

## **BAB II**

### **PIDANA DAN PEMIDANAAN DI INDONESIA**

#### A. Sumber Hukum Pidana

Sumber hukum yang merupakan asal atau tempat untuk mencari dan menemukan hukum. Tempat untuk menemukan hukum, disebut dengan sumber hukum dalam arti formil. Menurut Soedarto sumber hukum pidana Indonesia adalah sebagai berikut:<sup>1</sup>

##### 1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Sumber utama hukum pidana Indonesia adalah hukum yang tertulis Induk peraturan hukum pidana positif adalah KUHP, yang nama aslinya adalah *Wetboek van Strafrecht voor nederlandsch indie* (W.v.S), sebuah Titah Raja (*Koninklijk Besluit*) tanggal 15 Oktober 1915 No. 33 dan mulai berlaku sejak tanggal 1 Januari 1918. KUHP atau W.v.S.v.N.I. ini merupakan copie (turunan) dari *Wetboek van Strafrecht* Negeri Belanda, yang selesai dibuat tahun 1881 dan mulai berlaku pada tahun 1886 tidak seratus persen sama, melainkan diadakan penyimpangan-penyimpangan menurut kebutuhan dan keadaan tanah jajahan Hindia Belanda dulu, akan tetapi asas-asas dan dasar filsafatnya tetap sama. KUHP yang sekarang berlaku di Indonesia setelah Proklamasi Kemerdekaan tanggal 17-8-1945 mendapat perubahan-perubahan yang penting berdasarkan Undang-undang No. 1 Tahun 1942, Pasal 1 berbunyi:

---

<sup>1</sup> Soedarto, 1990, *Hukum Pidana I*, Semarang: Yayasan Soedarto, Halaman 15-19.

“Dengan menyimpang seperlunya dari Peraturan Presiden RI tertanggal 10 Oktober 1945 No. 2 menetapkan, bahwa peraturan hukum pidana yang sekarang berlaku ialah peraturan-peraturan hukum pidana yang ada pada tanggal 8 Maret 1942”.

Berarti bahwa teks resmi (yang sah) untuk KUHP kita adalah Bahasa Belanda. Sementara itu Pemerintah Hindia Belanda yang pada tahun 1945 kembali lagi ke Indonesia, setelah mengungsi selama zaman pendudukan Jepang (1942-1945) juga mengadakan perubahan-perubahan terhadap W.v.S. v.N.I. (KUHP), misalnya dengan *Staat-blad* 1945 No. 135 tentang ketentuan-ketentuan sementara yang luar biasa mengenai hukum pidana Pasal 570. Sudah tentu perubahan-perubahan yang dilakukan oleh kedua pemerintahan yang saling bermusuhan itu tidak sama, sehingga hal ini seolah-olah atau pada hakekatnya telah menimbulkan dua buah KUHP yang masing-masing mempunyai ruang berlakunya sendiri-sendiri. Jadi boleh dikatakan ada dualisme dalam KUHP (peraturan hukum pidana). Guna melenyapkan keadaan yang ganjil ini, maka dikeluarkan UU No. 73 Tahun 1958 (L.N. 1958 No. 127) yang antara lain menyatakan bahwa UU R.I. No. 1 Tahun 1946 itu berlaku untuk seluruh wilayah Indonesia. Dengan demikian perubahan-perubahan yang diadakan oleh Pemerintah Belanda sesudah tanggal 8 Maret 1942 dianggap tidak ada.

KUHP itu merupakan kodifikasi dari hukum pidana dan berlaku untuk semua golongan penduduk, dengan demikian di dalam lapangan hukum pidana telah ada unifikasi. Sumber hukum pidana yang tertulis lainnya adalah peraturan-peraturan pidana yang diatur di luar KUHP,

yaitu peraturan-peraturan pidana yang tidak dikodifikasikan, yang tersebar dalam peraturan perundang-undangan hukum pidana lainnya.

## 2) Hukum pidana adat

Di daerah-daerah tertentu dan untuk orang-orang tertentu hukum pidana yang tidak tertulis juga dapat menjadi sumber hukum pidana. Hukum adat yang masih hidup sebagai delik adat masih dimungkinkan menjadi salah satu sumber hukum pidana, hal ini didasarkan kepada Undang-undang Darurat No. 1 Tahun 1951 (L.N. 1951-9) Pasal 5 ayat (3) sub b. Dengan masih berlakunya hukum pidana adat (meskipun untuk orang dan daerah tertentu saja) maka sebenarnya dalam hukum pidana pun masih ada dualisme, namun harus disadari bahwa hukum pidana tertulis tetap mempunyai peranan yang utama sebagai sumber hukum. Hal ini sesuai dengan asas legalitas yang tercantum dalam Pasal 1 KUHP.

## 3) *Memorie van Toelichting* (Memori Penjelasan)

M.v.T. adalah penjelasan atas rencana undang-undang pidana, yang diserahkan oleh Menteri Kehakiman Belanda bersama dengan Rencana Undang-undang itu kepada Parlemen Belanda. RUU ini pada tahun 1881 disahkan menjadi UU dan pada tanggal 1 September 1886 mulai berlaku. M.v.T. masih disebut-sebut dalam pembicaraan KUHP karena KUHP ini adalah sebutan lain dari W.v.S. untuk Hindia Belanda. W.v.S. Hindia Belanda (W.v.S.N.I.) ini yang mulai berlaku tanggal 1 Januari 1918 itu adalah copy dari W.v.s. Belanda tahun 1886. Oleh

karena itu M.v.T. dari W.v.S. Belanda tahun 1886 dapat digunakan pula untuk memperoleh penjelasan dari Pasal-Pasal yang tersebut di dalam KUHP yang sekarang berlaku.

## B. Bentuk-Bentuk Sanksi Pidana

Hukum pidana Indonesia mengenal 2 (dua) jenis sanksi pidana yang diatur dalam Pasal 10 KUHP yakni :

- a. Pidana Pokok;
  - a) Pidana mati
  - b) Pidana penjara
  - c) Pidana kurungan
  - d) Pidana denda
- b. Pidana Tambahan;
  - a) Pencabutan hak-hak tertentu
  - b) Perampasan barang-barang tertentu
  - c) Pengumuman putusan hakim

Adapun mengenai kualifikasi urutan dari jenis-jenis pidana tersebut adalah didasarkan pada berat ringannya pidana yang diaturnya, yang terberat adalah yang disebutkan terlebih dahulu. Keberadaan pidana tambahan adalah sebagai tambahan terhadap pidana-pidana pokok , dan biasanya bersifat fakultatif (artinya dapat dijatuhkan ataupun tidak). Hal ini terkecuali bagi kejahatan-kejahatan sebagaimana tersebut dalam ketentuan Pasal 250, 261 dan Pasal 275 KUHP menjadi bersifat imperatif atau keharusan.

