

TESIS
DISPARITAS PEMIDANAAN DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI YANG
MENGAKIBATKAN KERUGIAN KEUANGAN NEGARA
DISPARITY IN CRIMINAL ACTS OF CORRUPTION CAUSING LOSSES TO
STATE FINANCES



Oleh :

MUHAMMAD INDRA JAYA

B 012 19 2046

PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS HASANUDDIN

MAKASSAR

2024



HALAMAN JUDUL

Disparitas Pemidanaan Dalam Tindak Pidana Korupsi Yang Mengakibatkan Kerugian Keuangan Negara

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Magister Pada
Program Studi Magister Ilmu Hukum

Disusun dan Diajukan oleh:
MUHAMMAD INDRA JAYA
B 012 19 2046

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2023**



Optimized using
trial version
www.balesio.com

TESIS

Disparitas Pemidanaan Dalam Tindak Pidana Korupsi Yang Mengakibatkan Kerugian Keuangan Negara

Disusun dan diajukan oleh

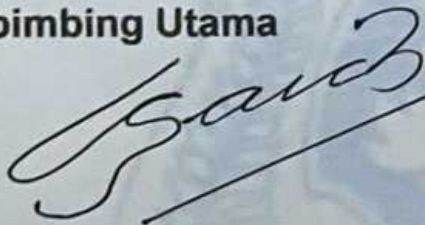
MUHAMMAD INDRA JAYA

B012192046

Telah Dipertahankan di Depan Panitia Ujian Tesis Pada tanggal 18 Desember 2023 dan Dinyatakan Telah Memenuhi Syarat Kelulusan

Menyetujui Komisi Penasihat,

Pembimbing Utama



Prof. Dr. H. M. Said Karim, S.H.,

M.H., M.Si., CLA

NIP. 19620711 198703 1 001

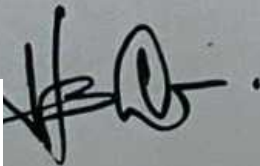
Pembimbing Pendamping



Dr. Syamsuddin Muchtar, SH., MH

NIP 19631024 198903 1 002

**Ketua Program Studi
Magister Ilmu Hukum**



Masbir Paserangi, SH., MH.

NIP 19708 199412 1 001

**Dekan Fakultas Hukum
Universitas Hasanuddin**



Prof. Dr. Hamzah Halim, SH., MH.M.A.P

NIP 19731231 199903 1 003



PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Muhammad Indra Jaya
Nim : B012192046
Program Studi : Magister Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa penulisan Tesis yang berjudul **Disparitas Pidana dalam Tindak Pidana Korupsi yang Mengakibatkan Kerugian Keuangan Negara** adalah benar-benar karya saya sendiri, bukan pengambilan tulisan atau pemikiran orang lain dan hal yang bukan karya saya dalam penulisan tesis ini diberi tanda *citasi* dan ditunjukkan dalam daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan bahwa sebagian atau keseluruhan isi tesis ini hasil karya orang lain atau dikutip tanpa menyebut sumbernya, maka saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut sesuai peraturan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2010 dan Peraturan Perundang-undangan yang berlaku.

Makassar, 21 Juli 2023



MUHAMMAD INDRA JAYA

NIM. B012192046



UCAPAN TERIMA KASIH

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Segala puji bagi Allah SWT. Tuhan semesta alam yang selalu melimpahkan nikmat, rahmat, dan hidayah-Nya kepada kita semua. Shalawat dan taslim tak lupa kita kirimkan kepada baginda Rasulullah Muhammad SAW sebagai rahmat bagi seluruh alam.

Suatu kebahagiaan tersendiri bagi Penulis dengan selesainya tugas akhir ini sebagai syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Namun keberhasilan ini tidak Penulis dapatkan dengan sendirinya, karena keberhasilan ini merupakan hasil bantuan dari beberapa pihak yang tidak ada hentinya menyemangati Penulis dalam menyelesaikan kuliah dan Tesis ini.

Olehnya itu, Penulis ingin menyampaikan ucapan terima kasih kepada pihak yang telah mendampingi Penulis, sehingga Penulis dapat menyelesaikan Tesis ini sesuai dengan waktu yang telah ditargetkan, khususnya kepada **Prof. Dr. H.M. Said Karim, S.H., M.H., M.Si., CLA** dan



nsuddin Muchtar, S.H., M.H.. Selanjutnya penulis ucapkan banyak kasih kepada kedua orang tua penulis **Bapak IR. Ilham Jaya, M.M.** dan **fahmi Djurahmi** yang telah membesarkan Penulis dengan penuh

perhatian dan kasih sayang, yang dengan sabar dan tabah merawat dan menjaga Penulis, menasehati, dan terus memberikan semangat, mengajarkan hikmah kehidupan, kerja keras dan selalu bertawakkal serta menjaga Penulis dengan do'a yang tak pernah putus. Serta senantiasa memberikan bantuan moril maupun materil kepada Penulis selama kuliah hingga memperoleh gelar Magister Hukum. Bagi penulis beliau adalah sosok orang tua yang terbaik di dunia dan di akhirat. Untuk saat ini Hanya ucapan terima kasih yang mampu Penulis haturkan. Segala kebaikan dan jasa-jasa kalian akan di nilai oleh Allah SWT dan semoga selalu dilimpahkan kesehatan, kepanjangan umur serta ridho dari-Nya. Terima kasih sudah menjadi orang tua yang selalu meluangkan waktu untuk mendengarkan curahan dan keluhan Penulis dalam segala hal apapun. Tak lupa Penulis ucapkan terima kasih kepada Kakak penulis, **Nurul Ilmi Jaya** dan **Muhammad Yusuf Jaya** yang merupakan saudari dan saudara Penulis yang senantiasa menjadi salah satu sumber motivasi Penulis untuk dapat menjadi orang yang berhasil dan berjaya di masa depan.

Pada akhirnya Tesis yang merupakan tugas akhir dalam menyelesaikan studi Magister Ilmu Hukum ini dapat terselesaikan. Dengan segala keterbatasan Penulis, maka terselesaikanlah Tesis dengan judul:

“DISPARITAS PEMIDANAAN DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI YANG KIBATKAN KERUGIAN KEUANGAN NEGARA”.



Pada kesempatan ini pula, Penulis ingin mengemukakan terima kasih kepada pihak yang telah memberikan bantuan dalam penyelesaian Tesis ini terutama kepada:

1. **Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa, M.Sc** selaku Rektor Universitas Hasanuddin, beserta Wakil Rektor dan jajarannya.
2. **Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H.,M.AP** selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Beserta Wakil Dekan dan jajarannya.
3. **Prof. Dr. Hasbir Paserangi, S.H.,M.H.** selaku Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Universitas Hasanuddin.
4. **Dr. Nur Azisa, S.H.,M.H.** selaku Ketua departemen Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Beserta jajarannya.
5. Pembimbing Utama dan Pembimbing Pendamping, **Prof. Dr. H.M. Said Karim, S.H., M.H., M.Si., CLA** dan **Dr. Syamsuddin Muchtar, S.H., M.H.** Terima kasih yang sebesar-besarnya atas segala waktu, arahan, tenaga, saran dan pikiran serta kesabaran dalam membimbing Penulis menyelesaikan tesis ini, hingga tesis ini layak untuk dipertanggungjawabkan.



6. Tim penguji, **Prof. Dr. Andi Muhammad Sofyan, S.H., .M.H,**
Dr. Nur Azisa, S.H.,M.H., serta **Dr. Haeranah, S.H.,M.H.,**
yang telah menyempatkan waktunya untuk memeriksa Tesis ini dan memberikan masukan yang sangat positif kepada Penulis sehingga penulisan Tesis ini menjadi jauh lebih baik.
7. Seluruh **Bapak dan Ibu Dosen Pengajar Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin** yang juga telah menyalurkan ilmunya kepada Penulis sehingga pengetahuan Penulis tentang ilmu hukum dapat bertambah.
8. Seluruh **Pegawai Perpustakaan Universitas Hasanuddin dan Pegawai Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin** yang telah memberikan waktu dan tempat selama penelitian berlangsung sehingga Penulis dapat menemukan literatur dan menyelesaikan Tesis ini dengan baik.
9. Seluruh **Civitas Akademik, Staff serta Pegawai Akademik Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin** yang telah memberikan bantuan sehingga Penulis dapat menyelesaikan studi dengan baik.
10. **Ketua Pengadilan Negeri Makassar dan Jajarannya serta Hakim Tindak Pidana Korupsi Bapak Jahoras Siringo Ringo, S.H., M.H.** yang telah membantu dan memberikan izin



kepada penulis untuk melakukan penelitian serta bersedia memberikan informasi selama penyusunan tesis ini.

11. Terima kasih kepada **Fani Yuanita Pratiwi, S.FT., FTR.** Yang tiada hentinya menyemangati Penulis dan telah banyak memberikan motivasi selama proses pengerjaan Tesis ini.
12. Terima kasih banyak kepada **Muhammad Fauzi Ramadhan, S.H., M.H.** Yang telah banyak memberikan bantuan ilmu dan pengetahuan sehingga Tesis ini dapat terselesaikan dengan baik.
13. Terima kasih yang sebesar besarnya kepada Saudara saya **Alfian Pratama, S.H., M.H,** yang banyak memberikan bantuan moril selama proses penyelesaian Tesis ini.
14. Terima kasih kepada Teman-teman dan senio-senior GB 18 squad Fahri, Enal, Alifah, Ismail, Rafly, Zuhud, Daus, Ade, Uki, Zuhud, Uli. Yang telah memberikan banyak support dan motivasi sehingga saya dapat menyelesaikan Tesis ini.

Terima kasih kepada semua pihak yang telah banyak membantu yang tidak dapat Penulis sebutkan satu persatu. Semoga seluruh pihak yang telah membantu mendapatkan kebaikan yang lebih dan pahala yang



h.

semua kemampuan penulis telah dicurahkan dalam penyusunan , namun penulis sangat menyadari bahwa Tesis ini masih jauh dari

kata sempurna. Semoga tesis ini dapat berguna dalam pengembangan ilmu pengetahuan dalam bidang hukum pada umumnya dan hukum pidana pada khususnya.

Makassar,.....2023

Muhammad Indra Jaya

NIM. B 012 19 2046



ABSTRAK

Muhammad Indra Jaya B012192046 Dengan Judul “Disparitas Pemidanaan Dalam Tindak Pidana Korupsi Yang Mengakibatkan Kerugian Keuangan Negara” (Dibimbing Oleh Said Karim Dan Syamsuddin Muchtar)

Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis faktor hukum dan faktor aparat penegak hukum yang memengaruhi adanya disparitas pemidanaan terhadap tindak pidana korupsi yang mengakibatkan kerugian negara.

Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif empiris. Yakni metode penelitian hukum yang menggabungkan antara pendekatan hukum normatif yaitu perundang-undangan tindak pidana korupsi, serta ditambahkan unsur empiris berupa wawancara serta data secara langsung oleh pihak aparat penegak hukum yang menyidang serta memutuskan putusan disparitas pemidanaan terhadap tindak pidana korupsi, dari pada itu hasil penelitian akan disusun secara sistematis dan analisis sesuai dengan metode penelitian normatif empiris.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa (1) faktor hukum hadirnya putusan disparitas terhadap tindak pidana korupsi, belum optimal berjalan sebab sanksi pidana minimum dalam Undang-undang tipikor justru menyebabkan terjadinya disparitas pemidanaan yang cukup mengganggu karena ketidakseragaman pemberian pidana minimum terhadap delik yang sejenis. (2) faktor aparat penegak hukum sebagai penyebab disparitas pemidanaan terhadap putusan perkara korupsi sangat jelas terlihat dan dirasakan sangat tidak berkeadilan satu sama lainnya, belum adanya pedoman yang jelas terkait pencegahan putusan disparitas pidana korupsi menjadi aparat penegak hukum melakukan kekuasaannya untuk memutuskan delik yang sejenis dengan dalih Undang-undang kekuasaan kehakiman.

Kata kunci: Putusan, Disparitas, Tindak Pidana, Korupsi.



ABSTRACT

Muhammad Indra Jaya B012192046 With the Title "Disparity in Criminal Acts of Corruption Causing Losses to State Finances" (Supervised by Said Karim and Syamsuddin Muhtar).

This study aims to analyze legal factors and factors of law enforcement officials that influence the disparity in sentencing for corruption which results in state losses..

The type of research used is empirical normative legal research. Namely the legal research method that combines normative legal approaches, namely corruption legislation, as well as added empirical elements in the form of interviews and direct data by law enforcement officials who hear and decide on disparity decisions on criminal acts of corruption, from that research results will be arranged systematically and analyzed in accordance with empirical normative research methods.

The results of the study show that (1) the legal factor in the presence of disparity decisions regarding corruption crimes has not been optimal because the minimum criminal sanctions in the Corruption Law actually cause disparity in sentencing which is quite disturbing due to the non-uniformity in the provision of minimum sentences for similar offenses. (2) the factor of law enforcement officials as the cause of the disparity in sentencing of corruption case decisions is very clearly seen and felt to be very unfair to each other, there is no clear guideline regarding the prevention of disparity in corruption criminal rulings so law enforcement officers exercise their power to decide similar offenses the pretext of the judicial power law.

Keywords: Decision, Disparity, Crime, Corruption.



