yang menyertainya.
- c) Istilah-istilah dalam bahasa asing atau bahasa daerah dalam teks ditulis dengan huruf miring (*italic*).
- d) Tinjauan pustaka (*literature review*) tidak dicantumkan sebagai bagian dari struktur artikel. Pengutipan pustaka yang dianggap penting dapat dipadukan dalam bagian pendahuluan atau dalam pembahasan. Pengutipan pustaka dalam pembahasan seperlunya saja dan yang lebih diutamakan adalah pembahasan terhadap hasil analisis data yang ditemukan sendiri.

Struktur Artikel Ilmiah

Struktur Manuskrip hasil penelitian terdiri atas 10 bagian utama yaitu:

1. Judul
2. Baris Kepemilikan (Nama, Alamat Institusi, E-mail);
3. Abstrak;
4. Kata Kunci;
5. Pendahuluan;
6. Metode Penelitian;
7. Hasil dan Pembahasan;
8. Simpulan;
9. Ucapan Terimakasih, dan
10. Daftar Pustaka.

(1) Judul

- 1) Judul dibuat ringkas dan informatif, dengan jumlah kata tidak lebih dari 12 kata. Hindari kata penghubung dan penyebutan obyek, tempat atau bahan penelitian yang sangat terperinci.
- 2) Judul mengandung kata-kata kunci dari topik yang diteliti.
- 3) Jenis huruf Calisto MT 14, dengan jarak baris satu spasi.
- 4) Hindari penggunaan singkatan, rumus dan rujukan.

Contoh :

1. Judul Asli Penelitian : TINJAUAN YURIDIS SOSIOLOGIS TERHADAP KEBIJAKAN NONPENAL DALAM PENANGGULANGAN TINDAK PIDANA PERBANKAN
2. Judul Manuskrip: KEBIJAKAN KEBIJAKAN NONPENAL DALAM PENANGGULANGAN TINDAK PIDANA PERBANKAN

(2) Baris kepemilikan (*authorship lines*)

- a) Baris kepemilikan terdiri atas dua bagian, yaitu nama penulis dan afiliasi kelembagaan penulis.
- b) Afiliasi kelembagaan mahasiswa mengikuti tempat dimana yang bersangkutan belajar.
- c) Nama penulis hanya mencantumkan nama orang yang benar-benar berpartisipasi dalam perencanaan, pelaksanaan, analisis hasil, pembahasan, dan penulisan laporan.
- d) Gelar keserjanaan tidak boleh dicantumkan.
- e) Nama lembaga dicantumkan secara lengkap sampai dengan nama negara, ditulis di bawah nama penulis beserta alamat pos, email dan faksimili (kalau ada) untuk keperluan korespondensi.

Contoh :

Endang Nur Ulfah

Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang

Gedung K 1 Sekaran, Gunungpati, Semarang

Jawa Tengah, Indonesia, 50229

Email : endangnurulfah@yahoo.com

(3) Abstrak

- a) Abstrak ditulis secara ringkas dan faktual, meliputi tujuan penelitian, metode penelitian, hasil dan simpulan.
- b) Abstrak ditulis dalam satu paragraph.
- c) Abstrak ditulis dalam dua bahasa (Bahasa Indonesia dan Bahasa Inggris); panjang abstrak berkisar antara 150-250 kata.
- d) Hindari perujukan dan penggunaan singkatan yang tidak umum.

(4) Kata Kunci

- a) Kata kunci terdiri atas 3 sampai 5 kata dan/atau kelompok kata.
- b) Ditulis sesuai urutan abjad
- c) Antara kata kunci dipisahkan oleh titik koma (;).

- d) Hindari banyak kata penghubung (dan, dengan, yang, dan lain-lain).

(5) Pendahuluan

- a) Hindari penulisan sub-sub pembahasan di dalam pendahuluan.
- b) Pendahuluan mengandung latar belakang masalah, permasalahan, tujuan penelitian, sedikit konsep (teori) dan penelitian terkait.
- c) Persentase panjang halaman pendahuluan antara 10-15% dari panjang keseluruhan sebuah manuskrip (maksimal 2 halaman)
- d) Rujukan ditulis dengan menggunakan *footnote*.

Contoh: Barda Nawawi Arief. 2012. *Mediasi Penal Penyelesaian Perkara di Luar Pengadilan*. Semarang : Pustaka Magister. Hlm.20

(6) Metode Penelitian

- a) Informasikan secara ringkas mengenai metode yang digunakan dalam penelitian, meliputi jenis penelitian atau pendekatan, Jenis data dan metode analisis.
- b) Jika menggunakan metode yang sudah banyak dikenal, sebutkan nama metodenya saja. Jika diperlukan, sebutkan sumber rujukan yang digunakan sebagai acuan.
- c) Metode penelitian dibuat dalam satu paragraf.