Menurut Tolib Setiady perbedaan pidana pokok dan pidana tambahan adalah sebagai berikut:<sup>2</sup>

1. Pidana tambahan hanya dapat ditambahkan kepada pidana pokok, kecuali dalam hal perampasan barang-barang tertentu terhadap anak-anak yang diserahkan kepada pemerintah. (Pidana tambahan ini ditambahkan bukan kepada pidana pokok melainkan pada tindakan).
2. Pidana tambahan tidak mempunyai keharusan sebagaimana halnya pidana pokok, sehingga sifat dari pidana tambahan ini adalah fakultatif (artinya bisa dijatuhkan maupun tidak). (Hal ini dikecualikan terhadap kejahatan sebagaimana tersebut tersebut dalam ketentuan Pasal 250, 261 dan Pasal 275 KUHP menjadi bersifat imperatif atau keharusan).

Mulai berlakunya pencabutan hak-hak tertentu tidak dengan suatu tindakan eksekusi melainkan diberlakukan sejak hari putusan hakim dapat dijalankan.

Berikut ini penjelasan tentang jenis-jenis dari pidana tersebut di atas adalah sebagai berikut :

1. Pidana Pokok
  - a. Pidana Mati

Sebagai mana yang ditentukan dalam Pasal 11 KUHP yaitu :

---

<sup>2</sup> Tolib Setiady, *Pokok-Pokok Hukum Penitensier Indonesia*, Bandung, Alfabeta, 2010, halaman 77.

“Pidana mati dijalankan oleh algojo di tempat gantungan pada leher terpidana kemudian menjatuhkan papan tempat terpidana berdiri.”

Di dalam negara Indonesia tindak pidana yang diancam pidana mati semakin banyak yaitu pelanggaran terhadap Pasal 104 KUHP, Pasal 111 ayat (2) KUHP, Pasal 124 ayat (3) KUHP, Pasal 140 ayat (4) KUHP, Pasal 340 KUHP, Pasal 365 ayat (4) KUHP, Pasal 444 KUHP, Pasal 479 ayat (2) KUHP, dan Pasal 368 ayat (2) KUHP, Pasal 2 ayat (2) UU No.31 tahun 1999 yang telah diubah dan ditambah dengan UU NO'20 Tahun 2001 tentang pemberantasan tindak pidana korupsi.

Pidana mati juga tercantum dalam Pasal 6, 9, 10, 14 Undang-undang Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme. Berdasarkan Pasal 15 pidana mati juga bagi perbuatan jahat, percobaan atau pembantuan kemudahan, sarana atau keterangan terjadinya tindak pidana terorisme di luar wilayah Indonesia terhadap delik tersebut di muka (Pasal 6, 9, 10, dan 14).

Apabila terpidana dijatuhi hukuman mati, maka eksekusi putusan akan dilaksanakan setelah mendapatkan Fiat Eksekusi dari Presiden (Kepala Negara) berupa penolakan grasi walaupun seandainya terpidana tidak mengajukan permohonan grasi. Kemudian untuk pelaksanaan pidana mati tersebut orang harus juga memperhatikan beberapa ketentuan yang terdapat di dalam ketentuan Pasal 2 Undang-Undang No. 3 Tahun 1950 tentang Permohonan Grasi yang menyatakan:

- 1) Jika pidana mati dijatuhkan oleh Pengadilan maka pelaksanaan dari pidana mati tersebut tidak boleh dijalankan selama 30 hari terhitung mulai hari-hari berikutnya dari hari keputusan itu menjadi tidak dapat diubah kembali, dengan pengertian bahwa dalam hal keputusan dalam pemeriksaan ulangan yang dijatuhkan oleh pengadilan ulangan, tenggang waktu 30 hari itu dihitung mulai hari berikutnya dari hari keputusan itu telah diberitahukan kepada terpidana.
- 2) Jika terpidana dalam tenggang waktu yang tersebut di atas tidak mengajukan permohonan grasi, maka Panitera tersebut dalam Pasal 6 ayat (1) yakni Panitera dari pengadilan yang telah memutuskan perkaranya pada tingkat pertama harus memberitahukan hal tersebut kepada Hakim atau Ketua Pengadilan dan Jaksa atau Kepala Kejaksaan tersebut dalam Pasal 8 ayat (1), (3) dan (4) yakni Hakim, Ketua Pengadilan, Kepala Kejaksaan pada pengadilan yang memutus pada tingkat pertama serta Jaksa yang melakukan penuntutan pada peradilan tingkat pertama dengan catatan bahwa ketentuan-ketentuan dalam Pasal 8 berlaku dalam hal ini.
- 3) Pidana mati itu tidak dapat dilaksanakan sebelum Putusan Presiden itu sampai kepada Kepala Kejaksaan yang dimaksud dalam Pasal 8 ayat (3) atau pada pegawai yang diwajibkan putusan hakim.

Berdasarkan penjelasan tersebut maka pelaksanaan pidana mati harus dengan Keputusan Presiden sekalipun terpidana menolak untuk memohon pengampunan atau grasi dari Presiden. Pidana mati ditunda jika

terpidana sakit jiwa atau wanita yang sedang hamil, ini sesuai dengan ketentuan dalam Undang-undang Pokok Kekuasaan Kehakiman yang mengatakan pelaksanaan pidana mati dilakukan dengan memperhatikan kemanusiaan.

b. Pidana Penjara

Menurut A.Z. Abidin Farid dan A. Hamzah<sup>3</sup> menegaskan bahwa “Pidana penjara merupakan bentuk pidana yang berupa kehilangan kemerdekaan”. Pidana penjara atau pidana kehilangan kemerdekaan itu bukan hanya dalam bentuk pidana penjara tetapi juga berupa pengasingan. Pidana penjara bervariasi dari penjara sementara minimal satu hari sampai penjara seumur hidup. Sebagaimana telah ditegaskan oleh Roeslan Saleh, bahwa:<sup>4</sup>

“Pidana penjara adalah pidana utama dari pidana kehilangan kemerdekaan, dan pidana penjara ini dapat dijatuhkan untuk seumur hidup atau untuk sementara waktu”.

Pengertian tentang pidana penjara di definisikan juga oleh Lamintang yang menyatakan bahwa: <sup>5</sup>

Bentuk pidana penjara adalah merupakan suatu pidana berupa pembatasan kebebasan bergerak dari seorang terpidana, yang dilakukan dengan menutup orang tersebut dalam sebuah Lembaga Pemasyarakatan

---

<sup>3</sup> A.Z. Abidin Farid dan A. Hamzah dalam Tolib Setiady, *Pokok-Pokok Hukum Penitensier Indonesia*, Bandung, Alfabeta, 2010, halaman 91

<sup>4</sup> Roeslan saleh dalam Tolib Setiady, *Pokok-Pokok Hukum Penitensier Indonesia*, Bandung, Alfabeta, 2010, halaman 92

<sup>5</sup> Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, Armico, Bandung, 1988, halaman

dengan mewajibkan orang itu untuk mentaati semua peraturan tata tertib yang berlaku di dalam lembaga pemasyarakatan yang dikaitkan dengan suatu tindakan tata tertib bagi mereka yang telah melanggar peraturan tersebut.

c. Pidana Kurungan

Sifat pidana kurungan pada dasarnya sama dengan pidana penjara, keduanya merupakan jenis pidana perampasan kemerdekaan. Pidana kurungan membatasi kemerdekaan bergerak dari seorang terpidana dengan mengurung orang tersebut di dalam sebuah lembaga kemasyarakatan.