DAFTAR ISI

SAMPUL	i
HALAMAN JUDUL	ii
LEMBAR PERSETUJUAN	iii
PERNYATAAN KEASLIAN.....	iv
UCAPAN TERIMA KASIH	v
ABSTRAK	xi
ABSTRACK	xii
DAFTAR ISI	xiii
DAFTAR TABEL	xvi

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	9
C. Tujuan Penelitian	9
D. Kegunaan Penelitian	9
E. Orisinalitas Penelitian	11

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tindak Pidana	13
a. Pengertian Tindak Pidana.....	13
b. Jenis-jenis Tindak Pidana	17
c. Unsur-unsur Tindak Pidana	19
B. Pidana dan Pemidanaan.....	28
a. Pengertian Pidana dan Pemidanaan.....	28
b. Teori Pemidanaan	31
c. Pertanggungjawaban Pidana	38
a. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana.....	38
b. Unsur-unsur Pertanggungjawaban Pidana.....	42



D. Tinjauan Umum Tindak Pidana Korupsi	48
E. Disparitas Pidana	51
F. Teori Kekuasaan Kehakiman	58
G. Teori Penegakan Hukum	60
H. Kerangka Pemikiran.....	67
Bagan Kerangka Pikir	69
I. Definisi Operasional	70

BAB III METODE PENELITIAN

A. Tipe Penelitian	71
B. Lokasi Penelitian	72
C. Populasi dan Sampel	72
D. Jenis dan Sumber Data	73
E. Teknik Pengumpulan Data	73
F. Analisis Data	74

BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Disparitas Pemidanaan Dalam Tindak Pidana Korupsi di Indonesia	75
1. Jumlah Putusan Tindak Pidana Korupsi Di Indonesia	81
2. Jumlah Putusan Tindak Pidana Korupsi Di Indonesia Yang Disparitas Dan Perbandingan Putusan Hakim Yang Terdapat Disparitas Didalamnya	95
B. Faktor Penyebab Terjadinya Disparitas Putusan Dalam Tindak Pidana Korupsi Di Indonesia	111
1. Faktor Hukum Disparitas Putusan Pada Tindak Pidana Korupsi	116
2. Faktor Aparat Penegak Hukum Disparitas Putusan Tindak Pidana Korupsi.....	131



BAB V PENUTUPAN

A. Kesimpulan	144
B. Saran	145

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN



DAFTAR TABEL

Tabel 1: Rata-Rata Vonis Pada Setiap Tingkat Pengadilan.....	83
Tabel 2: Latar Belakang Profesi Terbanyak Divonis Ringan	85
Tabel 3: Ragam Vonis Pengadilan	87
Tabel 4: Perbandingan Tren Vonis Di Setiap Tahun.....	89
Tabel 5: Putusan Bebas/Lepas.....	91
Tabel 6: Vonis-Vonis Berat Yang Dijatuhkan Terhadap Terdakwa Korupsi Sepanjang Tahun 2019	92
Tabel 7: Putusan Disparitas Vonis Sepanjang Tahun 2019	103
Tabel 8: Daftar PK Yang Dikabulkan MA Selama Tahun 2019	106
Tabel 9: Putusan Yang Ideal Sepanjang Tahun 2019.....	110
Tabel 10: Data Putusan Berdasarkan Jenis Amar	121
Tabel 11: Pasal-Pasal Berdasarkan Klasifikasi Tindak Pidana Korupsi	126
Tabel 12: Pasal-Pasal Tindak Pidana Lain Yang Berkaitan Dengan Tindak Pidana Korupsi	127
Tabel 13: Data Terdakwa Yang Diputus Bersalah Berdasarkan Range Hukuman Dan Tuntutan.....	135
I: Rata-Rata Tuntutan Dan Rata-Rata Vonis.....	136



Tabel 15: Menerapkan Yurisprudensi Terhadap Putusan-Putusan Yang
Dianggap Menjeratkan.....137



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Masalah korupsi selalu menarik untuk dibicarakan karena berbagai hal. Korupsi menyangkut uang rakyat atau harta negara yang harus digunakan sesuai kehendak rakyat atau peraturan perundang-undangan yang dibuat Negara. Bila menyangkut uang atau kekayaan pribadi, maka itu adalah kejahatan biasa yang disebut pencurian, penipuan, perampokan dan lain-lain. Bila terbukti, maka kejahatan seperti ini dihukum dengan hukum biasa yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Pidana biasa.

Korupsi merupakan faktor penghalang pembangunan ekonomi, sosial, politik, dan budaya bangsa. Negara Indonesia sejak tahun 2002 dengan diberlakukannya Undang-Undang No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi mengklasifikasikan kejahatan korupsi sebagai kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*), karena korupsi di Indonesia sudah meluas dan sistematis yang melanggar hak-hak ekonomi masyarakat. Untuk itu memerlukan cara-cara pemberantasan korupsi yang luar biasa.

Kejahatan korupsi yang harus ditangani secara luar biasa, melalui pengadilan khusus, dengan hakim yang dilatih khusus, dan dengan imman yang lebih berat. Ini antara lain dibunyikan dalam pertimbangan No. 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan UU No. 31 Tahun 1999



Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, bahwa “tindak pidana korupsi perlu digolongkan sebagai kejahatan yang pemberantasannya harus dilakukan secara luar biasa.” Dalam penjelasannya antara lain dinyatakan bahwa pemberantasan tindak pidana korupsi harus dilakukan dengan cara yang khusus, antara lain penerapan sistem pembuktian terbalik, yakni pembuktian yang dibebankan kepada terdakwa.

Korupsi juga melibatkan orang-orang yang seharusnya menjadi panutan masyarakat karena mereka adalah tokoh yang dipilih dan terpilih, dari kalangan terpelajar dan bahkan berpengetahuan seperti ulama, disumpah menurut agama dan kepercayaannya sebelum memangku jabatan, dan lain-lain. Membiarkan korupsi merajalela akan melahirkan krisis kepercayaan, sikap putus asa, kehilangan kepemimpinan publik dan lain-lain sehingga negara akan mati secara perlahan-lahan. Selanjutnya akan berlaku apa yang disebut "*the decline of civilization*" oleh Arnold J. Toynbee dalam *A Study of History* dan "peradaban tumbuh silih - berganti" seperti yang diungkapkan oleh Ibnu Khaldun dalam *al-Muqaddimah*¹.

Di masa mendatang, korupsi bisa saja berkembang lagi secara dinamis, karena korupsi mengikuti pola hidup manusianya yang materialis. Karena bergerak secara dinamis, penegakan hukum dalam pemberantasan korupsi tidak bisa hanya dengan mengandalkan cara-



¹ Ahmad Ali, 2015, *Mengungkap Tabir Hukum*, Kencana Prenada Group, Jakarta,

cara konvensional. Oleh karena itu, penanganannya juga membutuhkan suatu tindakan penanganan luar biasa. Selain itu, tuntutan ketersediaan perangkat hukum yang sangat luar biasa dan canggih serta profesionalitas lembaga yang menangani korupsi.

Salah satu “upaya luar biasa” yang dilakukan adalah dengan membentuk sebuah lembaga penegak hukum baru dalam sistem peradilan pidana, yaitu Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (KPK) yang ditetapkan dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi sebagai amanat dari Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Selain pembentukan lembaga KPK, peraturan dan regulasi juga perlu dibenahi sehingga tidak ada lagi celah bagi wabah korupsi untuk bertumbuh kembang.

Korupsi masih menjadi salah satu permasalahan laten di Indonesia. Berdasarkan data Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), ada 1261 kasus korupsi yang terjadi sepanjang 2004 hingga 3 Januari 2022. Berdasarkan wilayahnya, korupsi paling banyak terjadi di pemerintah pusat, yakni 409 kasus, posisinya disusul oleh provinsi Jawa Barat dengan 118 kasus korupsi. Sebanyak 109 kasus korupsi terjadi di Jawa Timur, kemudian ada 84 kasus korupsi yang terjadi di Sumatera Utara. Kasus korupsi yang di di Riau serta DKI Jakarta masing-masing sebanyak 68 kasus dan asus. Lalu, ada 55 kasus korupsi yang terjadi di Sumatera Selatan.



Sementara, Jawa Tengah menduduki posisi kedelapan dalam daftar tersebut, tercatat ada 53 kasus korupsi yang ditangani KPK di Jawa Tengah.

Indonesia Corruption Watch (ICW) mencatat terjadinya peningkatan jumlah perkara dan terdakwa korupsi tahun 2021. Pada tahun 2021, terdapat 1.282 jumlah perkara korupsi dengan total terdakwa 1404 orang, ini kenaikan dibanding tahun 2018, 2019, dan 2020. Angka ini dari yang disidangkan Januari sampai Desember 2021 di seluruh tingkatan pengadilan, pengadilan negeri, pengadilan tinggi di ranah kasasi, dan peninjauan kembali, menurut Peneliti ICW Kurnia Ramadhana.

Pemberantasan dan pembuktian terjadinya suatu tindak pidana korupsi tidaklah mudah seperti membalikkan tangan. Tindak pidana korupsi dapat terungkap setelah berlangsung dalam waktu yang lama. Umumnya tindak pidana korupsi melibatkan sekelompok orang yang saling menikmati keuntungan dari tindak pidana korupsi tersebut. Kekhawatiran akan keterlibatannya sebagai tersangka, maka di antara sekelompok orang tersebut akan saling menutupi sehingga secara sadar atau tidak sadar, tindak pidana korupsi itu dilakukan secara terorganisir dalam lingkungan kerjanya².

Salah satu yang menjadi hambatan dalam penanganan kasus korupsi



uladi, 2005, *Independensi Kekuasaan Kehakiman*, Universitas Diponegoro, j, Hlm.17.

adalah timbulnya disparitas pidana dalam hal pemidanaannya. Permasalahan tersebut sumbernya adalah putusan hakim. Disparitas putusan hakim yang disatu sisi memberikan hukuman yang berat dan pada sisi yang lain memberi hukuman yang ringan, mengakibatkan kasus-kasus korupsi sulit untuk diberantas. Kekuasaan Kehakiman sebagai suatu kekuasaan Negara yang bebas dan merdeka di satu sisi membawa dampak yang sangat positif terhadap upaya penegakan hukum di Indonesia. Dalam hal ini, hakim menjadi suatu badan yang independen dan putusannya tidak dapat dipengaruhi oleh badan-badan atau kekuasaan lain.

Namun demikian, hakim tidak hidup di ruang hampa. Keputusannya meskipun tidak boleh dipengaruhi oleh badan-badan hukum atau kekuasaan lainnya, namun pada kenyataannya putusan hakim sangat dipengaruhi oleh latar belakang pendidikan, nilai moral, kebutuhan ekonomi, lingkungan pergaulan, dan sebagainya. Pengaruh tersebut pada akhirnya dapat mendistorsi keputusan hakim yang bersangkutan³. Oleh karena itu di tengah masyarakat seringkali dikenal istilah putusan hakim berdasarkan "pesanan". Ironisnya "pesanan" ini justru seringkali berasal dari badan hukum lainnya atau dari oknum yang memegang kekuasaan⁴.



intoro Mangkusubroto, 2010, *Pemberantasan Mafia Hukum*, Undp, Jakarta, Hlm. 16-

id.

Kebebasan hakim dalam menjatuhkan putusannya ternyata juga membawa suatu dampak negatif yaitu munculnya disparitas pidana. Disparitas Pidana (*disparity of sentencing*) dalam hal ini adalah penerapan pidana yang tidak sama terhadap tindak pidana yang sama (*same offence*) atau terhadap tindak-tindak pidana yang sifat berbahayanya dapat diperbandingkan⁵.

Adanya perbedaan dalam penjatuhan hukuman menjadi permasalahan sehingga dipandang menimbulkan ketidakadilan serta dapat menimbulkan kecurigaan-kecurigaan di Masyarakat. Oleh karenanya, disparitas pembedaan dalam ilmu hukum pidana dan kriminologi dimaksudkan untuk memperkecil rentang perbedaan penjatuhan hukuman tersebut.

Di Belanda, disparitas pembedaan ini juga merupakan masalah yang cukup serius. Tak hanya di Belanda, di banyak negara lain hal ini juga menjadi perhatian yang cukup besar. Problem disparitas pembedaan di Indonesia sangat mungkin terjadi. Potensi ini sangat besar mengingat sistem pengaturan sanksi pidana yang dianut Indonesia berasal dari Belanda melalui penerapan KUHP, dimana dalam sistem pengaturan sanksi pidana tersebut rumusan sanksi/ancaman pidana dirumuskan dalam bentuk ancaman maksimum⁶. Dengan model rumusan demikian



uladi Dan Barda Nawawi Arief, 2005, *Dampak Disparitas Pidana Dan Usaha Untuk inya*, Al Umra, Bandung, Hlm. 26.

ster Jp, 2001, *Sentencing And Punishment In The Netherlands*, Dalam Michael Richard S Frace, *Sentencing And Sanctions In Western Countries*, Oxford

maka hakim diberikan kebebasan yang cukup besar untuk menentukan besaran hukuman dalam masing-masing perkara sepanjang tidak melebihi ancaman maksimum tersebut.

Di Indonesia, disparitas pemidanaan terkait perkara korupsi bukan hal baru. Boleh jadi, adanya disparitas pemidanaan dalam perkara korupsi merupakan salah satu faktor yang mendorong UU No. 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi digantikan dengan UU No. 31 Tahun 1999. Dimana salah satu perubahan yang terjadi dalam UU 31 Tahun 1999 adalah perumusan ancamannya.

Khusus pemberantasan tindak pidana korupsi, fenomena disparitas pemidanaan tidak hanya terbatas pada pidana pokok, tetapi juga meliputi pidana uang pengganti. Sebagaimana diketahui, pidana uang pengganti menjadi kekhasan dari tindak pidana korupsi. Dalam pelaksanaannya, tidak jarang ditemukan fenomena disparitas penjatuhan pidana penjara uang pengganti pada putusan perkara tindak pidana korupsi⁷.

Disparitas pidana baik secara langsung maupun tidak langsung juga membawa dampak bagi masyarakat. Masyarakat cenderung akan menjadi apatis terhadap hukum. Disparitas pidana dalam hal ini yang terjadi pada tindak pidana korupsi haruslah dicegah sedini mungkin.



Press. Hlm. 175.

anti Frannita, 2015, "Penetapan Tersangka Miranda S. Goeltom Dalam Tindak korupsi", Jurnal Ilmu Hukum, Vol. 2, No. 1, Hlm. 63.

Sepintas terlihat bahwa disparitas pidana merupakan bentuk dari ketidakadilan yang dilakukan hakim kepada para pencari keadilan.

Disparitas pidana membawa problematika tersendiri dalam penegakan hukum di Indonesia. Di satu sisi disparitas pidana merupakan bentuk dari diskresi hakim dalam menjatuhkan putusan, tapi di sisi lain disparitas pidana ini pun membawa ketidakpuasan bagi terpidana bahkan masyarakat pada umumnya.

Menurut Cheng Molly, *disparity of sentencing* atau disparitas pidana adalah penerapan pidana yang tidak sama terhadap tindak pidana yang sama (*same offence*) atau terhadap tindak pidana yang sifat berbahayanya dapat diperbandingkan tanpa dasar pembenaran yang jelas. Faktor-faktor yang mempengaruhi putusan hakim antara lain : 1. Faktor Internal. 2. Faktor pada undang-undang itu sendiri. 3. Faktor penafsiran. 4. Faktor politik. 5. Faktor sosial⁸.