(7) Hasil Penelitian dan Pembahasan

- a) Format hasil penelitian dan pembahasan tidak dipisahkan, mengingat jumlah halaman yang tersedia bagi penulis terbatas.
- b) Hasil penelitian dapat disajikan dengan dukungan tabel, grafik atau gambar sesuai kebutuhan, untuk memperjelas penyajian hasil secara verbal.
- c) Keterangan gambar/grafik diletakkan di bawah **Gambar/Grafik/Bagan** tersebut, sedangkan **Judul Tabel** diletakkan di atasnya. Judul diawali dengan huruf kapital.
- d) Jangan mengulang menulis angka-angka yang telah tercantum dalam gambar, grafik, bagan atau tabel di dalam teks pembahasan. Jika akan menekankan hasil yang diperoleh sebaiknya sajikan dalam bentuk lain, misalnya persentase atau selisih. Untuk menunjukkan angka yang dimaksud, rujuk saja tabel yang memuat angka tersebut.
- e) Materi pembahasan terutama mengupas apakah hasil yang didapat sesuai dengan hipotesis (*pre judgment*) atau tidak, dan kemukakan argumentasinya.
- f) Pengutipan rujukan dalam pembahasan gunakan kajian pustaka.

- g) Sitasi hasil penelitian atau pendapat orang lain hendaknya disarikan dan dituliskan dalam kalimat sendiri (tidak menggunakan kalimat yang persis sama).

(8) Simpulan

- a) Simpulan hendaknya merupakan **jawaban** atas **pertanyaan penelitian**
- b) Ditulis sepanjang satu paragraf dalam bentuk esai, tidak dalam bentuk numerical.

(9) Ucapan Terimakasih

Berisi ucapan terimakasih kepada lembaga pemberi dana, dan atau individu yang telah membantu dalam pelaksanaan penelitian dan penulisan manuskrip.

(10) Daftar Pustaka

- a) Rujukan yang dicantumkan dalam daftar pustaka hanyalah rujukan yang benar-benar dikutip dalam manuskrip.
- b) Untuk artikel hasil penelitian, daftar pustaka dirujuk minimal 45% dari artikel jurnal ilmiah.
- c) Kemutakhiran jurnal ilmiah yang dirujuk harus diperhatikan, sekurang-kurangnya merupakan hasil publikasi yang relevan dalam 5 tahun terakhir.
- d) Daftar pustaka disusun secara alfabetis berdasarkan urutan abjad nama penulis.
- e) Ketentuan nama penulis: nama yang ditampilkan adalah nama akhir (nama keluarga) penulis diikuti dengan singkatan nama awal (dan tengah jika ada). Jika penulisnya lebih dari satu orang, maka cara penulisannya sama.
- f) Ketentuan penulisan judul rujukan seperti karya ilmiah yang tidak dipublikasikan (*un-published*), buku, jurnal, makalah seminar atau artikel lepas: diawali dengan huruf kapital di setiap kata penyusunnya, (kecuali kata penghubung). Khusus judul artikel jurnal, huruf kapital hanya untuk awal kalimat.
- g) Tanda baca pada akhir penulisan nama, tahun, judul artikel dan seterusnya diakhiri dengan titik (.) sebelum dilanjutkan kata berikutnya. Khusus penulisan volume (nomor) jurnal diberi tanda titik dua (:) tanpa jarak spasi.
- h) Ketentuan penulisan daftar pustaka berdasarkan jenis rujukan:

1. Jurnal Ilmiah

Apabila sumber pustaka berupa artikel dari jurnal ilmiah, ditulis mengikuti urutan: Nama Penulis. Tahun. Judul Artikel. Nama Jurnal (Nama jurnal diketik miring). Volume (Nomor) : Halaman.

Contoh:

Wulandari, Cahya. 2016. *Restorative Justice Berbasis Jender Bagi korban Kekerasan Terhadap Perempuan*. Jurnal Hukum 33(3): 81-89

2. Buku

(a). Penulis Tunggal

Apabila sumber pustaka berupa buku teks dengan penulis tunggal, ditulis mengikuti urutan: Nama Penulis (nama depan, diikuti nama belakang). Tahun. Judul Buku (Judul Buku Dicitak Miring). Edisi (jika ada). Kota Penerbit : (titik dua) Nama Penerbit.

Contoh:

Simanjuntak, Nikolas. 2009. *Acara Pidana Indonesia dalam Sirkus Hukum*. Bogor : Ghalia Indonesia.