Pidana kurungan jangka waktunya lebih ringan dibandingkan dengan pidana penjara, ini ditentukan oleh Pasal 69 (1) KUHP, bahwa berat ringannya pidana ditentukan oleh urutan-urutan dalam Pasal 10 KUHP yang ternyata pidana kurungan menempati urutan ketiga. Lama hukuman pidana kurungan adalah sekurang-kurangnya satu hari dan paling lama satu tahun, sebagai mana telah dinyatakan dalam Pasal 18 KUHP, bahwa :

“Paling sedikit satu hari dan paling lama setahun, dan jika ada pemberatan karena gabungan atau pengulangan atau karena ketentuan Pasal 52 dapat ditambah menjadi satu tahun empat bulan. Pidana kurungan sekali-kali tidak boleh lebih dari satu tahun empat bulan”

Menurut Vos, pidana kurungan pada dasarnya mempunyai dua tujuan, yaitu:<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Vos dalam Farid, A.Z. Abidin dan Andi Hamzah, *Bentuk-Bentuk Khusus Perwujudan Delik*, Jakarta: Rajawali Pers, 2006, halaman 289.

- 1) Sebagai *custodia honesta* untuk tindak pidana yang tidak menyangkut kejahatan kesusilaan, yaitu *delic culpa* dan beberapa *delic dolus*, seperti perkelahian satu lawan satu (Pasal 182 KUHP) dan pailit sederhana (Pasal 396 KUHP). Pasal-Pasal tersebut diancam pidana penjara, contoh yang dikemukakan Vos sebagai delik yang tidak menyangkut kejahatan kesusilaan.
- 2) Sebagai *custodia simplex*, suatu perampasan kemerdekaan untuk delik pelanggaran.

Dengan demikian bagi delik-delik pelanggaran, maka pidana kurungan menjadi pidana pokok, khususnya di Belanda pidana tambahan khusus untuk pelanggaran, yaitu penempatan di tempat kerja negara.

#### d. Pidana Denda

Pidana denda merupakan bentuk pidana tertua bahkan lebih tua dari pidana penjara, mungkin setara dengan pidana mati. Pidana denda adalah kewajiban seseorang yang telah dijatuhi pidana denda tersebut oleh Hakim/Pengadilan untuk membayar sejumlah uang tertentu oleh karena ia telah melakukan suatu perbuatan yang dapat dipidana. Menurut P.A.F. Lamintang bahwa:<sup>7</sup>

Pidana denda dapat dijumpai di dalam Buku I dan Buku II KUHP yang telah diancamkan baik bagi kejahatan-kejahatan maupun bagi pelanggaran-pelanggaran. Pidana denda ini juga diancamkan baik baik satu-satunya pidana pokok maupun secara alternatif dengan pidana

---

<sup>7</sup> Opcit. Lamintang, 1998.

penjara saja, atau alternatif dengan kedua pidana pokok tersebut secara bersama-sama.

Pidana denda dijatuhkan terhadap delik-delik ringan, berupa pelanggaran atau kejahatan ringan. Sebagai mana telah dinyatakan oleh Van Hattum bahwa:<sup>8</sup>

pembentuk undang-undang telah menghendaki agar pidana denda itu hanya dijatuhkan bagi pelaku-pelaku dari tindak-tindak pidana yang sifatnya ringan saja. Oleh karena itu pula pidana denda dapat dipikul oleh orang lain selama terpidana. Walaupun denda dijatuhkan terhadap terpidana pribadi, tidak ada larangan jika denda ini secara sukarela dibayar oleh orang atas nama terpidana.

## 2. Pidana Tambahan

Pidana tambahan adalah pidana yang bersifat menambah pidana pokok yang dijatuhkan, tidaklah dapat berdiri sendiri kecuali dalam hal-hal tertentu dalam perampasan barang-barang tertentu. Pidana tambahan ini bersifat fakultatif artinya dapat dijatuhkan tetapi tidaklah harus. Menurut Hermin Hadiati Koeswati bahwa ketentuan pidana tambahan ini berbeda dengan ketentuan bagi penjatuhan pidana pokok, ketentuan tersebut adalah:<sup>9</sup>

- 1) Pidana tambahan hanya dapat dijatuhkan di samping pidana pokok.

Artinya, pidana tambahan tidak boleh dijatuhkan sebagai pidana satusatunya.

---

<sup>8</sup> Van Hattum dalam Tolib Setiady, *Pokok-Pokok Hukum Penitensier Indonesia*, Bandung, Alfabeta, 2010, halaman 104

<sup>9</sup> Hermin Hadiati, *Asas-asas Hukum Pidana*. Ujung Pandang : Lembaga Percetakan dan Penerbitan Universitas Muslim Indonesia, 1995, halaman 45.

- 2) Pidana tambahan hanya dapat dijatuhkan apabila di dalam rumusan suatu perbuatan pidana dinyatakan dengan tegas sebagai ancaman, ini berarti bahwa pidana tambahan tidak diancamkan.
- 3) Pada setiap jenis perbuatan pidana, akan tetapi hanya diancamkan kepada beberap perbuatan pidana tertentu.
- 4) Walaupun diancamkan secara tegas di dalam perumusan suatu perbuatan pidana tertentu, namun sifat pidana tambahan ini adalah fakultatif. Artinya, diserahkan kepada hakim untuk menjatuhkannya atau tidak.

Pidana tambahan sebenarnya bersifat preventif. Ia juga bersifat sangat khusus sehingga sering sifat pidananya hilang dan sifat preventif inilah yang menonjol. Pidana tambahan pun sering termasuk dalam kemungkinan mendapat grasi.

a. Pencabutan Hak-hak Tertentu

Menurut ketentuan Pasal 35 ayat (1) KUHP, hak-hak yang dapat dicabut oleh hakim dengan suatu putusan pengadilan adalah :

- (1) Hak memegang jabatan pada umumnya atau jabatan yang tertentu;
- (2) Hak untuk memasuki angkatan bersenjata;
- (3) Hak memilih dan dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan-aturan umum;
- (4) Hak menjadi penasehat atau pengurus atas penetapan pengadilan, hak menjadi wali, wali pengawas, pengampu atau pengampu pengawasan atas orang yang bukan anak sendiri;
- (5) Hak menjalankan kekuasaan bapak, menjalankan perwalian atau pengampuan atas anak sendiri;
- (6) Hak menjalankan mata pencarian tertentu.

Dalam hal dilakukannya pencabutan hak, Pasal 38 ayat (1) KUHP mengatur bahwa hakim menentukan lamanya pencabutan hak sebagai berikut :

- (1) Dalam hal pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka lamanya pencabutan adalah seumur hidup.
- (2) Dalam hal pidana penjara untuk waktu tertentu atau pidana kurungan, lamanya pencabutan paling sedikit dua tahun dan paling banyak lima tahun lebih lama dari pidana pokoknya.
- (3) Dalam hal pidana denda, lamanya pencabutan paling sedikit dua tahun dan paling banyak lima tahun.