Dari uraian diatas penulis tertarik untuk meneliti dan melakukan pengkajian secara mendalam tentang tindakan Disparitas pemidanaan pada tindak pidana korupsi. Maka penulis tertarik untuk menulis tesis dengan judul “Disparitas Pemidanaan Dalam Tindak Pidana Korupsi yang Mengakibatkan Kerugian Keuangan Negara”, dengan permasalahan Bagaimanakah disparitas pemidanaan dalam tindak pidana korupsi di



arkristuti Harkrisnowo. 2003. Rekonstruksi Konsep Pemidanaan: Suatu Gugatan Proses Legislasi Dan Pemidanaan Di Indonesia. Orasi Pada Upacara Pengukuhan ar Tetap Dalam Ilmu Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Indonesia Di Balai iiversitas Indonesia.

Indonesia dan Apa faktor penyebab terjadinya disparitas dalam tindak pidana korupsi di Indonesia.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah tersebut diatas, maka penulis merumuskan permasalahan dalam penulisan tesis ini sebagai berikut :

1. Bagaimanakah disparitas pembedaan dalam tindak pidana korupsi di Indonesia ?
2. Apa faktor penyebab terjadinya disparitas dalam tindak pidana korupsi di Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penelitian yang ini dicapai penulis dalam penelitian tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis disparitas terhadap tindak pidana korupsi di Indonesia.
2. Untuk mengidentifikasi penyebab disparitas dalam tindak pidana korupsi di Indonesia.

D. Kegunaan Penelitian

Dari rumusan masalah yang penulis teliti, penulis berharap tulisan ini

tidak bermanfaat kepada para pencari ilmu, aparat penegak hukum, masyarakat umum. Adapun manfaat teoritis dan manfaat praktis, sebagai

ikut:



1. Manfaat Teoritis

- a. Hasil penelitian ini diharapkan memberikan manfaat di bidang pengembangan ilmu pengetahuan pada fokus ilmu hukum khususnya hukum pidana;
- b. Hasil penelitian ini diharapkan memberikan dan memperkaya referensi dan literatur mengenai kepustakaan hukum pidana dengan kajian disparitas pemidanaan terhadap tindak pidana korupsi yang mengakibatkan kerugian keuangan negara.

2. Manfaat Praktis

- a. Sebagai bahan masukan dan sumbangsi saran yang diharapkan bermanfaat bagi pemerintah dan para Aparat Penegak Hukum dalam hal penanganan disparitas pemidanaan terhadap tindak pidana korupsi yang mengakibatkan kerugian keuangan negara.
- b. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberi masukan serta tambahan pengetahuan bagi semua pihak yang bersedia menerima bagi para pihak yang terkait dengan masalah yang diteliti serta bermanfaat bagi para pihak yang berminat pada permasalahan tindak pidana korupsi yang mengakibatkan kerugian keuangan negara.



E. Orisinal Penelitian

1. Prajna Vimalaningrum, dalam skripsinya yang berjudul Disparitas Putusan Hakim Dalam Tindak Pidana Korupsi Di Pengadilan Negeri Palembang, Program Strata Satu Ilmu Hukum Universitas Sriwijaya, tahun 2020. Adapun rumusan masalah dari skripsi ini adalah:⁹
 - a. Apa saja faktor yang menjadi penyebab terjadinya disparitas penjatuhan putusan hakim dalam tindak pidana korupsi ?
 - b. Bagaimana pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan pidana yang menimbulkan disparitas dalam tindak pidana korupsi di pengadilan negeri palembang ?
2. Muhammad Chasani, dalam tesisnya yang berjudul Disparitas Pemidanaan Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi Di Indonesia, Program Magister Ilmu Hukum Universitas Dipenogoro, Tahun 2020, adapun rumusan masalah dari tesis ini adalah:¹⁰
 - a. Bagaimana disparitas pemidanaan korupsi di indonesia saat ini
 - b. Bagaimana minimalisasi disparitas dalam pidana korupsi ?
3. Sa'idah Fitriyah, dalam skripsinya yang berjudul Disparitas Pemidanaan Dalam Putusan Pengadilan Terhadap Tindak Pidana Korupsi Dana Desa Di Kabupaten Subang Dihubungkan Dengan



⁹ Prajna Vimalaningrum, Disparitas Putusan Hakim Dalam Tindak Pidana Korupsi Di n Negeri Palembang, Sumatera Selatan, Universitas Sriwijaya, 2020.

¹⁰ Muhammad Chasani, Disparitas Pemidanaan Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi sia, Semarang, Universitas Dipenogoro, 2020.

Tujuan Pemidanaan, Program Strata Satu Ilmu Hukum Universitas Subang, Tahun 2021, adapun rumusan masalah dari tesis ini adalah:¹¹

- a. Bagaimana modus operandi dalam perkara tindak pidana korupsi dana desa, dan dampak disparitas pemidanaan dihubungkan dengan tujuan pemidanaan ?
- b. Faktor-faktor apakah yang menjadi penyebab munculnya disparitas pemidanaan dalam kasus tindak pidana korupsi ?



a'idah Fitriyah, 2021. Disparitas Pemidanaan Dalam Putusan Pengadilan Terhadap dana Korupsi Dana Desa Di Kabupaten Subang Dihubungkan Dengan Tujuan an, Subang, Universitas Subang.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tindak Pidana

a. Pengertian Tindak Pidana

Istilah tindak pidana merupakan istilah yang sering digunakan baik dalam peraturan perundang-undangan maupun dalam berbagai literatur hukum. Namun sampai kini belum ada atau belum didapatkan keseragaman pendapat mengenai apa sebenarnya yang dimaksud dengan *Strafbaar feit*. Akibatnya, timbul di dalam doktrin berbagai pendapat tentang apa sebenarnya yang dimaksud dengan *Strafbaar feit* tersebut.

Istilah tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda yaitu *strafbaar feit*¹². *Strafbaar feit*, terdiri dari tiga kata, yakni *straf*, *baar* dan *feit*. *Straf* diterjemahkan dengan pidana dan hukum. Perkataan *baar* diterjemahkan dengan dapat dan boleh. Sementara itu, untuk kata *feit* diterjemahkan dengan tindak, peristiwa, pelanggaran, dan perbuatan¹³.

Para pakar asing hukum pidana menggunakan istilah tindak pidana atau perbuatan pidana atau peristiwa pidana dengan istilah, antara lain:

- a. *Strafbaar feit* adalah peristiwa pidana;



Adami Chazawi, 2010, Bagian I *Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori an Dan Batas Berlakunya Hukum Pidana. Pelajaran Hukum Pidana*, Pt Rajagrafindo Jakarta, Hlm. 67.
id. Hlm. 69.

- b. *Strafbare handling* diterjemahkan dengan perbuatan pidana, yang digunakan oleh para sarjana hukum pidana Jerman; dan
- c. *Criminal act* diterjemahkan dengan istilah perbuatan kriminal¹⁴.

Selain istilah "*strafbaar feit*" dalam bahasa Belanda juga dipakai istilah lain yaitu "*delict*" yang berasal dari bahasa Latin "*delictum*" dan dalam bahasa Indonesia dipakai istilah "delik". Dalam bahasa Indonesia dikenal juga dengan istilah lain yang ditemukan dalam beberapa buku dan undang-undang hukum pidana yaitu peristiwa pidana, perbuatan pidana, perbuatan yang boleh dihukum, perbuatan yang dapat dihukum, dan pelanggaran pidana¹⁵.

Pompe merumuskan bahwa *Strafbaar feit* itu sebenarnya tidak lain daripada suatu tindakan yang menurut suatu rumusan Undang-Undang telah dinyatakan sebagai tindakan yang dapat dihukum¹⁶. Bahwa *Strafbaar feit* itu adalah suatu peristiwa yang oleh Undang-Undang ditentukan mengandung *handeling* (perbuatan) dan *nalaten* (Pengabdian, tidak berbuat atau berbuat pasti)¹⁷.

Simons memberikan terjemahan *Strafbaar feit* sebagai perbuatan pidana. Menurutnya, *Strafbaar feit* ialah perbuatan melawan hukum yang

¹⁴ Amir Ilyas, 2012, *Asas-Asas Hukum Pidana Memahami Tindak Pidana Dan ingjawaban Pidana Sebagai Syarat Pemidanaan (Disertai Teori-Teori r Dan Beberapa Komentar)*, Mahakarya Rangkang, Yogyakarta, Hlm. 18

ndi Sofyan & Nur Azisa, 2016, *Hukum Pidana*, Pustaka Pena Press, Makassar, Hlm.

dami Chazawi, *Op.Cit*, Hlm. 72.
id.



berkaitan dengan kesalahan (*schuld*) dan seseorang yang mampu bertanggungjawab¹⁸. Sedangkan Vos merumuskan bahwa *Strafbaar feit* itu sebenarnya adalah suatu kelakuan manusia yang diancam pidana oleh peraturan perundang-undangan¹⁹. Sedangkan R. Tresna menyatakan walaupun sangat sulit untuk merumuskan atau membuat definisi yang tepat perihal peristiwa pidana, namun juga beliau menarik definisi, yang menyatakan bahwa peristiwa pidana itu adalah suatu perbuatan atau rangkaian perbuatan manusia, yang bertentangan dengan undang undang atau peraturan perundang-undangan lainnya, terhadap perbuatan mana diadakan tindakan penghukuman²⁰.

Han Hamel juga memberikan rumusan terhadap *Strafbaar feit* adalah semua dasar-dasar dan aturan-aturan yang dianut oleh suatu negara dalam menyelenggarakan ketertiban hukum (*rechtsorde*) yaitu dengan melarang apa yang bertentangan dengan hukum dan mengenakan suatu nestapa kepada yang melanggar larangan-larangan tersebut²¹.

Selain pandangan dari pakar asing hukum pidana, para pakar hukum di Indonesia juga memberikan pandangan mengenai pengertian *strafbaarfeit*. Andi Hamzah dalam bukunya *Asas-Asas Hukum Pidana* memberikan definisi



¹⁸ Minal Abidin Farid, 2014, *Hukum Pidana 1 Cetakan Keempat*, Sinar Grafika, Jakarta, dami Chazawi, *Op.Cit*, Hlm. 72.
¹⁹ *Id.* Hlm. 73.
²⁰ Soeljatno, 2005, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Cetakan Kedelapan, Pt. Rinekaarta, Hlm. 8.

mengenai delik, yakni adalah suatu perbuatan atau tindakan yang terlarang dan diancam dengan hukuman oleh undang undang (pidana)²².

Moeljatno merumuskan istilah *Strafbaar feit* menjadi istilah perbuatan pidana. Perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai dengan ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barangsiapa yang melanggar larangan tersebut²³. Moeljatno menggunakan istilah perbuatan pidana, yang didefinisikan beliau sebagai perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar larangan tersebut²⁴.

Di samping menggunakan istilah yang tepat yakni perbuatan pidana dan istilah tindak pidana merupakan suatu istilah yang tidak tepat dengan alasan sebagai berikut.

1. Untuk istilah peristiwa pidana, perbuatan peristiwa pidana menggambarkan hal yang konkret (padahal *Strafbaar feit* sebenarnya *abstrak*) yang menunjuk pada kejadian tertentu, misalnya matinya orang yang tidak penting dalam hukum pidana. Kematian itu baru penting jika peristiwa matinya orang dihubungkan atau diakibatkan oleh kelakuan orang lain.



id. Hlm. 71.

loeljatno, *Op.Cit*, Hlm. 8.
dami Chazawi, *Op.Cit*. Hlm. 71.

2. Sementara itu, pada istilah tindak pidana, perkataan tindak pidana tidak menunjuk pada hal abstrak seperti perbuatan, tapi sama dengan perkataan peristiwa yang juga menyatakan keadaan konkret, seperti kelakuan, gerak-gerik atau sikap jasmani, yang lebih dikenal dalam tindak-tanduk, tindakan dan bertindak²⁵.

Berdasarkan pendapat para pakar hukum diatas, dapat disimpulkan bahwa tindak pidana adalah setiap perbuatan yang melanggar hukum, perbuatan yang dilarang oleh Undang-Undang dan diancam dengan sanksi pidana tertentu bagi yang melakukannya. Adapun perbedaan istilah yang digunakan para pakar hukum dalam mendefinisikan *strafbaarfeit* adalah hal yang wajar, asal tidak mengubah makna dari *strafbaarfeit* itu sendiri.

b. Jenis-Jenis Tindak Pidana

Tindak pidana dibedakan atas dasar tertentu , yaitu sebagai berikut:

- a. Menurut sistem KUHP, dibedakan antara kejahatan (*misdrijven*) dimuat dalam buku II dan pelanggaran (*overtredingen*) dimuat dalam buku III;
- b. Menurut cara merumuskannya, dibedakan antara tindak pidana formil (*formeel delicten*) dan tindak pidana materiil (*materiele delicten*);



id. Hlm. 73.

- c. Berdasarkan bentuk kesalahannya, dibedakan antara tindak pidana dengan sengaja (*doleus delicten*) dan tindak pidana tidak dengan sengaja (*culpose delicten*);
- d. Berdasarkan macam perbuatannya, dapat dibedakan antara tindak pidana aktif/positif dapat juga disebut tindak pidana komisi (*delicta commissionis*) dan tindak pidana pasif/negatif, disebut juga tindak pidana omisi (*delicta omissionis*);
- e. Berdasarkan saat dan jangka waktu terjadinya, maka dapat dibedakan antara tindak pidana terjadi seketika dan tindak pidana terjadi dalam waktu lama atau berlangsung lama/berlangsung terus;
- f. Berdasarkan sumbernya, dapat dibedakan antara tindak pidana umum dan tindak pidana khusus;
- g. Berdasarkan dari sudut subjek hukumnya, dapat dibedakan antara tindak pidana communia (*delicta communia*, yang dapat dilakukan oleh siapa saja), dan tindak pidana propria (dapat dilakukan hanya oleh orang memiliki kualitas pribadi tertentu);
- h. Berdasarkan perlu tidaknya pengaduan dalam hal penuntutan, maka dibedakan antara tindak pidana biasa (*gewone delicten*) dan tindak pidana aduan (*klacht delicten*);



Berdasarkan berat ringannya pidana yang diancamkan, maka dapat dibedakan antara tindak bentuk pokok (*eenvoudige delicten*), tindak

pidana yang diperberat (*gequalificeerde delicten*) dan tindak pidana yang diperingan (*geprivilegeerd delicten*);

- j. Berdasarkan kepentingan hukum yang dilindungi, maka tindak pidana tidak terbatas macamnya bergantung dari kepentingan hukum yang dilindungi, seperti tindak pidana terhadap nyawa dan tubuh terhadap harta benda, tindak pidana pemalsuan, tindak pidana terhadap nama baik, terhadap kesusilaan dan lain sebagainya.
- k. Dari sudut berapa kali perbuatan untuk menjadi suatu larangan, dibedakan antara tindak pidana tunggal (*enkelvoudige delicten*) dan tindak pidana berangkai (*samengestelde delicten*)²⁶.

c. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Unsur-unsur yang ada dalam tindak pidana adalah melihat bagaimana bunyi rumusan yang dibuatnya. Menurut Moeljatno, unsur tindak pidana adalah²⁷:

1. Perbuatan;
2. Yang dilarang (oleh aturan hukum);
3. Ancaman pidana (bagi yang melanggar larangan nya).

Perbuatan manusia saja yang boleh dilarang, oleh aturan hukum.

