

BAB II

TINJAUAN KONSEPTUAL

A. Pengertian dan Unsur-Unsur Tindak Pidana

Tiga masalah sentral atau pokok dalam hukum pidana berpusat kepada apa yang disebut dengan tindak pidana (*criminal act, strafbaarfeit*, delik, perbuatan pidana), pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility*) dan masalah pidana dan pembedaan. Istilah tindak pidana merupakan masalah yang berhubungan erat dengan masalah kriminalisasi (*criminal policy*) yang diartikan sebagai proses penetapan perbuatan orang yang semula bukan merupakan tindak pidana menjadi tindak pidana, proses penetapan ini merupakan masalah perumusan perbuatan-perbuatan yang berada di luar diri seseorang.²³

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

Membahas masalah tindak pidana maka terlebih dahulu kita mengerti apa pidana itu, hukum pidana dan segala pengaturannya diatur dalam KUHP serta

²³ Rasyid Ariman dan Fahmi Raghil, *Hukum Pidana*, Malang: Setara Press, 2016, hlm. 57.

KUHAP. Pidana adalah reaksi atas delik dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara pada pembuat delik itu.²⁴ Tindak pidana berarti suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana dan pelakunya ini dapat dikatakan merupakan subjek tindak pidana. Tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.²⁵

Berdasarkan pengkajian terhadap beberapa literatur dapat diketahui bahwa istilah tindak pidana pada hakikatnya merupakan istilah yang berasal dari terjemahan kata *strafbaarfeit* atau *delict* dalam bahasa Belanda. *Strafbaarfeit* itu adalah kelakuan (*handeling*) yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab.²⁶

Istilah tindak pidana dipakai sebagai terjemah dari istilah *strafbaarfeit* atau *delict*. *Strafbaarfeit* terdiri dari tiga kata, yaitu *straf*, *baar*, dan *feit*, secara *literlijk*, kata *straf* artinya pidana, *baar* artinya dapat atau bisa dan *feit* adalah perbuatan. Kaitannya dengan istilah *strafbaarfeit* secara utuh, ternyata *straf* diterjemahkan juga dengan kata hukum. Sudah lazim hukum itu adalah terjemahan dari kata *recht*, seolah-olah arti *straf* sama dengan *recht*. Untuk kata *baar*, ada dua istilah yang digunakan yaitu boleh dan dapat sedangkan

²⁴ Jacob Hattu, "Pertanggungjawaban Pidana Pengambilan Jenasah Covid-19 Secara Paksa Berdasarkan Aturan Tindak Pidana Umum dan Tindak Pidana Khusus", *Jurnal Belo*, Vol. 6 No. 1 Agustus 2020-Januari 2021. <https://ojs3.unpatti.ac.id/index.php/belo/article/download/2293/2036/>.

²⁵ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: PT Rineka Cipta, hlm. 59.

²⁶ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana, Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana*, Jakarta: Centra, 2011, hlm. 61.

kata *feit* digunakan empat istilah yaitu, tindak, peristiwa, pelanggaran, dan perbuatan.²⁷

Kata *strafbaarfeit* kemudian diterjemahkan dalam berbagai terjemahan dalam Bahasa Indonesia. Penerapan kata yang digunakan untuk kata *strafbaarfeit* oleh para sarjana hukum Indonesia antara lain:²⁸

1. Tindak Pidana.
2. Perbuatan Pidana.
3. Perbuatan yang dapat dihukum.
4. Perbuatan melawan hukum.
5. Perbuatan yang diancam pidana.
6. Delik.

Penggunaan berbagai istilah tersebut pada hakikatnya tidak menjadi persoalan sepanjang penggunaannya disesuaikan dengan konteksnya, bahkan dalam konteks yang lain juga digunakan istilah kejahatan untuk mewujudkan maksud yang sama. Sekedar untuk diketahui, bahwa istilah tersebut sering juga diperdebatkan diantara para sarjana hukum.

Beberapa beberapa pendapat sarjana hukum dapat diambil kesimpulan bahwa *strafbaarfeit* pada dasarnya mengandung pengertian sebagai berikut:

1. Bahwa kata *feit* dalam istilah *strafbaarfeit* mengandung arti kelakuan atau tingkah laku.
2. Bahwa pengertian *strafbaarfeit* dihubungkan dengan kesalahan orang yang mengadakan kelakuan tersebut.