Pencabutan hak itu mulai berlaku pada hari putusan hakim dapat dijalankan. Dalam hal ini hakim tidak berwenang memecat seorang pejabat dari jabatannya jika dalam aturan-aturan khusus ditentukan penguasa lain untuk pemecatan itu.

#### b. Perampasan Barang-barang Tertentu

Pidana perampasan barang-barang tertentu merupakan jenis pidana harta kekayaan, seperti halnya dengan pidana denda. Ketentuan mengenai perampasan barang-barang tertentu terdapat dalam Pasal 39 KUHP yaitu :

- (1) Barang-barang kepunyaan terpidana yang diperoleh dari kejahatan atau yang sengaja dipergunakan untuk melakukan kejahatan, dapat dirampas;
- (2) Dalam hal pemidanaan karena kejahatan yang tidak dilakukan dengan sengaja atau karena pelanggaran, dapat juga dijatuhkan putusan perampasan berdasarkan hal-hal yang telah ditentukan dalam undangundang;
- (3) Perampasan dapat dilakukan terhadap orang yang bersalah yang diserahkan kepada pemerintah, tetapi hanya atas barang-barang yang telah disita.

Perampasan atas barang-barang yang tidak disita sebelumnya diganti menjadi pidana kurungan apabila barang-barang itu tidak diserahkan atau harganya menurut taksiran dalam putusan hakim tidak dibayar. Kurungan

pengganti ini paling sedikit satu hari dan paling lama enam bulan. Kurungan pengganti ini juga dihapus jika barang-barang yang dirampas diserahkan.

c. Pengumuman Putusan Hakim

Pengumuman putusan hakim diatur dalam Pasal 43 KUHP yang mengatur bahwa:

“Apabila hakim memerintahkan supaya putusan diumumkan berdasarkan kitab undang-undang ini atau aturan umum yang lainnya, harus ditetapkan pula bagaimana cara melaksanakan perintah atas biaya terpidana. Pidana tambahan pengumuman putusan hakim hanya dapat dijatuhkan dalam hal-hal yang ditentukan undang-undang”.

Pidana tambahan pengumuman putusan hakim ini dimaksudkan terutama untuk pencegahan agar masyarakat terhindar dari kelihaiian busuk atau kesembronoan seorang pelaku. Pidana tambahan ini hanya dapat dijatuhkan apabila secara tegas ditentukan berlaku untuk Pasal-Pasal tindak pidana tertentu. Di dalam KUHP hanya untuk beberapa jenis kejahatan saja yang diancam dengan pidana tambahan ini yaitu terhadap kejahatan-kejahatan :

- 1) Menjalankan tipu muslihat dalam penyerahan barang-barang keperluan Angkatan Perang dalam waktu perang.
- 2) Penjualan, penawaran, penyerahan, membagikan barang-barang yang membahayakan jiwa atau kesehatan dengan sengaja atau karena alpa.
- 3) Kesembronoan seseorang sehingga mengakibatkan orang lain luka atau mati.
- 4) Ponggelapan.
- 5) Penipuan.

6) Tindakan merugikan pemiutang.

### C. Pidana dalam Hukum Pidana Indonesia

#### 1. Pengertian Pidana

Bidang hukum pidana merupakan bidang yang spesifik dibandingkan bidang hukum lain seperti hukum perdata maupun hukum administrasi negara. Keistimewaan hukum pidana terletak pada sanksinya yang khas. Sanksi pidana selalu merupakan penderitaan yang bersifat khusus dikenakan terhadap pelanggarnya.<sup>10</sup>

Menurut J.H. Sutherland, kejahatan adalah perilaku yang dilarang negara karena merugikan. Terhadapnya negara bereaksi dengan menjatuhkan hukuman sebagai upaya mencegah dan memberantasnya.<sup>11</sup>

Menurut Soedarto, yang dimaksud dengan pidana adalah penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu. Di dalam hukum pidana modern, pidana juga meliputi apa yang disebut dengan “tindakan tata tertib” (*tuchtmaatregel, masznahme*), bahkan dalam ilmu hukum adat, ter Har memakai istilah (adat) reaksi.<sup>12</sup>

---

<sup>10</sup> M. Ali Zaidin, *Kebijakan Kriminal*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, halaman 217

<sup>11</sup> Sutherland dalam Yeni Widowaty, 2016, *Kriminologi dengan Ilmu lain dan Kejahatan*, bahan ajar: viktimologi dan kriminologi, Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, Yogyakarta.

<sup>12</sup> Soedarto dalam M. Ali Zaidin, *Kebijakan Kriminal*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, halaman 218

Pemidanaan bisa diartikan sebagai tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana. Kata “pidana” pada umumnya diartikan sebagai hukuman, sedangkan “pemidanaan” diartikan sebagai penghukuman.<sup>13</sup> Doktrin membedakan hukum pidana materil dan hukum pidana formil. J.M. Van Bemmelen menjelaskan kedua hal tersebut sebagai berikut :

Hukum pidana materil terdiri atas tindak pidana yang disebut berturut-turut, peraturan umum yang dapat diterapkan terhadap perbuatan itu, dan pidana yang diancamkan terhadap perbuatan itu. Hukum pidana formil mengatur cara bagaimana acara pidana seharusnya dilakukan dan menentukan tata tertib yang harus diperhatikan pada kesempatan itu.<sup>14</sup>

Terkait dengan penjelasan tersebut maka jelas hukum pidana merupakan hukum yang spesifik dimana kekhususannya terletak pada hukuman yang memberikan nestapa bagi pelakunya berupa pemidanaan yang terbagi atas pelanggaran dengan kejahatan. Pidana modern juga mengkategorikan sebuah perbuatan yang melanggar ketentuan yang diyakini oleh masyarakat adat juga merupakan bagian dari suatu perbuatan pidana yang terhadap perbuatannya dapat dijatuhkan hukuman. Dalam menjatuhkan pidana harus diperhatikan Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Pidana dimana tidak dapat dipidana suatu perbuatan apabila

---

<sup>13</sup> Leden Marpaung, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, halaman 2.

<sup>14</sup> ibid

tidak ada aturan hukum yang mengatur sebelumnya sehingga aturan pidana dibutuhkan sebagai landasan materil pidanaan di Indonesia.