Berdasarkan kata majemuk perbuatan pidana, maka pokok pengertian

pada perbuatan itu, tapi tidak dipisahkan dengan orangnya. Ancaman



²⁶id. Hlm. 121.
²⁷id, Hlm, 79.

(diancam) dengan pidana menggambarkan bahwa tidak mesti perbuatan itu dalam kenyataanya benar-benar dipidana²⁸.

Dari rumusan-rumusan tindak pidana tertentu dalam KUHP itu dapat diketahui adanya 11 unsur tindak pidana, yaitu²⁹:

- a. Unsur tingkah laku;
- b. Unsur melawan hukum;
- c. Unsur kesalahan;
- d. Unsur akibat konstitutif;
- e. Unsur keadaan yang menyertai;
- f. Unsur syarat tambahan untuk dapat dipidana;
- g. Unsur syarat tambahan untuk memperberat pidana;
- h. Unsur syarat tambahan untuk dapat dipidana;
- i. Unsur objek hukum tindak pidana;
- j. Unsur kualitas subjek hukum tindak pidana;
- k. Unsur syarat tambahan untuk memperingan pidana.

Dari 11 unsur itu, diantaranya dua unsur yakni kesalahan dan melawan hukum yang termasuk unsur subjektif, sedangkan selebihnya berupa unsur objektif³⁰. Menurut Lamintang unsur objektif itu adalah unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu di dalam



²⁸id.
²⁹id, Hlm. 82
³⁰id.

keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan³¹. Sementara itu, unsur yang bersifat subjektif adalah semua unsur yang mengenai batin atau melekat pada keadaan batin orangnya³².

a) Unsur Tingkah Laku (Perbuatan)

Tindak pidana adalah mengenai larangan berbuat. Oleh karena itu, perbuatan atau tingkah laku harus disebutkan dalam rumusan³³. Van Hamel menunjukkan tiga pengertian perbuatan (*feit*), yakni³⁴:

1. Perbuatan (*feit*) = terjadinya kejahatan (delik). Pengertian ini sangat luas, misalnya dalam suatu kejadian beberapa orang dianiaya, dan apabila dalam suatu penganiayaan dilakukan pula pencurian, maka tidak mungkin dilakukan pula penuntutan salah satu dari perbuatan-perbuatan itu di kemudian dari yang lain.
2. Perbuatan (*feit*) = perbuatan yang didakwakan. Ini terlalu sempit. Contoh: seseorang dituntut melakukan perbuatan penganiayaan yang menyebabkan kematian, kemudian ternyata ia sengaja melakukan pembunuhan, maka berarti masih dapat dilakukan penuntutan atas dasar “sengaja melakukan pembunuhan” karena ini lain daripada “penganiayaan yang mengakibatkan kematian”.
Vas tidak menerima pengertian (*faith*) dalam arti yang kedua ini.



³¹*id.*
³²*id.*, Hlm. 83.
³³*id.*
mir Ilyas, *Op.Cit.*, Hlm. 49.

d. Perbuatan (*feit*) = perbuatan material, jadi perbuatan itu terlepas dari unsur kesalahan dan terlepas dari akibat. Dengan pengertian ini, maka ketidakpantasan yang ada pada kedua pengertian terdahulu dapat dihindari. Tingkah laku dalam tindak pidana terdiri dari tingkah laku aktif atau positif (*handelen*), juga dapat disebut perbuatan materiil (*materiele feit*) dan tingkah laku pasif atau negatif (*nalaten*)³⁵. Tingkah laku aktif adalah suatu bentuk tingkah laku yang untuk mewujudkannya atau melakukannya diperlukan wujud gerakan atau gerakan-gerakan tubuh atau bagian tubuh³⁶, misalnya mengambil atau membuat secara palsu³⁷. Sementara itu, tingkah laku pasif berupa tingkah laku membiarkan (*nalaten*), suatu bentuk tingkah laku yang tidak melakukan aktivitas tertentu tubuh atau bagian tubuh, yang seharusnya seseorang itu dalam keadaan-keadaan tertentu harus melakukan perbuatan aktif dan dengan tidak berbuat demikian, seseorang itu disalahkan karena tidak melaksanakan kewajibannya³⁸.

Selain tingkah laku aktif dan tingkah laku pasif, dikenal juga istilah perilaku lahiriah (*outward conduct*). Dalam ilmu hukum pidana, perbuatan perbuatan lahiriah itu dikenal sebagai *actus reus*, dengan kata lain *actus reus* adalah elemen luar (*external element*)³⁹. Dalam kepustakaan hukum



dam Chazawi, *Op.Cit*, Hlm. 83.
lihat Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (Kuhp) Pasal 362.
id, Pasal 268.
dam Chazawi, *Op.Cit*, Hlm. 83.
dami Chazawi, *Op.Cit*. Hlm. 83.

dikatakan bahwa *actus reus* terdiri atas “*act and omission*” atau “*commission and omission*”, dimana dalam kedua frasa tersebut *act* sama dengan *commission*⁴⁰. *Comission* adalah melakukan perbuatan tertentu yang dilarang oleh ketentuan pidana, dan *omission* adalah tidak melakukan perbuatan tertentu yang diwajibkan oleh ketentuan pidana untuk dilakukan⁴¹.

Dari keterangan tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa pengertian tingkah laku atau perbuatan tidak hanya terbatas pada “perbuatan untuk melakukan sesuatu” tetapi juga termasuk “tidak melakukan perbuatan tertentu”.

b) Unsur Melawan Hukum

Sifat Melawan hukum merupakan unsur utama dari tindak pidana, dan dalam mewujudkan perbuatan sebagai suatu tindak pidana selalu mengandung sifat melawan hukum⁴². Dengan demikian, seseorang dapat dikatakan melakukan tindak pidana apabila perbuatannya tersebut memiliki sifat melawan hukum. Adapun sifat melawan hukum suatu perbuatan ada 2 (dua) macam, yakni⁴³:

- 1) Sifat melawan hukum formil (*Formele wederrechtelijk*)

Menurut pendapat ini, yang dimaksud dengan perbuatan bersifat



id.

id. Hlm. 51.

agus Rusianto, 2016, *Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana Tinjauan*
alui Konsistensi Antara Asas, Teori, Dan Penerapannya, Jakarta: Prenada Media
n. 105

mir Ilyas, *Op.Cit*, Hlm. 53

melawan hukum adalah perbuatan yang memenuhi rumusan Undang-Undang, kecuali jika diadakan pengecualian yang telah ditentukan dalam Undang-Undang, sebab hukum adalah Undang-Undang.

2) Sifat melawan hukum materiil (*materiele wederrechtelijk*)

Menurut pendapat ini belum tentu perbuatan yang memenuhi rumusan Undang-Undang itu bersifat melawan hukum. Bagi pendapat ini yang dinamakan hukum itu bukan hanya undang undang saja (hukum yang tertulis), tetapi juga meliputi hukum yang tidak tertulis, yakni kaidah-kaidah atau kenyataan kenyataan yang berlaku di masyarakat.

c) Unsur Kesalahan

Kesalahan (*schuld*) adalah unsur mengenai keadaan atau gambaran batin orang sebelum atau pada saat memulai perbuatan, karena itu unsur ini selalu melekat pada diri pelaku dan bersifat objektif. Dalam hal ini berbeda dengan unsur melawan hukum yang dapat bersifat objektif dan bersifat subjektif, bergantung pada redaksi rumusan dan sudut pandang terhadap rumusan tindak pidana tersebut⁴⁴.

Kesalahan dalam arti hukum pidana mengandung beban pertanggungjawaban pidana, yang terdiri atas kesengajaan (*dolus*) dan

lalaian (*culpa*)⁴⁵.



damini Chazawi, *Op.Cit*, Hlm. 90.
Op.Cit, Hlm.102.

1. Kesengajaan

Undang-Undang tidak memberikan pengertian mengenai kesengajaan. Dalam *Memorie van Toelichting* (Mvt) WvS Belanda ada sedikit keterangan yang menyangkut mengenai kesengajaan ini, yang menyatakan “Pidana pada umumnya hendaknya dijatuhkan hanya pada barangsiapa melakukan perbuatan yang dilarang, dengan dikehendaki (*willens*) dan diketahui (*wetens*)”⁴⁶.

Ada dua paham kesengajaan: Pertama, menitikberatkan pada kehendak (*wilstheorie*) yang dikembangkan oleh von Hippel (Jerman) dan Simons (Belanda), sedangkan yang kedua, menekankan pada pengetahuan disebut paham pengetahuan (*voorstelling theorie*), yang dikembangkan oleh von Liszt dan van Hamel⁴⁷. Kehendak selalu berhubungan dengan motif⁴⁸. Berbeda dengan teori pengetahuan, tidak diperlukan hubungan antara motif dengan terbentuknya kehendak, dan antara kehendak dengan pelaksanaan perbuatan⁴⁹.

Dari beberapa doktrin dan yurisprudensi, bentuk-bentuk kesengajaan pada umumnya terbagi menjadi tiga bentuk kesengajaan⁵⁰:

- a. Sengaja sebagai maksud (*opzet als oogmerk*);



⁴⁶*id.*, Hlm. 93
⁴⁷*id.*
⁴⁸*id.*, Hlm. 94
⁴⁹*id.*
⁵⁰gus Rusianto, *Op.Cit.*, Hlm. 101.

- b. Sengaja dengan kesadaran tentang keharusan (*opzet bij noodzakelijkheidsbewustzijn*) atau sengaja dengan kesadaran tentang kepastian (*opzet bij zekerheidsbewustzijn*), dan;
- c. Sengaja dengan kesadaran tentang kemungkinan (*opzet bij mogelijkheidsbewustzijn*)

Bentuk kesengajaan sebagai maksud sama artinya dengan menghendaki (*willens*) untuk mewujudkan suatu perbuatan (tindak pidana aktif), menghendaki untuk tidak berbuat/melalaikan kewajiban hukum (tindak pidana pasif) dan atau juga menghendaki timbulnya akibat dari perbuatan itu (tindak pidana materil)⁵¹. Kesengajaan sebagai kepastian adalah kesadaran seseorang terhadap suatu akibat yang menurut akal orang pada umumnya pasti terjadi oleh dilakukannya suatu perbuatan tertentu⁵². Kesengajaan sebagai kemungkinan adalah kesengajaan untuk melakukan perbuatan yang diketahuinya bahwa ada akibat lain yang mungkin dapat timbul yang ia tidak inginkan dari perbuatan, namun begitu besarnya kehendak untuk mewujudkan perbuatan, ia tidak mundur dan siap mengambil resiko untuk melakukan perbuatan itu⁵³.

2. Kelalaian

Kelalaian yang sering juga disebut dengan tidak sengaja merupakan



damir Chazawi, *Op.Cit*, Hlm. 96.
id, Hlm. 97.
id, Hlm. 96.

lawan dari kesengajaan (*opzettelijk* atau *dolus*) dalam rumusan pidana sering disebut dengan *schuld*, yang dapat saja membingungkan karena *schuld* dapat juga berarti kesalahan yang terdiri dari kesengajaan dan tidak sengaja (*culpa*) itu sendiri⁵⁴.

Kelalaian menurut hukum pidana terbagi dua macam yaitu⁵⁵:

- a) Kealpaan perbuatan, apabila hanya dengan melakukan perbuatannya sudah merupakan suatu peristiwa pidana, maka tidak perlu melihat akibat yang timbul dari perbuatan tersebut sebagaimana ketentuan Pasal 205 KUHP;
- b) Kealpaan akibat, merupakan suatu peristiwa pidana kalau akibat dari kealpaan itu sendiri sudah menimbulkan akibat yang dilarang oleh hukum pidana, misalnya cacat atau matinya orang lain sebagaimana yang diatur dalam Pasal 359, 360, 361 KUHP.

Sedangkan kealpaan itu sendiri memuat tiga unsur, yaitu:

- a) Pelaku berbuat lain dari apa yang seharusnya diperbuat menurut hukum tertulis maupun tidak tertulis, sehingga sebenarnya ia telah melakukan suatu perbuatan (termasuk tidak berbuat) yang melawan hukum;
- b) Pelaku telah berlaku kurang hati-hati, ceroboh dan kurang



⁵⁴id, Hlm. 98.
⁵⁵mir Ilyas, *Op.Cit*, Hlm. 83.

berpikir panjang; dan

- c) Perbuatan pelaku itu dapat dicela, oleh karenanya pelaku harus bertanggung jawab atas akibat dari perbuatannya tersebut⁵⁶.

Sedangkan menurut D. Schaffmeister, N. Keijzer dan E. PH. Sutorius, skema kealpaan yaitu⁵⁷:

- a) *Culpa lata* yang disadari (*alpa*). Kelalaian yang disadari contohnya antara lain sembrono (*roekeloos*), lalai (*onach zam*), tidak acuh. Dimana seorang sadar akan risiko, tetapi berharap akibat buruk tidak akan terjadi;
- b) *Culpa lata* yang tidak disadari (*lalai*). Kelalaian yang tidak disadari seperti ini contohnya antara lain kurang berpikir (*onnadentkend*), lengha (*onoplettend*), dimana seseorang seyogyanya harus sadar dengan resiko, tetapi tidak demikian.