(b). Penulis lebih dari satu

Apabila sumber pustaka berupa buku teks dengan penulis lebih dari satu, ditulis mengikuti urutan: Nama Penulis (nama depan, diikuti nama belakang dan nama penulis berikutnya ditulis normal). Tahun. Judul Buku (Judul Buku Dicitak Miring). Edisi (jika ada). Kota Penerbit : (titik dua) Nama Penerbit.

Contoh :

Suseno, Sigid, dan Nella Sumika Putri. 2005. *Hukum Pidana Indonesia : Perkembangan dan Pembaruan*. Bandung : Remaja Rosdakarya.

(c). Penulis lebih dari dua

Cara penulisannya mengikuti pola penulisan penulis tunggal diikuti semua nama penulis dan ketentuan penulisan selanjutnya sama.

Contoh :

Appleby, Joyce, Lynn Hunt, and Margaret Jacob. 1994. *Telling the truth about history*. New York : W.W. Norton & Company.

(d) Buku Terjemahan

Apabila sumber pustaka berupa buku terjemahan ditulis mengikuti urutan: Nama Penulis Asli. Tahun Buku Terjemahan. Judul Buku Terjemahan (Judul buku dicetak miring). Edisi (jika ada). Terjemahan (Nama Penerjemah). Kota : Nama Penerbit, (koma) Penerbit.

Contoh:

Hart, H.L.A. 2011. *Law, Liberty, and Morality*. Terjemahan Ani Mualifatul Anisah. Yogyakarta : Genta Publishing.

(e) Buku Bunga Rampai

Apabila sumber pustaka berupa buku bunga rampai (kumpulan artikel) ditulis mengikuti urutan: Nama Penulis Artikel. Tahun. Judul Artikel (ditulis tegak). Judul buku (Judul buku dicetak miring). Kota Penerbit : Nama Penerbit.

Contoh:

Muladi. 1988. Perlindungan Korban Melalui Proses Pidana. *Bunga Rampai Hukum Pidana*. Bandung : Alumni

3. Prosiding

Apabila sumber pustaka berupa artikel dalam prosiding ditulis mengikuti urutan: Nama Penulis. Tahun. Judul Artikel (ditulis tegak). Judul Seminar (ditulis miring). Tempat Penyelenggaraan Seminar. Waktu Penyelenggaraan.

Contoh:

Wijayanto, Indung. 2015. Sistem Pidana Terhadap Pelaku Illegal Logging dalam Undang-undang No. 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan. Prosiding *Seminar Nasional Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang*. Semarang. 26 November 2014.

4. Karya Ilmiah Tidak Publikasi

Apabila sumber pustaka berupa karya ilmiah yang tidak dipublikasikan (misal: skripsi, tesis, disertasi dan laporan penelitian), ditulis mengikuti urutan: Nama Penulis. Tahun. Judul Tulisan (Cetak Miring). Nama Proyek Penelitian. Instansi penerbit/lembaga, Kota Penerbit.

Contoh:

Anis Widyawati. 2005. *Kebijakan Formulasi Kejahatan Perang dalam Hukum Pidana Indonesia*. Tesis. Program Pascasarjana Universitas Diponegoro, Semarang.

1) Artikel Surat Kabar

Apabila sumber pustaka berupa artikel dalam surat kabar/majalah umum, ditulis mengikuti urutan: Nama Penulis. Judul Artikel (Ditulis tegak). Nama Surat Kabar/Majalah (ditulis miring). Kota: Tanggal, Bulan dan Tahun Terbit dan halaman.

Contoh:

Mahsyar, Ali. Penanganan Kasus Dugaan Korupsi APBD RP 4,1 Miliar. *Tribun Jateng*. Semarang : 24 Juni 2013. hlm.7

2) Artikel Online

Apabila sumber pustaka berupa artikel jurnal online, ditulis dengan urutan: Nama Penulis. Tahun. Judul Artikel (Ditulis miring). Alamat Website. <Tanggal diunduh>.

Contoh:

Mahsyar, Ali. 2015. *Mempertimbangkan Pidana Kebiri bagi Pemerkosa*. <http://unnes.ac.id/pakar/mempertimbangkan-pidana-kebiri-bagi-pemerkosa>. <diunduh tanggal 28 November 2016>.

3) Artikel tanpa Penulis

Apabila sumber pustaka berupa artikel yang tidak ada nama penulisnya, maka ditulis mengikuti urutan: Anonim. Tahun. Judul Tulisa (ditulis Miring). Kota Penerbit : (titik dua) Nama Penerbit.

Contoh:

Anonim. 2016. *Akomodasi Nilai-nilai Konservasi Dalam Penyelesaian Perkara Pidana*. Yogyakarta : Bumi Media

Penulisan untuk berbagai sumber lainnya pola penulisannya sama.

IJCLS