## **2. Tujuan dan Fungsi Pidanaan**

Pandangan Utilitarian yang menyatakan bahwa tujuan pidanaan harus menimbulkan kosekuensi bermanfaat yang dapat dibuktikan. Keadilan tidak boleh melalui pembebanan penderitaan itu sendiri, selain itu pandangan Retibutive menyatakan bahwa keadilan dapat dicapai apabila tujaun yang theological tersebut dilakukan dengan menggunakan ukuran prinsip-prinsip keadilan, misalnya penderitaan pidana tersebut tidak boleh melebihi ganjaran yang selayaknya diperoleh pelaku tindak pidana tersebut oleh karena itu suatu tujuan pidanaan sangatlah penting sebagai pedoman dalam memberikan dan menjatuhkan pidana.<sup>15</sup>

Tujuan pidanaan di Indonesia sendiri dapat dilihat pada rancangan KUHP baru yang dibuat oleh Tim RUU KUHP BPHN Departemen Hukum dan Perundang-undangan RI Tahun 2015 dalam Pasal 54, tujuan pidanaan dirumuskan sebagai berikut :

- 1) Pidanaan bertujuan :
  - a. mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
  - b. memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
  - c. menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
  - d. membebaskan rasa bersalah pada terpidana.
- 2) Pidanaan tidak bertujuan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

---

<sup>15</sup> Muladi, 2002 *Lembaga Pidana Bersyarat*. Alumni. Bandung halaman 69

Berdasarkan penjelasan tersebut dapat dipahami bahwasannya di Indonesia pemidanaan tidak hanya semata bertujuan untuk memberikan nestapa bagi pelaku tindak pidana, tetapi juga bagaimana pemidanaan dimaksudkan untuk melakukan upaya preventif serta pembinaan. Upaya preventif dimaksudkan agar masyarakat tidak melakukan perbuatan pidana sebagaimana yang diatur didalam undang-undang, sedangkan pembinaan dimaksudkan agar hukuman yang diberikan kepada pelaku tindak pidana tidak hanya untuk membuat pelaku perbuatan pidana jera tetapi juga agar pelaku mendapat binaan sehingga perbuatan pelaku yang delinquent atau menyimpang dapat dikembalikan, kembali hidup di masyarakat dengan normal.

### **3. Pertanggung Jawaban Pidana**

Dalam menentukan petanggung jawaban pidana terdapat dua pandangan yang berkembang dalam kalangan ahli hukum pidana, yaitu pandangan monistis dan pandangan dualistis. Pandangan monistis adalah pandangan yang menyatukan atau tidak memisahkan antara perbuatan pidana beserta akibatnya di satu pihak, dan pertanggung jawaban pidana di pihak lainnya. Sedangkan pandangan dualistis yaitu pandangan yang memisahkan antara perbuatan serta akibatnya di satu pihak, dan pertanggungjawaban pidana di lain pihak<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia & Perkembangannya*, Jakarta : PT. Sofmedia, 2012, Halaman 121

Indonesia saat ini lebih condong kepada teori dualistis dimana pandangan dualistis yang dikemukakan oleh Moeljatno pada pokoknya adalah memisahkan tindak pidana dan pertanggung jawaban pidana. Tindak pidana hanya menyangkut persoalan perbuatan, sedangkan masalah orang yang melakukannya kemudian dipertanggungjawabkan adalah persoalan lain. Tindak pidana dapat terjadi sekalipun dilihat dari batin terdakwa sama sekali tidak patut dicelakan kepadanya. Dengan kata lain, bahwa walaupun telah melakukan tindak pidana, tetapi pembuatnya tidak diliputi kesalahan dan karenanya tidak dapat dipertanggungjawabkan.<sup>17</sup> Indonesia sendiri saat ini menganut asas *Geen Straf Zonder Schuld* atau dalam bahasa Indonesia tiada pidana tanpa kesalahan.

Dalam bahasa asing pertanggungjawaban pidana disebut sebagai, "*toerekenbaarheid*", "*criminal responsibility*", "*criminal liability*". Bahwa pertanggungjawaban pidana dimaksudkan untuk menentukan apakah seseorang tersangka/terdakwa dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana (*crime*) yang terjadi atau tidak. Dengan perkataan lain apakah terdakwa akan dipidana atau dibebaskan. Jika ia dipidana, harus ternyata bahwa tindakan yang dilakukan itu bersifat melawan hukum dan terdakwa mampu bertanggung jawab. Kemampuan tersebut memperlihatkan kesalahan dari pelaku yang berbentuk kesengajaan atau kealpaan. Artinya

---

<sup>17</sup> Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta : Rineka Cipta, 2008, Halaman

tindakan tersebut tercela tertuduh menyadari tindakan yang dilakukan tersebut.<sup>18</sup>

Pertanggungjawaban pidana menurut Roeslan Saleh adalah suatu perbuatan yang tercela oleh masyarakat yang harus dipertanggungjawabkan pada si pembuatnya atas perbuatan yang dilakukan. Dengan mempertanggung jawabkan perbuatan yang tercela itu pada si pembuatnya, apakah si pembuatnya juga dicela atautkah si pembuatnya tidak dicela. Pada hal yang pertama maka si pembuatnya tentu dipidana, sedangkan dalam hal yang kedua si pembuatnya tentu tidak dipidana.<sup>19</sup>

Suatu pencelaan dapat juga diartikan sebagai perbuatan yang tercela menurut pandangan masyarakat (pencelaan objektif), celaan yang objektif ini diteruskan kepada pembuatnya. Dalam hubungannya dalam pertanggung jawaban pidana perbuatan yang secara objektif tercela, secara subjektif dipertanggung jawabkan.<sup>20</sup>

Dalam menentukan pertanggungjawaban pidana terdapat hal-hal yang harus diperhatikan, agar suatu tindak pidana tersebut dapat di pertanggung jawabkan.

---

<sup>18</sup> E.Y.Kanter & S.R Sianturi. 2002. *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*. Stora Grafika, Jakarta. Halaman 250

<sup>19</sup> Roeslan Saleh. 1982. *Pikiran-pikiran Tentang Pertanggungjawaban Pidana*. Ghalia Indonesia. Jakarta. Halaman 56-57

<sup>20</sup> Ibid

Adapun unsur yang harus dipenuhi dalam pertanggungjawaban pidana menurut E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi menjelaskan bahwa unsur mampu bertanggung jawab mencakup: <sup>21</sup>

a. Keadaan jiwanya:

1. Tidak terganggu oleh penyakit terus-menerus atau sementara (temporair);
2. Tidak cacat dalam pertumbuhan (gagu, idiot, imbecile, dan sebagainya), dan
3. Tidak terganggu karena terkejut, hypnotisme, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar/reflexe bewenging, melindur/slaapwandel, mengganggu karena demam/koorts, nyidam dan lain sebagainya. Dengan perkataan lain dia dalam keadaan sadar.

b. Kemampuan jiwanya:

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

Lebih lanjut pendapat Roeslan Saleh berkaitan dengan unsur yang harus dipenuhi dalam pertanggung jawaban pidana bagi pelaku tindak pidana, bahwa tidaklah ada gunanya untuk mempertanggungjawabkan pelaku tindak pidana atas perbuatannya apabila perbuatannya itu sendiri

---

<sup>21</sup> Opcit. E.Y.Kanter & S.R Sianturi. 2002

tidak bersifat melawan hukum, maka lebih lanjut dapat pula dikatakan bahwa terlebih dahulu harus ada kepastian tentang adanya perbuatan pidana, dan kemudian semua unsur-unsur kesalahan harus dihubungkan pula dengan perbuatan pidana yang dilakukan, sehingga untuk adanya kesalahan yang mengakibatkan dipidanannya pelaku maka pelaku terlebih dahulu haruslah :

1. Melakukan perbuatan pidana;
2. Mampu bertanggung jawab;
3. Dengan kesengajaan atau kealpaan, dan
4. Tidak adanya alasan pemaaf