B. Pidana dan Pemidanaan

a) Pengertian Pidana dan Pemidanaan

Pidana pada hakikatnya adalah suatu kerugian berupa penderitaan yang sengaja diberikan oleh negara terhadap individu yang melakukan pelanggaran terhadap hukum⁵⁸. Pidana adalah istilah “hukuman” yang merupakan istilah umum dan konvensional dapat mempunyai arti luas dan



⁵⁶id, Hlm. 84.

⁵⁷id.

⁵⁸ddy O.S, 2016, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Penerbit Universitas Atma Jaya, a, Hlm. 15.

berubah-ubah karena istilah itu dapat berkonotasi dengan bidang yang cukup luas. Istilah tersebut tidak hanya sering digunakan dalam bidang hukum, tetapi juga dalam istilah sehari-hari di bidang pendidikan, moral, agama, dan sebagainya. Oleh karena “pidana” merupakan istilah yang lebih khusus, maka perlu ada pembatasan pengertian atau makna sentral yang dapat menunjukkan ciri-ciri atau sifat-sifat yang khas⁵⁹.

Sehubungan dengan hal tersebut perlu dikutipkan pengertian pidana menurut pandangan para sarjana hukum Indonesia antara lain sebagai berikut. Menurut Sudarto yang dimaksud dengan pidana adalah penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu. Menurut Roeslan Saleh, pidana ialah reaksi antara delik, dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja dititipkan negara pada pembuatan delik itu⁶⁰.

Berdasarkan beberapa uraian diatas dapatlah disimpulkan bahwa pidana mengandung unsur-unsur atau ciri-ciri sebagai berikut⁶¹:

- 1) Pidana itu pada hakikatnya merupakan suatu pengenaan penderitaan atau nestapa atau akibat-akibat lain yang tidak menyenangkan;



Antonius Sudirman, 2018, *Eksistensi Ancaman Pidana Minimum Khusus Dalam Indang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Sebagai Sarana Pencegahan Pidana*, Disertasi Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Makassar, Hlm. 26.

id.
id.

- 2) Pidana itu diberikan dengan sengaja oleh orang, atau badan yang mempunyai kekuasaan;
- 3) Pidana itu dikenakan kepada seseorang yang telah melakukan tindak pidana menurut undang-undang.

Kendati demikian, pembedaan juga adalah suatu pendidikan moral terhadap pelaku yang telah melakukan kejahatan dengan maksud agar tidak lagi mengulangi perbuatannya. *Wesley Cragg* menyatakan bahwa ada empat hal terkait pembedaan dalam masyarakat modern, antara lain⁶²:

- 1) Pembedaan adalah sesuatu yang dapat dimengerti dan tidak dapat dihindari dalam masyarakat modern;
- 2) Pelaksanaan pembedaan adalah refleksi sistem peradilan pidana yang berevolusi dan jenis-jenis pidana yang dapat dijatuhkan tidak terlepas dari tipe dan karakter perbuatan pidana yang dilakukan. Tegaknya ada *Culpae poena par esto* (hukum harus setimpal dengan kejahatannya);
- 3) Pelaksanaan pidana harus mengalami reformasi yang signifikan dengan merujuk pada pelaksanaan pidana di Eropa Barat dan Amerika Utara;
- 4) Sejumlah pembedaan yang digunakan harus menyediakan



ddy O.S, *Op.Cit*, Hlm. 449.

kriteria untuk mengevaluasi apakah pelaksanaan pidana tersebut sudah sesuai dengan tujuan dari ppidanaan itu sendiri. Apakah ppidanaan yang diterapkan perlu direformasi menuju perbaikan.

Apa yang dikemukakan oleh *Cragg*, tidak jauh berbeda dengan pendapat *Hart* yang dikutip oleh *Richard G. Singer* dan *Martin R. Garden*, menurut *Hard* ada lima elemen yang terkait dengan ppidanaan, antara lain⁶³:

- 1) Pidana adalah suatu penderitaan atau sesuatu yang tidak menyenangkan;
- 2) Pidana dan ppidanaan ditujukan untuk satu pelanggaran terhadap hukum;
- 3) Harus sesuai antara pelanggaran terhadap hukum;
- 4) Ppidanaan itu dijalankan oleh pelaku yang melakukan kejahatan ;
- 5) Pidana itu dipaksakan oleh kekuasaan yang berwenang dan sistem hukum terhadap pelanggaran yang dilakukan.

b) Teori Ppidanaan

Ada beberapa macam pendapat mengenai teori ppidanaan ini, namun yang banyak itu dapat dikelompokkan ke dalam tiga golongan



id.

besar, yaitu⁶⁴:

a. Teori Absolut/Pembalasan (*vergeldings theorien*)

Dasar pijakan teori ini adalah pembalasan. Inilah dasar pembenaran dari penjatuhan penderitaan berupa pidana itu pada penjahat. Negara berhak menjatuhkan pidana karena penjahat tersebut telah melakukan penyerangan dan perkosaan terhadap hak dan kepentingan hukum (pribadi, masyarakat atau negara) yang telah dilindungi. Oleh karena itu ia harus diberikan pidana yang setimpal dengan perbuatan (berupa kejahatan) yang dilakukan.

Penjatuhan pidana yang pada dasarnya penderitaan pada penjahat dibenarkan karena penjahat telah membuat penderitaan bagi orang lain. Setiap kejahatan tidak boleh tidak harus diikuti oleh pidana bagi pembuatnya, tidak dilihat akibat-akibat apa yang dapat timbul dari penjatuhan pidana itu tidak memperhatikan masa depan, baik terhadap diri penjahat maupun masyarakat. Menjatuhkan pidana tidak dimaksud untuk mencapai sesuatu yang praktis, tetapi bermaksud satu-satunya penderitaan bagi penjahat. Tindakan pembalasan di dalam penjatuhan pidana mempunyai dua arah, yaitu⁶⁵:

- 1) Ditujukan ada penjahat (sudut subjek dari pembahasan);
- 2) Ditujukan untuk memenuhi kepuasan dari perasaan dendam di



damir Chazawi, *Op.Cit*, Hlm 157.
ibid. Hlm. 158.

dalam kalangan masyarakat (sudut objektif dari pembalasan).

b. Teori Relatif atau Teori Tujuan

Teori relatif atau teori tujuan berpokok pangkal pada dasar bahwa pidana adalah alat untuk menegakkan tata tertib (hukum) dalam masyarakat. Tujuan pidana ialah tata tertib masyarakat, dan unsur menegakkan tata tertib itu diperlukan pidana.

Pidana adalah alat untuk mencegah timbulnya suatu kejahatan dengan tujuan agar tata tertib masyarakat tetap terpelihara. Ditinjau dari sudut pertahanan masyarakat itu tadi, pidana merupakan suatu yang terpaksa perlu (*noodzakelijk*) diadakan. Untuk mencapai tujuan ketertiban masyarakat, maka pidana itu mempunyai tiga macam sifat, yaitu⁶⁶:

- a) Bersifat menakut-nakuti (*afsc breaking*) ;
- b) Bersifat memperbaiki (*verbetering reclasseering*);
- c) Bersifat membinasakan (*onshadelijk maken*);

Sementara itu, sifat pencegahan dari teori ini ada dua macam, yaitu:

- 1) Pencegahan Umum (*general preventive*), dan
- 2) Pencegahan khusus (*special preventive*).

c. Teori Gabungan

Teori gabungan ini mendasarkan pidana pada asas pembalasan dan



⁶⁶id, Hlm. 161.

asas pertahanan tata tertib masyarakat, dengan kata lain dua alasan itu menjadi dasar dari penjatuhan pidana. Teori gabungan ini dapat dibedakan menjadi dua golongan besar, yaitu sebagai berikut⁶⁷:

- 1) Teori gabungan yang mengutamakan pembalasan, tetapi pembalasan itu tidak boleh melampaui batas dari apa yang perlu dan cukup untuk dapatnya dipertahankannya tata tertib masyarakat;
- 2) Teori gabungan yang mengutamakan perlindungan tata tertib masyarakat, tetapi penderitaan atas dijatuhinya pidana tidak lebih berat daripada perbuatan yang dilakukan terpidana.

d. Penyertaan Tindak Pidana (*Deelneming*)

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yakni Pasal 55 dan 56 menjelaskan terkait penyertaan tindak pidana (*deelneming*) yang dalam KUHP dibagi menjadi 2 (dua) bagian besar, yakni⁶⁸:

1. Pelaku/*pleger* (Pasal 55 KUHP) yang terdiri dari :
 - a) Pelaku (*pleger*) adalah orang yang melakukan, orang ini bertindak sendiri untuk mewujudkan segala anasir tindak pidana. Dalam tindak pidana dalam jabatan maka pelaku melakukan tindak pidana itu harus seorang pegawai;
 - b) Yang Menyuruh Melakukan (*doenpleger*) disini ada 2 orang yang menyuruh (*doenpleger*) dan yang disuruh (*pleger*). Jadi



⁶⁷id, Hlm 166.
⁶⁸uleha, 2017, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Deepublish, Yogyakarta, Hlm. 62.

bukan pelaku utama itu sendiri yang melakukan tindak pidana tetapi dengan bantuan orang lain yang hanya alat saja. Artinya tidak dapat dihukum karena tidak dapat dipertanggungjawabkan perbuatan-perbuatannya. Misalnya : terkait Pasal 48 KUHP si A disuruh membakar rumah dengan terpaksa oleh si B maka si B walaupun tidak melakukan pembakaran rumah si B tetap dapat dihukum;

- c) Turut Serta Melakukan (*medepleger*) artinya melakukan bersama-sama dalam tindak pidana sedikit-dikitnya minimal 2 (dua) orang yakni orang yang melakukan (*pleger*) dan yang turut melakukan (*medepleger*) melakukan peristiwa pidana. Jadi, semuanya/keduanya melakukan pelaksanaan, keduanya melakukan tindak pidana dan memenuhi unsur tindak pidana. Akan tetapi bila salah satu hanya pada tingkat persiapan saja sifat membantu/menolong maka ia tidak dapat dikenakan turut melakukan (*medepleger*) tetapi dihukum sebagai membantu melakukan sebagaimana disebut dalam Pasal 56 KUHP Pembantu/*medeplichtige*.

Doktrin sebagai sumber hukum pidana mengajukan dua syarat untuk adanya (*medepleger*)⁶⁹:

- 1) Harus ada kerjasama secara fisik, artinya para peserta itu sama-sama melakukan perbuatan mempergunakan kekuatan



⁶⁹id. Hlm. 63.

tenaga badan;

2) Harus ada kesadaran bahwa mereka satu sama lain bekerja sama untuk melakukan tindak pidana itu.

d) orang yang dengan pemberian, salah memakai kekuasaan, memakai kekerasan dengan sengaja membujuk melakukan perbuatan itu (*uitlokker*). Dalam kasus ini orang harus dengan sengaja menghasut orang lain, hasutan dengan cara memberikan upah, perjanjian, memakai kekuasaan. Pelakunya minimal 2 orang yang membujuk (orang yang menghasut) dan yang dibujuk (yang dihasut). Menurut ayat (2) maka pertanggungjawaban pembujuk hanya sampai pada apa yang dibujuk untuk dilakukan itu serta akibatnya.

2. Membantu melakukan (*medeplichtige*) terdapat dalam Pasal 56 KUHP yang terdiri dari⁷⁰:

- a) Pembantu pada saat kejahatan dilakukan;
- b) Pembantu sebelum kejahatan dilakukan;
- c) Berdasarkan Pasal 56 KUHP yang berbunyi membantu melakukan kejahatan dan siapa-siapa yang dianggap bersalah membantu melakukan kejahatan, yaitu⁷¹:
 - 1) Orang yang membantu melakukan kejahatan;
 - 2) Orang yang sengaja memberikan kesempatan, daya upaya/alat atau keterangan untuk melakukan kejahatan.



id.
id.

Penjelasan :

- a) Bantuan dan sebagainya itu harus diberikan pada waktu sebelum dan tidak sesudah kejahatan dilakukan;
- b) Apabila bantuan dan sebagainya itu dilakukan sesudah kejahatan itu dilakukan, maka orang tersebut tidak dapat lagi dipersalahkan membantu melakukan kejahatan, tetapi akan dipersalahkan dengan 2 macam tindak pidana yaitu: Pasal 480 KUHP tentang perbuatan sekongkol; Pasal 211 ayat (1) KUHP tentang melakukan pertolongan jahat.

Perbedaan prinsip antara Pasal 55 KUHP ayat (1) dengan Pasal 56 KUHP terletak dari cara kerja si pelaku yaitu⁷²:

- a) Jika inisiatif untuk melakukan kejahatan datang dari orang yang membantu kejahatan, maka orang yang membantu kejahatan diancam oleh Pasal 55 ayat (1) KUHP (turut melakukan/bersama sama melakukan);
- b) Jika inisiatif untuk melakukan kejahatan datang dari orang yang akan melakukan kejahatan maka orang yang membantu kejahatan diancam dengan Pasal 56 KUHP (membantu melakukan kejahatan).



⁷²id. Hlm. 64.

Dengan demikian bahwa Pasal 56 KUHP mengatur adalah siapa siapa yang dianggap pelaku kejahatan adalah⁷³:

1. Yang melakukan kejahatan;
2. Yang menyuruh melakukan;
3. Yang membantu melakukan;
4. Yang memberi upah, janji-janji dan sebagainya sengaja membujuk;

Bantuan yang diberikan itu dapat berbentuk perbuatan ataupun nasehat. Membantu dengan perbuatan disebut membantu secara materil, sedangkan membantu dengan perbuatan disebut membantu secara materil, sedangkan membantu dengan nasehat disebut dengan membantu secara intelektual. Membantu secara materil itu dapat pula berbentuk suatu sikap aktif seperti menology, mengangkat menyenteri jendela dan sebagainya atau berbentuk sikap pasif seperti penjaga malam yang bertugas jaga pura-pura tertidur ketika orang mencuri⁷⁴.

C. Pertanggungjawaban Pidana

a. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana

Terminologi pertanggungjawaban pidana dalam Bahasa asing disebut sebagai “*toerekenbaarheid*”, “*criminal responsibility*”, “*criminal liability*”⁷⁵.



id.

id.

oepadi, November, 2002, *Tindak Pidana Oleh Korporasi*, Jurnal Perspektif Hukum, No. 2, Hlm. 6.