Angka 1 di atas pengertiannya berbeda dengan perbuatan dalam istilah perbuatan pidana, sebab perbuatan mengandung makna kelakuan dan akibat,

²⁷ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I*, Jakarta: Rajawali Pers, 2011, hlm. 69.

²⁸ Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Jakarta: Stora Grafika, 2001, hlm. 28.

bukan hanya berarti kelakuan saja. Sementara pada angka 2 maknanya juga berbeda dengan perbuatan pidana, sebab dalam istilah perbuatan pidana tidak dihubungkan dengan kesalahan yang merupakan pertanggungjawaban pidana bagi orang yang melakukan perbuatan pidana.²⁹

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

1. *Strafbaarfeit* adalah peristiwa pidana.
2. *Strafbare handlung* diterjemahkan dengan perbuatan pidana, yang digunakan oleh para sarjana hukum pidana Jerman.
3. *Criminal act* diterjemahkan dengan istilah perbuatan kriminal.

Dapat disimpulkan bahwasannya tindak pidana itu adalah perbuatan pidana atau tindak pidana yang merupakan suatu perbuatan yang tidak sesuai atau bisa dikatakan dengan perbuatan yang melawan hukum yang disertai dengan sanksi pidana dimana aturan tersebut ditunjukkan kepada perbuatannya sedangkan dengan ancamannya atau sanksi pidananya ditunjukkan kepada orang yang melakukan atau orang yang menimbulkan terjadinya kejadian tersebut, maka bagi setiap orang yang melanggar aturan-aturan hukum yang berlaku, dapat dikatakan bahwasanya orang tersebut sebagai pelaku perbuatan pidana atau pelaku tindak pidana. Demikian juga antara larangan dan ancaman sangat erat hubungannya dimana adanya kejadian dan orang yang menimbulkan kejadian merupakan dua hal yang konkret.

²⁹ *Ibid*, hlm. 27.

Perbuatan pidana merupakan suatu istilah yang mengandung suatu pengertian dasar dalam ilmu hukum pidana, yang dibentuk oleh kesadaran dalam memberikan ciri tertentu pada peristiwa hukum pidana.³⁰ Di dalam perundang-undangan, dipakai istilah perbuatan pidana, peristiwa pidana, dan tindak pidana, yang juga sering disebut *delict*.³¹ Perbuatan pidana adalah

Perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam dengan pidana, asal saja dalam pidana itu diingat bahwa larangan tersebut ditujukan pada perbuatan yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelalaian orang, sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian tersebut.³²

Perbuatan pidana hanya menunjuk pada sifat perbuatan saja, yaitu sifat dilarang dengan ancaman pidana apabila dilanggar, persoalan apakah orang yang melanggar itu kemudian benar-benar dipidana atau tidak, hal ini tergantung pada keadaan batinnya dan hubungan batin antara pembuat atau pelaku dengan perbuatannya. Perbuatan pidana dipisahkan dari pertanggungjawaban pidana, dalam perbuatan pidana tidak memuat unsur pertanggungjawaban pidana, hal ini berbeda dengan istilah *strafbaarfeit* yang selain memuat atau mencakup pengertian perbuatan pidana, tetapi sekaligus juga memuat pengertian dari kesalahan.

Suatu perbuatan yang melawan hukum dan merugikan masyarakat belum tentu ia merupakan tindak pidana, bila perbuatan itu dilarang oleh undang-undang dan pelakunya tidak diancam pidana. Untuk menentukan perbuatan mana yang dianggap sebagai perbuatan pidana dalam Pasal 1 Ayat (1) KUHP dikenal asas legalitas atau yang dikenal dengan adagiumnya berbunyi *nullum*

³⁰ Pipin Syarifin, *Hukum Pidana di Indonesia*, Bandung: Pustaka Setia, 2000, hlm. 51.

³¹ *Ibid.*

³² C.S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Hukum Pidana*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2014, hlm. 54.

delictum nulla poena lege previa poenali yaitu asas yang menentukan bahwa tiap-tiap perbuatan pidana harus ditentukan terlebih dahulu oleh undang-undang.