Berdasarkan uraian tersebut diatas, jika ke empat unsur tersebut diatas ada maka orang yang bersangkutan atau pelaku tindak pidana dimaksud dapat dinyatakan mempunyai pertanggungjawaban pidana, sehingga ia dapat dipidana.<sup>22</sup>

Berlandaskan hal-hal yang diuraikan diatas bahwasannya tidak semua pelaku perbuatan pidana dapat dibebani dengan hukum pidana yang ada, hal-hal yang esensial atau wajib dipenuhi berkaitan dengan pertanggung jawaban pidana merupakan faktor penentu seseorang dapat dipidana atau tidak. Maka tidak bisa sembarangan aparat penegak hukum untuk menjatuhkan hukuman pidana bagi pelaku perbuatan pidana di Indonesia. Tujuan dari adanya faktor pertanggung jawaban pidana ini merupakan faktor penentu apakah pemidanaan memberikan manfaat bagi

---

<sup>22</sup> Op.Cit. Ruslan Saleh. Halaman 75-76.

pelaku maupun apakah pemidanaan yang diberikan tidak melanggar kepentingan dari pelaku itu sendiri, karena pemidanaan bukan semata untuk memberikan nestapa bagi pelaku tapi bagaimana pemidanaan dapat memberikan manfaat positif bagi pelaku.

#### D. Teori Pemidanaan

Teori pemidanaan yang ada di suatu negara berkaitan erat dengan tujuan yang akan dicapai dalam proses pemidanaan. Seperti yang telah dibahas sebelumnya tujuan negara Indonesia. Lebih lanjut berkaitan dengan teori pemidanaan akan dibahas dalam sub bab ini.

Dapat dijumpai di dalam beberapa literatur hukum berkaitan dengan teori pemidanaan yang ada di dunia. Sebenarnya banyak sekali teori-teori pemidanaan yang ada namun kesemuanya dapat digolongkan kedalam tiga kelompok teori pemidanaan, yakni:

- a. Teori absolute atau teori pembalasan
- b. Teori relative atau teori tujuan
- c. Teori gabungan

##### **a. Teori Absolut atau Teori Pembalasan**

Teori ini menitik beratkan pada bagaimana menghukum suatu perbuatan tindak pidana sesuai dengan tindakan yang telah dilakukan oleh pelaku, artinya tidak ada pandangan bagaimana memperbaiki si pelaku tetapi bagaimana membalas perbuatan jahat yang telah dilakukan oleh si pelaku.

Berkaitan dengan teori ini menurut Andi Hamzah, berpandangan bahwa pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis, seperti memperbaiki penjahat. Kejahatan itu sendirilah yang mengandung unsur-unsur dijatuhkan pidana. Pidana secara mutlak, karena dilakukan suatu kejahatan. Tidaklah perlu memikirkan manfaat penjatuhan pidana.<sup>23</sup>

Pandangan Andi Hamzah ini sejalan dengan pendapat yang dikemukakan oleh Muladi dimana Muladi berpandangan bahwa:<sup>24</sup>

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

Teori absolut atau pembalasan ini terbagi atas dua sebagaimana telah disebutkan oleh Vos, yaitu:<sup>25</sup>

- 1) Pembalasan subyektif, yakni pembalasan atau pembedaan difokuskan kepada hal yang telah dilakukan oleh pelaku tindak pidana.

---

<sup>23</sup> Andi Hamzah dalam Samosir, Djisman. 1992. *Fungsi Pidana Penjara Dalam Sistem Pembedaan di Indonesia*. Bina Cipta. Bandung. Halaman 56

<sup>24</sup> Muladi dalam Zainal Abidin Farid, *Hukum Pidana 1*, Sinar Grafika, Jakarta,, 2007, halaman. 11.

<sup>25</sup> Vos dalam Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1991, halaman 27

- 2) Pembalasan obyektif, yakni pembalasan berfokus kepada akibat yang ditimbulkan di dunia luar dari perbuatan tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku.

Dapat disimpulkan berdasarkan penjelasan diatas bahwasannya teori pembalasan menitik beratkan pada bagaimana hukum pidana yang ada memberikan hukuman yang setimpal dengan perbuatan pelaku dimana pemidanaan memberikan dampak penjeraan terhadap pelaku tindak pidana. Tidak hanya membebani nestapa bagi pelaku tetapi juga manfaat yang dapat diterima dari pemidanaan adalah sikap puas yang diterima oleh masyarakat luas terhadap pemidanaan yang dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana.

#### **b. Teori Relative atau Tujuan**

Dasar pembenaran dari adanya pidana menurut teori ini terletak pada tujuannya. Pidana dijatuhkan bukan quia peccatum est (karena orang membuat kesalahan) tetapi suatu pemidanaan itu dijatuhkan karena melakukan ne peccetur (supaya orang jangan melakukan kejahatan), maka cukup jelas bahwa teori tujuan ini berusaha mewujudkan ketertiban dalam masyarakat.<sup>26</sup>

Teori ini memunculkan tujuan pemidanaan sebagai sarana pencegahan, baik pencegahan khusus (*speciale preventie*) yang ditujukan kepada pelaku maupun pencegahan umum (*general preventie*) yang ditujukan ke masyarakat. Teori relatif ini berasas pada tiga tujuan utama

---

<sup>26</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief. 2005. *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*. Alumni. Bandung halaman 26

pemidanaan yaitu preventif, deterrence, dan reformatif. Penjelasan mengenai 3 tujuan tersebut adalah sebagai berikut:<sup>27</sup>

1) Untuk menakuti

Teori dari **Anselm von Reuerbach**, hukuman itu harus diberikan sedemikian rupa/cara, sehingga orang takut untuk melakukan kejahatan. Akibat dari teori itu ialah hukuman – hukuman harus diberikan seberat – beratnya dan kadang – kadang merupakan siksaan.

2) Untuk memperbaiki

Hukuman yang dijatuhkan dengan tujuan untuk memperbaiki si terhukum sehingga di kemudian hari ia menjadi orang yang berguna bagi masyarakat dan tidak akan melanggar pula peraturan hukum (*special prevensi*/pencegahan khusus)

3) Untuk melindungi

Tujuan hukuman ialah melindungi masyarakat terhadap perbuatan – perbuatan jahat. Dengan diasingkannya si penjahat itu untuk sementara, masyarakat dilindungi dari perbuatan – perbuatan jahat orang tersebut (*generale prevensi*/pencegahan umum).