Pada pengertian *responsibility* lebih cenderung digunakan dalam lingkungan hukum pidana, yaitu berhubungan dengan keadaan-keadaan atau kesehatan mental seseorang pembuat dalam lapangan hukum pidana (*criminal law*)⁷⁶. Beberapa ahli hukum pidana juga ada yang menggunakan istilah *liability*. Diutarakan bahwa pertanggungjawaban pidana dimaksudkan untuk menentukan apakah seseorang tersangka atau terdakwa dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana yang terjadi atau tidak⁷⁷.

Pertanggungjawaban pidana sangat diperlukan dalam suatu sistem hukum pidana. Pertanggungjawaban pidana mengandung asas kesalahan (asas *culpabilitas*), yang didasarkan pada keseimbangan monodualistik bahwa asas kesalahan yang didasarkan pada nilai keadilan harus disejajarkan berpasangan dengan asas legalitas yang didasarkan pada nilai kepastian. Walaupun Konsep berprinsip bahwa pertanggungjawaban pidana berdasarkan kesalahan, namun dalam beberapa hal tidak menutup kemungkinan adanya pertanggungjawaban pidana pengganti (*vicarious liability*) dan pertanggungjawaban yang ketat (*strict liability*). Misalnya kesalahan (*error*) baik kesesatan mengenai keadaanya (*error facti*) maupun kesesatan mengenai hukumnya sesuai dengan konsep merupakan salah satu alasan pemaaf sehingga pelaku



gus Rusianto, *Op.Cit*, Hlm. 13
oepadi, *Op.Cit*, Hlm. 6.

tidak dipidana kecuali kesesatan itu patut dipersalahkan kepadanya⁷⁸.

Ada dua teori atau aliran tentang pertanggungjawaban pidana yakni teori *monistis* dan teori *dualistis*. Aliran *monistis* secara umum dapat dikatakan bahwa teori *monistis* tidak memisahkan antara tindak pidana dan kesalahan. Karena kesalahan merupakan unsur tindak pidana, maka berdasarkan asas “*geen straf zonder schuld*” (tidak pidana tanpa kesalahan), kesalahan juga merupakan unsur pertanggungjawaban pidana. Terbuktinya seluruh unsur tindak pidana dapat membuktikan tindak pidana sekaligus adanya pertanggungjawaban pidana.

Salah satu tokoh yang menganut teori *monistis* adalah Simon yang menyatakan bahwa “suatu perbuatan yang oleh hukum diancam dengan hukuman, bertentangan dengan hukum, dilakukan oleh seseorang yang bersalah dan orang itu dianggap bertanggung jawab atas perbuatannya”. Sedangkan aliran atau pandangan yang memisahkan antara tindak pidana dengan pertanggungjawaban pidana, yaitu unsur utama dari pertanggungjawaban pidana hanyalah unsur kesalahan, dan kesalahan bukan sebagai unsur tindak pidana ini dikenal sebagai teori *dualistis*⁷⁹.

Moeljatno, membedakan dengan tegas dapat dipidananya perbuatan dan dapat dipidananya orang. Sejalan dengan itu Moeljatno memisahkan pengertian perbuatan pidana (*criminal act*) dan pertanggungjawaban



Barda Nawawi Arief, 2001 , *Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Ilangan Kejahatan*, Pt. Citra Aditya Bakti, Bandung, Hlm. 23.
id. Hlm. 4.

pidana (*criminal liability*) pandangan ini disebut dengan pandangan dualistis yang sering dihadapkan dengan pandangan monistis antara lain dikemukakan oleh Simons yang merumuskan *Strafbaar feit* sebagai perbuatan yang oleh hukum diancam dengan hukuman, bertentangan dengan hukum, dilakukan oleh seorang yang bersalah dan orang itu dianggap bertanggung jawab atas perbuatannya⁸⁰.

Sedangkan Pengertian pertanggungjawaban pidana dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tidak dicantumkan secara tegas. Tetapi pertanggungjawaban pidana diatur secara negatif yang biasanya menggunakan frasa “tidak dipidana” (Pasal 48, 49, 50, 51 KUHP), dan “tidak dapat dipertanggungjawabkan” (Pasal 44 ayat (1) dan (2)) KUHP. Pada hakikatnya teori-teori hukum pidana mengenai pertanggungjawaban pidana menurut sistem hukum *civil law* selalu dikaitkan dengan kesalahan, KUHP yang berlaku saat ini menganut kesalahan sebagai unsur tindak pidana akan sekaligus membahas pertanggungjawaban pidana yang disebut dengan teori *monistis*. Dengan kata lain bahwa ketentuan mengenai pertanggungjawaban pidana dalam KUHP yang berlaku di Indonesia saat ini menganut teori *monistis*.

Jadi secara umum pertanggungjawaban pidana menjurus kepada pemidanaan pelaku dengan maksud untuk menentukan apakah



luhammad Yusuf Putra, 2012, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Dalam Tindak Korupsi Pengadaan Barang Dan Jasa* (Tesis, Program Pasca Sarjana Universitas Binamang, Makassar: Hlm. 18-19.

seseorang terdakwa atau tersangka dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatan pidana yang telah ia buat atau tidak⁸¹.

b. Unsur-Unsur Pertanggungjawaban Pidana

a) Kemampuan Bertanggungjawab

Dilihat dari sudut terjadinya suatu tindakan yang terlarang (diharuskan), seseorang akan dipertanggungjawabkan secara pidana atas tindakan-tindakan tersebut apabila tindakan tersebut bersifat melawan hukum (dan tidak ada peniadaan sifat melawan hukum atau *rechtsvaardigingsgrond* alasan pembenar) untuk itu, dilihat dari sudut kemampuan bertanggungjawab, maka hanya seseorang yang “mampu” bertanggungjawab yang dapat dipertanggungjawabkan⁸².

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana di seluruh dunia pada umumnya tidak mengatur tentang kemampuan bertanggung jawab. Yang diatur adalah kebalikannya, yaitu ketidakmampuan bertanggung jawab⁸³. Begitu pula di Indonesia, ketentuan ini diatur dalam Pasal 44 ayat (1) dan (2) KUHP yang berbunyi⁸⁴:

- a) Barangsiapa mengerjakan sesuatu perbuatan, yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalnya atau karena sakit berubah akal tidak boleh dihukum;



mir Ilyas, *Op.Cit.*, Hlm. 74.

mir Ilyas, *Op.Cit.*, Hlm. 74.

.A. Zainal Abidin Farid, 2014, *Hukum Pidana 1*, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm. 260.

2. Soesilo, 1991, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (Kuhp) Serta Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*.

- b) Jika nyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalnya atau karena sakit berubah akal maka hakim boleh memerintahkan menempatkan dia di rumah sakit gila selama-lamanya atau satu tahun untuk diperiksa.

Pembentuk Undang-Undang merumuskan kemampuan bertanggung jawab dengan negatif. Artinya menyebutkan keadaan jiwa yang tidak mampu bertanggung jawab, dan bukan merumuskan sebagaimana keadaan jiwa yang mampu bertanggung jawab karena pembentuk undang-undang mengambil sikap sebagai prinsip, yaitu “bahwa setiap orang itu harus dianggap mampu bertanggung jawab”⁸⁵.

Sementara itu, kapan seseorang dianggap mampu bertanggung jawab, dapat diartikan kebalikannya, yaitu apabila tidak terdapat tentang dua keadaan jiwa sebagaimana yang diterangkan dalam Pasal 44 KUHP tersebut⁸⁶.

Menurut pendapat E.Y Kanter dan S.R. Sianturi menjelaskan bahwa unsur mampu bertanggung jawab mencakup⁸⁷:

a. Keadaan jiwanya:

- 1) Tidak terganggu oleh penyakit terus-menerus atau sementara (*temporary*);



damir Chazawi, *Op.Cit*, Hlm. 147.
Id. Hlm. 146.
Mir Ilyas, *Op.Cit*, Hlm. 76.

- 2) Tidak cacat dalam pertumbuhan (*gagu, idiot, imbecile*, dan sebagainya); dan
- 3) Tidak terganggu karena terkejut, *hipnotisme*, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar/*reflexe beweging*, melindur/*slaap wandel*, mengigau karena demam/*koorts*, nyidam dan lain sebagainya. Dengan perkataan lain dia dalam keadaan sadar.

b. Kemampuan jiwanya:

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

Dikatakan seseorang mampu bertanggungjawab (*toerekeningsvatbaar*), bilamana pada umumnya⁸⁸:

1) Keadaan Jiwa:

- a. Tidak terganggu oleh penyakit terus menerus atau sementara;
- b. Tidak cacat dalam pertumbuhan (*gagu, idiot, imbecile*, dan sebagainya), dan;
- c. Tidak terganggu karena terkejut, hipnotisme, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar, mengigau karena demam



⁸⁸ Ibid., Hlm. 76.

dan lain sebagainya.

2) Kemampuan Jiwanya:

- a. Dapat menginsyafi hakikat dari tindakannya;
 - b. Dapat menentukan kehendaknya atas tindakan tersebut, apakah akan dilaksanakan atau tidak;
 - c. Dapat mengetahui ketercelaan dari tindakan tersebut.
- b) Kemampuan bertanggung jawab didasarkan pada keadaan dan kemampuan “jiwa” (*geestelijke vermogens*), dan bukan pada keadaan dan kemampuan “berpikir” (*verstandelijke vermogens*), dari seseorang.

b) Kesalahan

Pengertian kesalahan tidak dapat dijumpai dalam KUHP maupun undang-undang khusus yang mengatur tentang hukum pidana. Tidak adanya pengertian kesalahan dalam undang-undang ini menimbulkan banyaknya pengertian tentang kesalahan dalam doktrin-doktrin di lapangan ilmu hukum pidana yang dikemukakan para ahli hukum pidana⁸⁹. Menurut ketentuan yang ada dalam hukum pidana, bentuk-bentuk kesalahan adalah kesengajaan (*Opzet, Dolus*) dan Kealpaan (*culpa*)⁹⁰.

1. Kesengajaan (*Opzet, Dolus*)



gus Rusianto, *Op.Cit*, Hlm. 37.

mir Ilyas, *Op.Cit.*, Hlm. 78.

Menurut Crimineel Wetboek Nederland tahun 1809 (Pasal 11) *opzet* (sengaja) itu adalah maksud untuk membuat sesuatu atau tidak membuat sesuatu yang dilarang oleh undang-undang⁹¹. Kesengajaan ini harus terpenuhi ketiga unsur tindak pidana yaitu:⁹¹

- a) Sengaja Sebagai Niat (*Oogmerk*), Kesengajaan sebagai niat adalah telah terwujudnya delik yang merupakan tujuan dari pelaku. Pelaku benar menghendaki mencapai akibat yang menjadi pokok alasan diadakannya ancaman hukum pidana;
- b) Sengaja Akan Kepastian dan Keharusan (*zekerheidsbewustzijn*). Kesengajaan semacam ini, terwujudnya delik bukan merupakan tujuan dari pelaku, melainkan merupakan syarat mutlak sebelum/pada saat/sesudah tujuan pelaku tercapai;
- c) Sengaja Sadar Akan Kemungkinan (*Dolus eventualis, mogelijkheidsbewustzijn*). Merupakan terwujudnya delik yang bukan merupakan syarat yang mungkin timbul sebelum/pada saat/sesudah tujuan pelaku tercapai.

2. Kealpaan (*Culpa*)

Kelalaian merupakan suatu bentuk kesalahan yang timbul karena pelakunya tidak memenuhi standar perilaku yang telah ditentukan oleh undang-undang, kelalaian itu terjadi karena perilaku orang



ainal Abidin Farid, *Loc.Cit.*

tersebut. Kelalaian menurut hukum pidana dibagi atas⁹²:

- a) **Kulpa perbuatan**, apabila hanya dengan melakukan perbuatannya sudah merupakan suatu peristiwa pidana, maka tidak perlu melihat akibat yang timbul dari perbuatan tersebut sebagaimana ketentuan Pasal 205 KUHP;
- b) **Kealpaan akibat**, merupakan suatu peristiwa pidana kalau akibat dari kealpaan itu sendiri sudah menimbulkan akibat yang dilarang oleh hukum pidana, misalnya cacat atau matinya orang lain sebagaimana diatur dalam Pasal 359, Pasal 360, Pasal 361 KUHP.

c) Tidak Ada Alasan Pemaaf

Hubungan orang yang bertindak dengan tindakanya ditentukan oleh kemampuan bertanggungjawab dari orang yang bertindak. Ia menginsyafi hakekat dari tindakan yang akan melakukannya, dapat mengetahui ketercelaan dari tindakan dan dapat menentukan apakah akan dilakukanya tindakan tersebut atau tidak. Jika ia menentukan (akan) melaksanakan tindakan tersebut, maka bentuk hubungan itu adalah “sengaja” atau “alpa”. Dan untuk penentuan tersebut, bukan sebagai akibat atau dorongan dari sesuatu, yang jika demikian penentuan itu berada diluar kehendaknya sama sekali⁹³.



mir Ilyas, *Op.Cit.*, Hlm. 78-84.
id., Hlm. 86.

D. Tinjauan Umum Tindak Pidana Korupsi

Menurut Ensiklopedia Antikorupsi Indonesia, “Korupsi” (dari bahasa Latin: corruptio = penyuap; corruptor = merusak) merupakan gejala dimana pejabat, badan-badan negara menyalahgunakan wewenangnya dengan terjadinya penyuapan, pemalsuan serta ketidakberesan lainnya⁹⁴. Korupsi merupakan penyelewengan atau penggelapan uang negara atau perusahaan sebagai tempat seseorang bekerja untuk keuntungan pribadi atau orang lain⁹⁵. Menurut Lubis dan Scott, korupsi adalah tingkah laku yang menguntungkan kepentingan diri sendiri dengan merugikan orang lain, oleh para pejabat pemerintah yang langsung melanggar batas-batas hukum atas tingkah laku tersebut⁹⁶.

Secara harfiah korupsi merupakan sesuatu yang busuk, jahat dan merusak. Jika membicarakan tentang korupsi memang akan menemukan kenyataan seperti itu karena korupsi menyangkut segi-segi moral, sifat dan keadaan yang buruk, jabatan dalam instansi atau aparatur pemerintah, penyelewengan kekuasaan dalam jabatan karena pemberian, faktor ekonomi dan politik, serta penempatan keluarga atau golongan ke dalam kedinasan dibawah kekuasaan jabatannya⁹⁷.