Pada perinsipnya bahwa setiap perumusan *strafbaarfeit* yang digunakan oleh para sarjana adalah berbeda, namun semua perbuatan tersebut adalah dapat dipidana. Sebagai konsekuensinya dari perbuatan yang dilakukan tersebut mempunyai akibat dan akibat inipun dilarang oleh hukum. Untuk dapat dipidana seseorang sebagai penanggungjawab pidana, maka tidak cukup dengan dilakukannya perbuatan pidana saja, akan tetapi disamping itu harus ada kesalahan atau sikap batin yang dapat dicela, yang dalam hukum pidana dikenal sebagai asas hukum yang tidak tertulis yaitu *geen straf zonder schuld keine strafe* (tidak dapat dipidana jika tidak ada kesalahan). Jadi dalam asas ini mengandung tiga unsur untuk dapat dikatakan salah, yaitu:

1. Kemampuan bertanggungjawab.
2. Adanya keadaan batin dari pelaku yang dihubungkan dengan bentuk kesengajaan (*opzet*) atau kealpaan.
3. Tidak terdapatnya alasan pemaaf atau pembenaran dari suatu kejadian atas perbuatan.

Unsur-unsur tindak pidana dapat dibedakan setidak-tidaknya dari dua sudut pandang, yaitu (1) dari sudut pandang teoritis dan (2) dari sudut pandang undang-undang. Maksud teoritis adalah berdasarkan pendapat ahli hukum yang tercermin dari pada rumusannya, sedangkan sudut pandang undang-undang

adalah kenyataan tindak pidana itu dirumuskan menjadi tindak pidana tertentu dalam pasal-pasal perundang-undangan yang ada.³³

1. Unsur-Unsur Tindak Pidana Menurut Beberapa Teoritis

Berdasarkan rumusan tindak pidana, maka unsur tindak pidana adalah perbuatan, yang dilarang (oleh aturan hukum), ancaman pidana (bagi yang melanggar larangan). Dapat dirincikan unsur-unsur tindak pidana adalah perbuatan, melawan hukum (yang berhubungan dengan), kesalahan (yang dilakukan oleh orang yang dapat), dan dipertanggungjawabkan. Unsur-unsur tindak pidana yaitu:

- a. Subjek.
- b. Kesalahan.
- c. Bersifat melawan hukum (dari tindakan).
- d. Suatu tindakan yang dilarang dan diharuskan oleh undang-undang dan terhadap pelanggarnya diancam dengan pidana.
- e. Waktu, tempat, keadaan (unsur objektif lainnya).

Suatu perbuatan akan menjadi tindak pidana apabila perbuatan itu:

- a. Melawan hukum.
- b. Merugikan masyarakat.
- c. Dilarang oleh aturan pidana.
- d. Pelakunya diancam dengan pidana.

Unsur-unsur tindak pidana adalah sebagai berikut:

³³ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana II*, Jakarta: Rajawali Pers, 2002, hlm. 78.

- a. *Handeling*, perbuatan manusia, dengan *hendeling* dimaksudkan tidak saja *eendoen* (perbuatan) tetapi juga *een natalen* atau *niet doen* (melalaikan atau tidak berbuat).
- b. Perbuatan manusia itu harus melawan hukum (*wederrechtelijk*).
- c. Perbuatan itu diancam pidana (*strafbaarfeit gesteld*) oleh undang-undang.
- d. Harus dilakukan oleh seseorang yang mampu bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaar*).
- e. Perbuatan itu harus terjadi karena kesalahan.

2. Unsur Rumusan Tindak Pidana Dalam Undang-Undang

Buku II KUHP memuat rumusan-rumusan perihal tindak pidana tertentu yang masuk dalam kelompok kejahatan dan Buku III adalah pelanggaran. Ternyata ada unsur yang selalu disebutkan dalam setiap rumusan ialah tingkah laku atau perbuatan, walaupun ada pengecualian seperti Pasal 335 KUHP. Unsur kesalahan dan melawan hukum terkadang dicantumkan dan seringkali juga tidak dicantumkan. Sama sekali tidak dicantumkan ialah mengenai unsur kemampuan bertanggungjawab. Disamping itu banyak mencantumkan unsur-unsur lain baik sekitar atau mengenai objek kejahatan maupun perbuatan secara khusus untuk rumusan tertentu.

Berdasar rumusan-rumusan tindak pidana tertentu dalam KUHP, maka dapat diketahui adanya delapan unsur tindak pidana, yaitu:

- 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 dapatnya dituntut pidana.
- g. Unsur syarat tambahan untuk memperberat pidana.
- h. Unsur syarat tambahan untuk dapat dipidana.