Teori relatif dengan teori absolut memiliki perbedaan yang mendasar dimana teori ini menitik beratkan pada bagaimana merubah atau memberikan kesempatan kepada pelaku kejahatan untuk berubah

---

<sup>27</sup> Samidjo, 1985, *Pengantar Hukum Indonesia*, Bandung, Armico, halaman. 154

dan bertujuan untuk merubah pelaku tindak pidana agar dapat kembali kepada kehidupan sosial seperti semula. Berbeda dengan teori absolut dimana teori absolut menitik beratkan pada penghukuman yang setimpal kepada pelaku. Teori ini berfokus bagaimana hukuman dapat memperbaiki keadaan sosial dimasa yang akan datang.<sup>28</sup>

Sedikit berbeda dengan teori pembalasan teori relative memandang dasar pembenaran dari suatu pembedaan adalah bagaimana nantinya hukum pidana yang ada memberikan tiga manfaat praktis, yakni memberikan rasa takut bagi seseorang untuk melakukan perbuatan kejahatan atau tindak pidana sebagai cara preventif atau pencegahan, yang kedua untuk memperbaiki sikap perilaku pelaku pidana sehingga dapat kembali ke masyarakat dengan normal dan tidak melakukan pengulangan perbuatan pidana, serta yang ketiga melindungi masyarakat dari perbuatan pidana bahwasannya pembedaan memiliki manfaat luas bagi masyarakat agar masyarakat merasa terlindungi dengan adanya aturan pembedaan yang jelas.

### **c. Teori Gabungan**

---

<sup>28</sup> Ibid halaman 153

Teori ini diperkenalkan oleh Prins, Van Hammel, Van List dengan pandangan sebagai berikut:<sup>29</sup>

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

Dasar pemikiran teori gabungan adalah bahwa ppidanaan bukan saja untuk masa lalu tetapi juga untuk masa yang akan datang, karenanya ppidanaan harus dapat memberi kepuasan bagi penegak hukum, pelaku tindak pidana itu sendiri, korban dari tindak pidana maupun kepada masyarakat secara umum.

Berkaitan dengan teori ppidanaan di Indonesia sendiri menggunakan teori gabungan dimana unsur-unsur absolut dan relatif dipadukan guna mencapai tujuan hukum yang ada di Indonesia. Hal tersebut sebagaimana yang dikemukakan oleh Muladi, guru besar dari Fakultas Hukum Universitas Diponegoro:

---

<sup>29</sup> Djoko Prakoso, *Surat Dakwaan, Tuntutan Pidana dan Eksaminasi Perkara di Dalam Proses Pidana*, Liberty, Yogyakarta, halaman 4

Dewasa ini masalah pemidanaan menjadi sangat kompleks sebagai akibat dari usaha untuk lebih memperhatikan faktor-faktor yang menyangkut hak-hak asasi manusia, serta menjadikan pidana bersifat operasional dan fungsional. Untuk ini diperlukan pendekatan multi dimensional yang bersifat mendasar terhadap dampak pemidanaan, baik yang menyangkut dampak yang bersifat individual maupun dampak yang bersifat sosial.<sup>30</sup>

Berdasarkan penjelasan yang dilakukan oleh prof Muladi maka jelas bahwa pemidanaan yang ada di Indonesia saat ini didasarkan atas alasan-alasan, baik yang bersifat sosiologis, ideologis, maupun yuridis. kelayakan suatu teori pemidanaan tergantung pada anggapan-anggapan seseorang terhadap hakekat manusia, informasi yang diterima seseorang sebagai ilmu pengetahuan yang bermanfaat, macam dan luas pengetahuan yang mungkin dicapai dan penilaian terhadap persyaratan-persyaratan untuk menerapkan teori teori tertentu serta kemungkinan-kemungkinan yang dapat dilakukan untuk menemukan persyaratan-persyaratan tersebut.

Melihat dari ketiga teori tujuan yang telah dipaparkan maka dapat diketahui dalam kasus usaha untuk melakukan kriminalisasi terhadap pelaku kumpul kebo yang ada di Indonesia ini. Teori gabungan merupakan teori yang tepat sebagai landasan teori pemidanaan adanya sebuah aturan pidana dimana mengatur mengenai pemidanaan bagi para pelaku kumpul kebo. Pemidanaan terhadap pelaku kumpul kebo diharapkan memiliki dua

---

<sup>30</sup> Muladi, 2002 *Lembaga Pidana Bersyarat*. Alumni. Bandung, halaman 25.

manfaat baik secara praktis maupun penghukuman dimana diharapkan pelaku dapat kembali kepada kehidupan masyarakat sosial dengan normal dan juga menimbulkan ketakutan kepada masyarakat untuk melakukan tindak pidana yang dalam hal ini melakukan perbuatan kumpul kebo (*Cohabitation*). Usaha kriminalisasi ini diharapkan dapat membuat suasana tertib di dalam kehidupan masyarakat.

#### E. Dasar-Dasar Pidana

##### a. Ketuhanan

Pidana adalah tuntutan keadilan dan kebenaran Tuhan. Tidak boleh ada pidana karena dendam dan pembalasan, melainkan pelaku telah berdosa. Hakim bertindak atas kekuasaan yang diberikan oleh Tuhan, sedangkan negara bertindak sebagai pembuat Undang-undang. Penguasaan adalah abdi Tuhan untuk melindungi yang baik dan menghukum yang jahat.

##### b. Falsafah

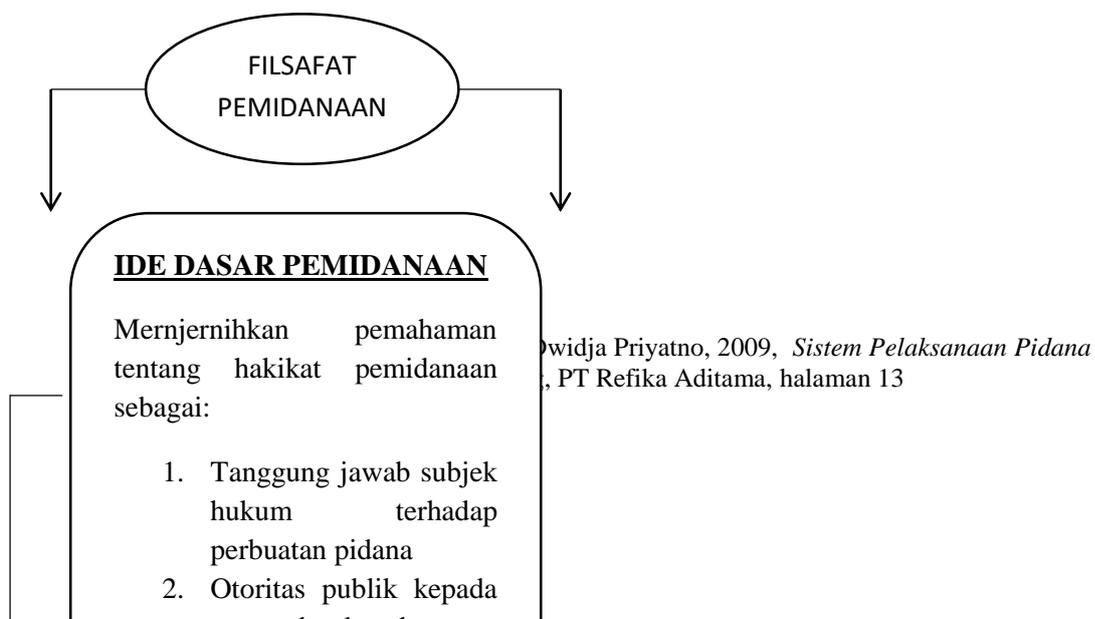
Berdasarkan ajaran kedaulatan rakyat dari J.J. Rousseau, berarti ada kesepakatan fiktif antara rakyat dan negara, itu berarti rakyat berdaulat dan menentukan pemerintahan. Kekuasaan negara adalah kekuasaan yang diberikan oleh rakyat, setiap rakyat menyerahkan sebagian hak asasi kepada negara dengan imbalan perlindungan untuk kepentingan hukumnya dari negara.