Korupsi merupakan penyakit yang telah menjangkit negara Indonesia.



wi Supriyadi Dkk, *Op.Cit*, Hlm. 22
udarsono, 2009, *Kamus Hukum*, Rineka Cipta, Jakarta, Hlm. 231.
awade Hafidz Arsyad, 2017, *Korupsi Dalam Perspektif Han*, Sinar Grafika, Jakarta,
vi Hartanti, *Op.Cit.*, Hlm. 8-9.

Layaknya penyakit, korupsi ini harus disembuhkan agar tidak menyebar ke bagian tubuh yang lainnya. Terhadap bagian tubuh yang sudah membusuk dan tidak bisa diselamatkan lagi, maka bagian tubuh itu harus diamputasi agar virus tidak menyebar ke bagian lainnya yang dapat membahayakan jiwa si penderita. Demikian juga dengan tindak pidana korupsi ini⁹⁸. Korupsi adalah tingkah laku yang menyimpang dari tugas-tugas resmi sebuah jabatan negara karena keuntungan status atau uang yang menyangkut pribadi (perorangan, keluarga dekat, kelompok sendiri), atau melanggar aturan-aturan pelaksanaan beberapa tingkah laku pribadi⁹⁹.

Unsur tindak pidana korupsi tercantum dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi yang bunyinya “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).”



hatrina Darul Rosikah Dan Dessy Marliani.
Robert Klitgaard, 2001, *Membasmi Korupsi*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, Hlm.

Korupsi adalah suatu tindakan pidana yang memperkaya diri sendiri dengan secara langsung atau tidak merugikan keuangan dan perekonomian negara¹⁰⁰. Tindak pidana korupsi (Tipikor) merupakan pelanggaran terhadap hak hak masyarakat, baik ekonomi maupun sosial. Tindak pidana korupsi pun tidak lagi digolongkan sebagai kejahatan biasa (*ordinary crimes*), melainkan telah menjadi kejahatan luar biasa (*extra-ordinary crimes*). Akibat dari korupsi, penderitaan selalu dialami oleh masyarakat, terutama yang berada dibawah garis kemiskinan. Adapun unsur-unsur dominan yang melekat pada tindakan korupsi tersebut adalah sebagai berikut:

- 1) Setiap korupsi bersumber pada kekuasaan yang didelegasikan (*delegated power, derived power*). Pelaku-pelaku korupsi adalah orang-orang yang memperoleh kekuasaan atau wewenang dari perusahaan atau negara dan memanfaatkannya untuk kepentingan-kepentingan lain;
- 2) Korupsi melibatkan fungsi ganda yang kontradiktif dari pejabat pejabat yang melakukannya;
- 3) Korupsi dilakukan dengan tujuan untuk kepentingan pribadi, link, atau kelompok. Oleh karena itu, korupsi akan senantiasa bertentangan dengan keuntungan organisasi, kepentingan negara atau kepentingan umum;



J. C. T. Simorangkir Dkk, 2010, *Kamus Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm. 61.

- 4) Orang-orang yang mempraktikkan korupsi, biasanya berusaha untuk merahasiakan perbuatannya. Ini disebabkan karena setiap tindakan korupsi pada hakikatnya mengandung unsur penipuan dan bertentangan dengan hukum;
- 5) Korupsi dilakukan secara sadar dan disengaja oleh para pelakunya. Dalam hal ini tidak ada keterkaitan antara tindakan korup dengan kapasitas rasional pelakunya. Dengan demikian, korupsi jelas dapat diberikan dari maladministrasi atau salah urus¹⁰¹.

Kelihaian manusia untuk menghindari sistem yang dirancang untuk melindungi integritas lembaga dan proses tampak tidak ada habis-habisnya. Bila dibiarkan saja dan tidak dibendung, korupsi kemungkinan besar akan meningkat. Hal tersebut diakibatkan oleh rasa malu yang sudah kian menjadi barang langka di negeri ini¹⁰².

E. Disparitas Pidana

Pengertian disparitas (*disparity*) secara etimologi yaitu berbeda¹⁰³. Sedangkan disparitas pemidanaan (*disparity of sentencing*) menurut terminologi adalah penjatuhan pidana yang tidak sama atau tidak



lawade Hafidz Arsyad, 2017, *Op.Cit.*, Hlm. 169-170.
bid, Hlm. 170-171.

M. Abdar Sulthon S., Kamus Lengkap Bahasa Dunia, Garda Media, Jakarta, 34.

seimbang oleh hakim¹⁰⁴:

- 1) Tindak-tindak pidana yang sama;
- 2) Tindak-tindak pidana yang sifat berbahayanya dapat diperbandingkan tanpa dasar pembenaran yang sah;
- 3) Tindak pidana yang sama yang pelakunya lebih dari seseorang.

Disparitas (*disparity: dis-parity*) pada dasarnya adalah negasi dari konsep paritas (*parity*) yang artinya kesetaraan jumlah atau nilai. Dalam konteks pemidanaan paritas artinya adalah kesetaraan hukuman antara kejahatan serupa dalam kondisi serupa¹⁰⁵.¹⁰⁵ Dengan demikian disparitas adalah ketidaksetaraan hukuman antara kejahatan yang serupa (*same offence*) dalam kondisi atau situasi serupa (*comparable circumstances*)¹⁰⁶.

Konsep Paritas ini sendiri tidak dapat dipisahkan dari prinsip proporsionalitas, prinsip pemidanaan yang diusung oleh Beccaria dimana diharapkan hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku kejahatan proporsional dengan kejahatan yang dilakukannya¹⁰⁷. Jika konsep paritas dan proporsionalitas ini dilihat dalam satu kesatuan maka, disparitas pemidanaan dapat terjadi juga dalam hal dijatuhinya hukuman yang sama terhadap pelaku yang melakukan kejahatan yang berbeda tingkat



¹⁰⁴ Muladi Dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori Kebijakan Pidana Cet. Ke-3*, Alumra, 1998, Hlm. 53.

Allan Manson, 2001, *The Law Of Sentencing, Irwin Law*, Hlm. 92-93.

Litbang Mahkamah Agung, 2011, *Kedudukan Dan Relevansi Yurisprudensi Untuk gi Disparitas Putusan Pengadilan, Puslitbang Hukum Dan Peradilan Mahkamah Jakarta*, Hlm. 6.

Allan Manson, *The Law...*, *Op.Cit.* Hlm. 82.

kejahatannya.

Putusan pemidanaan yang dijatuhkan oleh hakim didasarkan oleh keyakinan hakim bahwa terdakwa telah melakukan tindak pidana dan patut untuk dipidana. Masyarakatlah yang nantinya memberikan penilaian adil dan tidaknya suatu putusan, sebab suatu putusan sangat relatif, tergantung dari sudut mana memandangnya.

Menurut Muladi dan Barda Nawawi Arief disparitas adalah perbedaan antara vonis yang dijatuhkan dengan bunyi peraturan perundang-undangan, yang disebabkan oleh alasan yuridis maupun ekstra yuridis¹⁰⁸. Sebagaimana disebutkan di atas bahwa dalam putusan perkara pidana dikenal adanya suatu kesenjangan dalam penjatuhan pidana yang lebih dikenal dengan disparitas. Lebih spesifik dari pengertian itu, menurut Harkristuti Harkrisnowo disparitas pidana dapat terjadi dalam beberapa kategori yaitu:

- a) Disparitas antara tindak pidana yang sama;
- b) Disparitas antara tindak pidana yang mempunyai tingkat keseriusan yang sama Disparitas pidana yang dijatuhkan oleh satu majelis hakim;
- c) Disparitas antara pidana yang dijatuhkan oleh majelis hakim yang



bid.

berbeda untuk tindak pidana yang sama¹⁰⁹.

Dari pendapat Harkristuti Harkrisnowo itulah dapat ditemukan wadah dimana disparitas tumbuh dan menyebar dalam penegakan hukum di Indonesia. Disparitas tidak hanya terjadi pada tindak pidana yang sama, tetapi juga pada tingkat keseriusan dari suatu tindak pidana, dan juga dari putusan hakim, baik satu majelis hakim maupun oleh majelis hakim yang berbeda untuk perkara yang sama. Tentu saja kenyataan mengenai ruang lingkup tumbuhnya disparitas ini menimbulkan inkonsistensi di lingkungan peradilan.

Berdasarkan pendapat ahli tersebut di atas, maka dapat disimpulkan disparitas pidana adalah penerapan pidana yang tidak sama terhadap tindak pidana yang sama atau terhadap tindak pidana yang sifat bahayanya dapat diperbandingkan tanpa dasar pembenaran yang jelas. Dari pengertian tersebut dapat kita lihat bahwa disparitas pidana timbul karena adanya penjatuhan hukuman yang berbeda terhadap tindak pidana yang sejenis. Penjatuhan pidana ini tentunya adalah hukuman yang dijatuhkan oleh hakim terhadap pelaku tindak pidana sehingga dapatlah dikatakan bahwa figur hakim di dalam hal timbulnya disparitas pemidanaan sangat menentukan.

Disparitas pidana tidak hanya terjadi di Indonesia, yang termasuk



¹⁰⁹Harkristuti Harkrisnowo, 2003, *Rekonstruksi Konsep Pemidanaan: Suatu Gugatan Proses Legislasi Dan Pemidanaan Di Indonesia*”, Dalam Majalah Khn Newsletter, Jakarta, Hlm. 28.

keluarga hukum Eropa Kontinental, yang tidak mengenal sistem preseden. Hampir seluruh negara di dunia menghadapi masalah ini. Disparitas pidana yang disebut sebagai *the disturbing disparity of sentencing* mengundang perhatian lembaga legislatif serta lembaga lain yang terlibat dalam sistem penyelenggaraan hukum pidana untuk memecahkannya.

Menurut Oemar Seno Adji "Sebagai seorang hakim dalam memberikan putusan kemungkinan dipengaruhi oleh beberapa hal, seperti pengaruh dari faktor agama, kebudayaan, pendidikan, nilai, norma dan sebagainya. Sehingga dapat dimungkinkan adanya perbedaan putusan atas kasus yang sama. Dan pada dasarnya hal tersebut lebih disebabkan oleh adanya perbedaan cara pandang sehingga mempengaruhi pertimbangan hakim dalam memberikan putusan." Menurut penulis hal yang dikemukakan tersebut merupakan asal muasal disparitas pidana¹¹⁰.

Menurut Sudarto KUHP Indonesia tidak memuat pedoman pemberian pidana *straftoemeting slideread* yang umum, adalah suatu pedoman yang dibuat oleh pembentuk undang-undang yang memuat asas-asas yang perlu diperhatikan oleh hakim dalam menjatuhkan pidana yang ada hanya aturan pemberian pidana (*straftoemeting soledad*). Disparitas pidana juga dapat terjadi pada pemidanaan yang berbeda terhadap dua orang atau lebih terdakwa yang melakukan suatu tindak pidana secara bersama-
a (*complicity*), namun tanpa pertimbangan yang rasional. Karenanya,



Oemar Seno Adji, Hukum Hakim, Op. Cit., Hlm. 67.

sebagaimana pendapat Sudarto, bahwa masalahnya bukan pada menghilangkan disparitas secara mutlak, tetapi bagaimana disparitas tersebut harus reasonable¹¹¹.

Faktor yang dapat menyebabkan timbulnya disparitas pidana adalah tidak adanya pedoman pemidanaan bagi hakim dalam menjatuhkan pidana. Sudarto mengatakan bahwa pedoman pemberian pidana akan memudahkan hakim dalam menetapkan pemidanaannya, setelah terbukti bahwa terdakwa telah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya¹¹². Di antara faktor penyebabnya adalah :

a. Faktor Hukum

Dalam hukum pidana di Indonesia Hakim mempunyai kebebasan yang sangat luas untuk memilih jenis pidana (*strafsoort*) yang dikehendaki, sehubungan dengan penggunaan sistem alternatif di dalam pengancaman pidana di dalam undang-undang, dari beberapa Pasal di KUHP tampak beberapa pidana pokok sering kali diancamkan kepada pelaku tindak pidana yang sama secara alternatif, artinya hanya satu di antara pidana pokok yang diancamkan tersebut dapat dijatuhkan hakim dan hal ini diserahkan kepadanya untuk memilih beratnya pidana (*strafmaat*) yang akan dijatuhkan, sebab yang ditentukan oleh perundang-undangan hanyalah maksimum dan minimumnya.



Sudarto, 1986, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, Him.54.
'bid.

b. Faktor Hakim

Faktor penyebab disparitas pidana yang bersumber dari hakim meliputi sifat internal dan sifat eksternal. Sifat internal dan eksternal sulit dipisahkan, karena sudah terpadu sebagai atribut seseorang yang disebut sebagai human equation atau personality of judge dalam arti luas menyangkut pengaruh-pengaruh latar belakang sosial, pendidikan, agama, pengalaman, dan perilaku sosial¹¹³.

Akibat dari disparitas pidana dapat berdampak bagi terpidana dan masyarakat secara luas. Dampak disparitas pidana bagi terpidana yaitu apabila terpidana setelah dijatuhi hukuman membandingkan pidana yang diterimanya. Terdakwa yang merasa diperlakukan tidak adil oleh hakim dapat dipahami, karena pada umumnya keadilan merupakan perlakuan "yustisiabel".

Problematika mengenai disparitas pidana dalam penegakkan hukum di Indonesia memang tidak dapat dihapuskan begitu saja. Upaya yang dapat ditempuh hanyalah upaya-upaya dalam rangka meminimalisir disparitas pidana yang terjadi dalam masyarakat. Dengan berbagai pandangan sarjana dihubungkan dengan falsafah pemidanaan dan tujuan hukum itu sendiri maka solusinya dapatlah kita gunakan pandangan dari yang menyatakan bahwa upaya terpenting yang harus ditempuh dalam

ghadapi problematika disparitas pidana adalah perlunya penghayatan



Muladi Dan Barda Nawawi Arif, 2005. "Teori-Teori Dan Kebijakan Pidana". Alumni, Hlm. 5.

hakim terhadap asas proporsionalitas antara kepentingan masyarakat, kepentingan Negara, kepentingan si pelaku tindak pidana dan kepentingan korban tindak pidana.

F. Teori Kekuasaan Kehakiman

Dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman “bahwa kekuasaan kehakiman menurut UUD 1945 merupakan kekuasaan yang merdeka yang dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi, untuk menyelenggarakan hukum dan keadilan. Bahwa untuk mewujudkan kekuasaan kehakiman yang merdeka dan peradilan yang bersih serta berwibawa perlu dilakukan penataan sistem peradilan yang terpadu,” Indonesia sebagai Negara hukum sebagaimana ketentuan Pasal 1 Ayat 3 UUD 1945, maka setiap tindakan baik pemerintah maupun rakyatnya harus mempunyai dasar hukum yang jelas atau ada legalitasnya baik berdasarkan hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis. Adapun ciri khas negara hukum sebagai berikut:

- a) Adanya pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia, yang mengandung persamaan dalam bidang politik, hukum, sosial, ekonomi dan kebudayaan;
-) Peradilan yang bebas dan tidak memihak serta tidak dipengaruhi



oleh suatu kekuasaan atau kekuatan apapun;

c) Legalitas dalam arti hukum dalam segala bentuknya.

Salah satu prinsip negara hukum adalah diakuinya peradilan dalam perundang-undangan yang memberikan jaminan yuridis adanya kemerdekaan kekuasaan kehakiman, undang-undang yang mengatur tentang kekuasaan kehakiman adalah Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman sebagaimana dalam Pasal 1 menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia¹¹⁴.

Ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan bahwa penyelenggaraan kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung serta badan-badan peradilan dibawahnya dan oleh sebuah mahkamah konstitusi. Adapun peradilan dibawah Mahkamah Agung meliputi peradilan dalam lingkungan: badan peradilan umum, badan peradilan agama, badan peradilan militer dan badan peradilan tata usaha negara. Dengan Tugas untuk menerima, memeriksa, dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya.



¹¹⁴ Achmad Ali, 2017, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) Dan Teori Keadilan (Judicial)*) Termasuk Interferensi Undang-Undang (Legisprudence), Kencana, Jakarta, Hlm.

Keinginan para pencari keadilan supaya perkara yang diajukan ke pengadilan dapat diputus oleh hakim yang profesional sehingga putusan putusannya yang mengandung kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan. Pengertian putusan hakim adalah suatu pernyataan pejabat Negara yang melakukan kekuasaan kehakiman yang berwenang, yang diucapkan dalam persidangan terbuka untuk umum.

Hakim dalam perkara perdata bersifat pasif yaitu ruang lingkup sengketa yang diajukan kepada hakim untuk diperiksa, pada dasarnya ditentukan oleh para pihak yang berperkara, tetapi hakim harus aktif membantu kedua belah pihak dalam mencari kebenaran dari peristiwa hukum yang menjadi sengketa di antara para pihak. Hakim dalam penyelesaian perkara perdata dapat menggunakan sistem pembuktian positif (*negative wettelijk*) yaitu dimana pihak yang mengaku mempunyai suatu hak, maka ia harus membuktikan kebenaran dari pengakuannya, dengan berdasarkan bukti-bukti formil, sebagaimana ketentuan alat-alat bukti terdapat dalam hukum acara perdata¹¹⁵.

G. Teori Penegakan Hukum

Penegakan hukum adalah suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Yang disebut keinginan hukum disini tidak lain adalah pikiran-pikiran badan pembuat Undang-undang yang



Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Op. Cit Hlm. 10-11.

dirumuskan dalam peraturan hukum. Peraturan hukum itu. Perumusan pemikiran pembuat hukum yang dituangkan dalam peraturan hukum akan turut menentukan bagaimana penegakan hukum itu dijalankan¹¹⁶. Penegakan hukum menurut Ilhami Bisri adalah usaha semua kekuatan bangsa, menjadi kewajiban kolektif semua komponen bangsa, dan merupakan ralat bahwa hukum hanya boleh ditegakkan oleh golongan-golongan tertentu saja, antara lain¹¹⁷:

- a) Aparatur negara yang memang ditugaskan dan diarahkan untuk itu seperti polisi, hakim dan jaksa, yang dalam dunia hukum disebut secara ideal sebagai *the three musketeers* atau tiga pendekar hukum, yang mempunyai fungsi penegakan dengan sifat yang berbeda-beda akan tetapi bermuara pada terciptanya hukum yang adil, tertib dan bermanfaat bagi semua manusia. Polisi menjadi pengatur dan pelaksana penegakan hukum di dalam masyarakat, hakim sebagai pemutus hukum yang adil sedangkan jaksa adalah institusi penuntutan negara bagi para pelanggar hukum yang diajukan polisi;
- b) Pengacara yang memiliki fungsi advokasi dan mediasi bagi masyarakat baik yang bekerja secara individual maupun yang



Satjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum Sebagai Tinjauan Sosiologis*, Genta J, Yogyakarta, Hlm. 25.
Ilhami Bisri, 2012, *Sistem Hukum Indonesia: Prinsip-Prinsip & Implementasi Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, Hlm. 128.

bergabung secara kolektif melalui lembaga-lembaga bantuan hukum, yang menjadi penuntut masyarakat yang awam hukum, agar dalam proses peradilan tetap diperlukan sebagai manusia yang memiliki kehormatan, hak dan kewajiban, sehingga putusan hakim akan mengacu pada kebenaran, keadilan yang dilandasi penghormatan manusia atas manusia;

- c) Para eksekutif yang bertebaran di berbagai lahan pengabdian sejak dari pegawai pemerintah yang memiliki beraneka fungsi dan tugas kewajiban sampai kepada para penyelenggara yang memiliki kekuasaan politik (legislatif);
- d) Masyarakat pengguna jasa hukum yang kadang-kadang secara ironi menjadi masyarakat pencari keadilan.

Menurut Soerjono Soekanto, penegakan hukum adalah kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan dalam kaidah-kaidah mantap dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup. Penegakan hukum pidana adalah penerapan hukum pidana secara konkrit oleh aparat penegak hukum¹¹⁸.

Menurut Soerjono Soekanto, penegakan hukum bukan semata-mata pelaksana perUndang-undangan saja, walaupun di dalam kenyataan di nesia kecenderungannya adalah demikian. Selain itu, ada



Soerjono Soekanto, 216, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Piers, Jakarta, Hlm. 5.

kecenderungan yang kuat untuk mengartikan penegakan hukum sebagai pelaksanaan keputusan-keputusan hakim. Perlu dicatat, bahwa pendapat pendapat yang agak sempit mempunyai kelemahan-kelemahan, apabila pelaksanaan perundang-undangan atau keputusan-keputusan hakim tersebut malahan mengganggu kedamaian di dalam pergaulan hidup¹¹⁹.

Penegakan hukum bukanlah semata-mata berarti hanya pada pelaksanaan perUndang-undangan saja atau berupa keputusan-keputusan hakim. Masalah pokok yang melanda penegakan hukum yakni terdapat pada faktor-faktor yang mempengaruhi secara langsung maupun tidak langsung. Faktor-faktor tersebut mempunyai arti yang netral sehingga dapat menyebabkan dampak positif maupun dampak negatif dilihat dari segi faktor penegak hukum itu menjadikan agar satu kaidah hukum benar-benar berfungsi. Faktor-faktor tersebut, adalah sebagai berikut¹²⁰:

1. Faktor Hukum (Undang-undang)

Praktek menyelenggarakan penegak hukum di lapangan seringkali terjadi pertentangan Antara kepastian hukum dan keadilan. Hal ini dikarenakan konsep keadilan merupakan suatu rumusan yang bersifat abstrak sedangkan kepastian hukum merupakan suatu rumusan yang bersifat abstrak sedangkan kepastian hukum merupakan prosedur yang ditentukan secara normatif. Kebijakan yang tidak sepenuhnya



¹¹⁹bid Hlm. 7.
¹²⁰bid Hlm.. 8.

berdasarkan hukum merupakan suatu yang dapat dibenarkan sepanjang kebijakan tidak bertentangan dengan hukum. Adapun gangguan terhadap penegak hukum yang berasal dari Undang-undang mungkin disebabkan, karena:

- 1) Tidak diikutinya asas-asas berlakunya Undang-undang;
- 2) Belum adanya peraturan pelaksanaan yang sangat dibutuhkan untuk menerapkan Undang-undang;
- 3) Ketidakjelasan arti kata-kata di dalam Undang-undang yang mengakibatkan kesimpangsiuran di dalam penafsiran serta penerapannya.

2. Faktor Penegak Hukum

Penegak hukum benar-benar menempati kedudukan yang penting dan menentukan. Apa yang dikatakan dan dijanjikan oleh hukum, pada akhirnya akan menjadi kenyataan melalui tangan orang-orang tersebut. Apabila kita melihat segala sesuatu dari pandangan tersebut, maka menjadi relevan untuk berbicara mengenai berbagai faktor yang memberikan pengaruh terhadap para penegak hukum. Penegakan hukum merupakan fungsi dari bekerjanya pengaruh-pengaruh tersebut¹²¹.

Salah satu kunci dari keberhasilan dalam penegakan hukum adalah talitas atau kepribadian dari penegak hukumnya sendiri. Dalam



Satjipto Rahardjo, *Op. Cit*, Hlm. 2.

rangka penegakan hukum oleh setiap lembaga penegak hukum, keadilan dan kebenaran harus dinyatakan, terasa, terlihat dan diaktualisasikan.

Secara sosiologis, maka setiap penegak hukum tersebut mempunyai kedudukan (*status*) dan peranan (*role*). Kedudukan merupakan posisi tertentu di dalam struktur kemasyarakatan yang mungkin tinggi, sedang-sedang saja, atau rendah. Kedudukan tersebut sebenarnya merupakan suatu wadah yang isinya hak-hak dan kewajiban tertentu yang merupakan peranan atau *role*. Suatu peranan tertentu, dapat dijabarkan ke dalam unsur-unsur sebagai berikut¹²²:

- 1) Peranan yang ideal (*ideal role*).
- 2) Peranan yang seharusnya (*expected role*).
- 3) Peranan yang dianggap oleh diri sendiri (*perceived role*).
- 4) Peranan yang sebenarnya dilakukan (*actual role*).

Penegak hukum merupakan golongan panutan dalam masyarakat, yang hendaknya mempunyai kemampuan-kemampuan tertentu, sesuai dengan aspirasi masyarakat. Maka harus dapat berkomunikasi dan mendapatkan pengertian dari golongan sasaran, disamping mampu membawa atau menjalankan peranan yang dapat diterima oleh mereka. Kecuali dari itu, maka golongan panutan harus dapat memilih waktu dan

tempat yang tepat di dalam memperkenalkan norma-norma atau ah-kaidah hukum yang baru, serta memberikan keteladanan yang



Soerjono Soekanto, *Op. Cit*, Hlm. 19-20.

baik.

3. Faktor Sarana Dan Fasilitas

Sarana dan fasilitas yang mendukung mencakup tenaga manusia yang berpendidikan dan terampil, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, penegakan hukum tidak dapat berjalan dengan lancar dan penegak hukum tidak mungkin menjalankan peran semestinya. Infrastruktur memang mempunyai peranan yang sangat penting di dalam penegak hukum. Tanpa adanya sarana atau fasilitas tersebut, tidak akan mungkin penegak hukum menyeraskan peranan yang seharusnya dengan peranan yang aktual. Menurut Soerjono Soekanto, khususnya untuk sarana dan fasilitas tersebut, sebaiknya diikuti jalan pikiran, sebagai berikut:

- 1) Yang tidak ada, diadakan yang baru betul;
- 2) Yang rusak atau salah, diperbaiki atau dibetulkan;
- 3) Yang kurang, di tambah;
- 4) Yang macet, dilancarkan;
- 5) Yang mundur atau merosot, dimajukan atau ditingkatkan.

4. Faktor Masyarakat

Penegak hukum berasal dari masyarakat, dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Oleh karena itu, dipandang sudut tertentu, maka masyarakat dapat mempengaruhi penegakan hukum tersebut. Di dalam bagian ini, dikemukakan secara garis besar



perihal pendapat-pendapat masyarakat mengenai hukum.

Terdapat kecenderungan yang besar pada masyarakat untuk mengartikan hukum dan bahkan mengidentifikasikannya dengan petugas (dalam hal ini penegak hukum sebagai pribadi). Salah satu akibatnya adalah, bahwa baik buruknya hukum senantiasa dikaitkan dengan pola perilaku penegak hukum tersebut, yang menurut pendapatnya merupakan pencerminan dari hukum tersebut, yang menurut pendapatnya merupakan pencerminan dari hukum sebagai struktur maupun proses.

5. Faktor Kebudayaan

Kebudayaan (sistem) hukum pada dasarnya mencakup nilai-nilai yang mendasari hukum yang berlaku, nilai-nilai yang merupakan konsepsi-konsepsi abstrak mengenai apa yang dianggap baik (sehingga diikuti) dan apa yang dianggap buruk (sehingga dihindari). Nilai-nilai tersebut merupakan pasangan nilai-nilai yang mencerminkan dua keadaan ekstrim yang harus diserasikan.

H. Kerangka Pemikiran

Kerangka pikir atau kerangka teoritis (*theoretical framework*) atau kerangka konseptual (*conceptual framework*) yaitu kerangka berpikir dari peneliti yang bersifat teoritis mengenai masalah yang akan diteliti, yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep atau variabel-variabel yang akan diteliti. Kerangka pikir tersebut dilandasi oleh teori-teori yang telah dijelaskan sebelumnya. Bertitik tolak dari landasan teori yang



digunakan dalam pengkajian permasalahan maka dapat dimuat suatu kerangka berpikir atau kerangka teori yang telah diuraikan tersebut diatas.



BAGAN KERANGKA PIKIR



I. Definisi Operasional

Adapun fungsi definisi operasional disusun agar menyatukan pemikiran dalam penafsiran makna penelitian ini agar tidak terjadi multitafsir di dalam penelitian ini. Definisi operasional yang digunakan dalam penelitian ini yaitu:

1. Disparitas adalah kebebasan yang diberikan Undang-undang kepada hakim untuk memutus perkara.
2. Putusan hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara.
3. Pidanaan atau hukuman menurut Andi Hamzah adalah suatu pengertian umum, sebagai suatu sanksi yang menceritakan atau nestapa yang sengaja ditimpakan kepada seseorang.
4. Korupsi adalah penyelewengan atau penyalahgunaan uang negara untuk keuntungan pribadi atau orang lain.
5. 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.