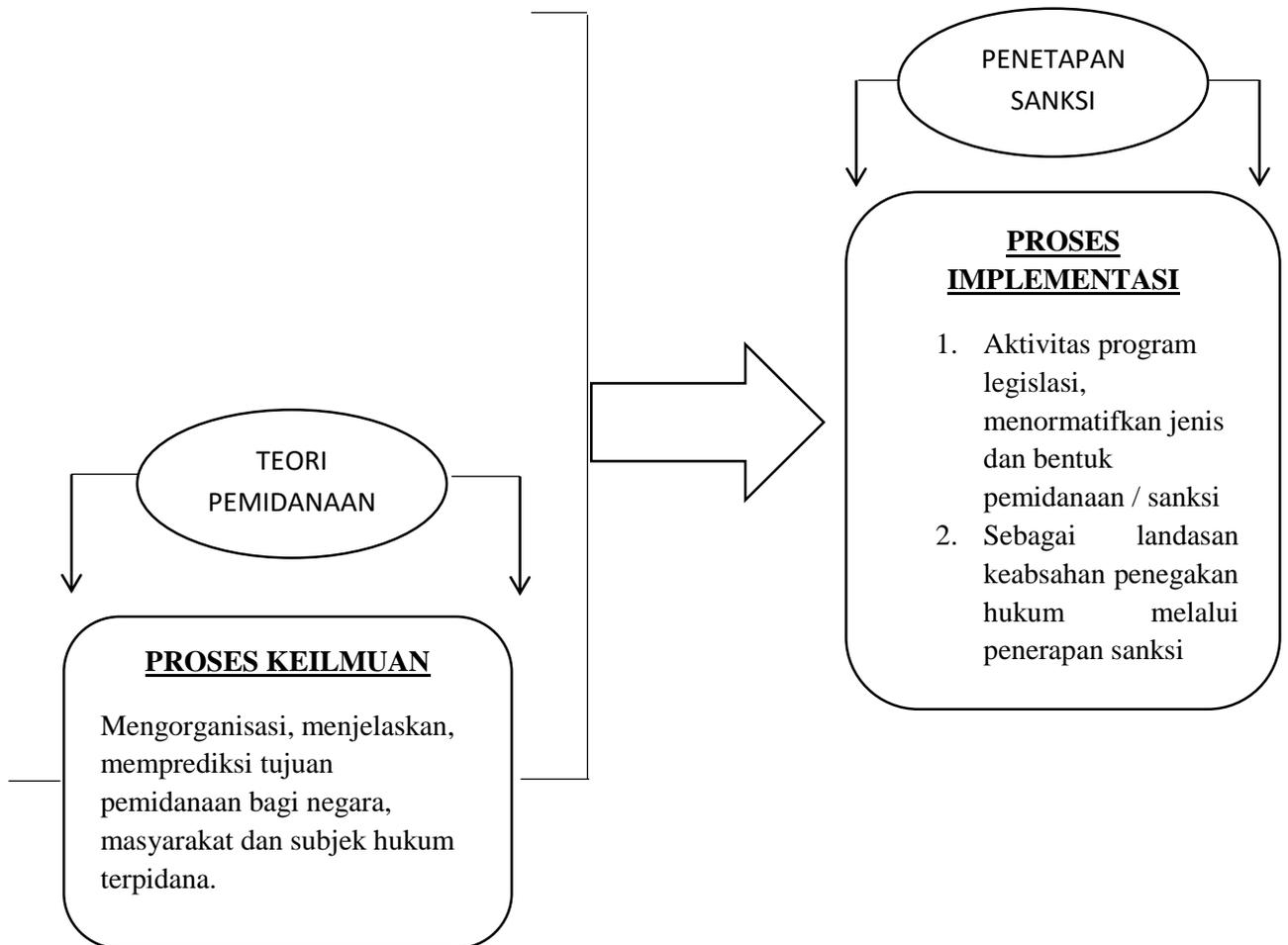
Menurut Sholehuddin, apabila dikaji dalam filsafat pidana, bersamaan ide – ide dasar pidana yang menjernihkan pemahaman

tentang hakikat pemidanaan sebagai tanggungjawab subjek hukum terhadap perbuatan pidana dan otoritas publik kepada Negara berdasarkan atas hukum untuk melakukan pemidanaan. Filsafat pemidanaan ini mempunyai dua fungsi:<sup>31</sup>

- a. Fungsi fundamental yaitu sebagai landasan dan asa normatif atau kaidah – kaidah yang memberikan pedoman, kriteria atau paradigma terhadap masalah pidana dan pemidanaan. Fungsi ini secara formal dan intrinsik bersifat primer dan terkandung di dalam setiap ajaran sistem filsafat. Maksudnya, setiap asas yang ditetapkan sebagai prinsip maupun kaidah itulah yang diakui sebagai kebenaran atau norma yang wajib ditegakkan, dikembangkan dan diaplikasikan.
- b. Fungsi teori, dalam hal ini sebagai meta-teori, maksudnya filsafat pemidanaan berfungsi sebagai teori yang mendasari dan melatarbelakangi setiap teori pemidanaan.

Keterkaitan filsafat, teori pemidanaan dan penetapan sanksi dalam hukum pidana





Sumber Buku : Sholehuddin, “*Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana Ide*

*Dasar Double Track System & Implementasinya*”

### c. Perlindungan Hukum (Yuridis)

Dasar dari pemidanaan ini adalah bahwa penerapan hukum pidana adalah untuk menjamin ketertiban hukum.

Dasar pembedaan merupakan hal yang paling mendasar yang harus diperhatikan dalam menentukan hukuman pidana bagi suatu perbuatan karena dasar pembedaan merupakan alasan pembedaan terhadap pembuatan aturan hukum yang ada oleh penguasa di Indonesia. Dasar pembedaan yang ada di Indonesia memperhatikan unsur ketuhanan dimana hukuman yang ada di Indonesia bukan semata-mata dibuat untuk memuaskan hati manusia dalam hal ini masyarakat tapi bagaimana pembedaan merupakan bentuk dari pelaksanaan tugas oleh penguasa yang dimana kekuasaannya diberikan oleh Tuhan untuk mengatur dengan melindungi yang baik dan menghukum yang jahat, pembedaan juga memperhatikan dasar falsafah dimana pembedaan akan pengaturan hukum pidana itu karena negara memiliki kekuasaan yang diberikan oleh rakyat untuk menentukan suatu aturan termasuk hukum pidana sehingga suatu aturan pidana dapat dibenarkan penerapannya dan yang terakhir adalah dasar perlindungan hukum dimana aturan yang ada merupakan sarana pencapaian ketertiban umum disuatu negara.