Tindak pidana dalam KUHP pada umumnya dapat dijabarkan unsur-unsurnya menjadi 2 (dua) macam, yaitu unsur-unsur subjektif dan objektif. Unsur-unsur subjektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan pada diri si pelaku dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya, sedangkan yang dimaksud unsur objektif itu adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan mana tindakan dari si pembuat itu harus dilakukan.³⁴

Unsur subjektif dari suatu tindak pidana adalah:

1. Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*culpa* dan *dolus*).
2. Maksud dan *voornemen* pada suatu percobaan atau *poging*.
3. Macam-macam maksud atau *oogmerk*.
4. Merencanakan terlebih dahulu atau *voorbedachteraad*.
5. Perasaan takut atau *vress*.

³⁴ P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Sinar Baru, 2014, hlm. 184.

Unsur objektif dari suatu tindak pidana adalah:

1. Sifat melanggar hukum.
2. Kualitas si pelaku.
3. Kausalitas, yaitu hubungan antara suatu tindakan sebagai penyebab dengan suatu kenyataan sebagai akibat.

Untuk adanya perbuatan pidana harus ada unsur-unsur:

1. Perbuatan oleh manusia.
2. Memenuhi rumusan undang-undang (syarat formil).
3. Bersifat melawan hukum (syarat materiil).

Syarat formil itu harus ada karena keberadaan asas legalitas yang tersimpan dalam Pasal 1 Ayat (1) KUHP. Syarat materiil harus ada pula karena perbuatan itu harus pula betul-betul dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tidak dapat atau tidak patut dilakukan, oleh karena itu bertentangan dengan atau menghambat tercapainya tata dalam pergaulan masyarakat yang dicita-citakan oleh masyarakat itu.³⁵

B. Pengertian dan Macam Sanksi Pidana

Suatu langkah hukuman yang dijatuhkan oleh negara atau kelompok tertentu karena terjadi pelanggaran yang dilakukan oleh seseorang atau kelompok. Sistem hukum pidana ada dua jenis sanksi yang mempunyai kedudukan yang sama, yaitu sanksi pidana dan sanksi tindakan. Sanksi pidana merupakan jenis sanksi yang paling banyak digunakan di dalam menjatuhkan

³⁵ Sudarto, *Hukum Pidana I*, Semarang: Yayasan Sudarto, 2012, hlm. 39.

hukuman terhadap seseorang yang dinyatakan bersalah melakukan perbuatan pidana.³⁶

Sanksi diartikan sebagai tanggungan, tindakan, hukuman untuk memaksa orang menepati perjanjian atau menaati ketentuan undang-undang.³⁷ Sanksi dapat pula menjadi bagian dari hukum yang diatur secara khusus untuk memberikan pengamanan bagi penegak hukum dengan mengenakan sebuah ganjaran atau hukuman bagi seorang yang melanggar aturan hukum tersebut.

Sanksi tindakan merupakan pemberian suatu hukuman dengan sifat tidak menderitakan tetapi mendidik. Tindakan yang dimaksud ialah mengamankan masyarakat serta memperbaiki perbuatan, seperti pendidikan paksa, pengobatan paksa, memasukkan kedalam rumah sakit, dan lain sebagainya. Sanksi tindakan merupakan jenis sanksi yang lebih banyak di luar KUHP, bentuk-bentuknya yaitu berupa perawatan di rumah sakit dan dikembalikan pada orang tuanya atau walinya bagi orang yang tidak mampu bertanggung jawab dan anak yang masih di bawah umur.

Sanksi pidana merupakan suatu nestapa atau penderitaan yang ditimpahkan kepada seseorang yang bersalah melakukan perbuatan yang dilarang oleh hukum pidana, dengan adanya sanksi tersebut diharapkan orang tidak akan melakukan tindak pidana.³⁸ *Black's Law Dictionary Henry Campbell* memberikan pengertian sanksi pidana sebagai *punishment attached to conviction at crimes such fines, probation and sentences* (suatu pidana yang dijatuhkan untuk menghukum suatu penjahat (kejahatan) seperti dengan pidana

³⁶ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta: PT. Sinar Grafika, 2015, hlm. 193.

³⁷ *Ibid*, hlm. 202.

³⁸ *Ibid*, hlm. 194.

denda, pidana pengawasan dan pidana penjara).³⁹ Sanksi tindakan adalah suatu sanksi yang bersifat antisipatif bukan reaktif terhadap pelaku tindak pidana yang berbasis pada filsafat determinisme dalam ragam bentuk sanksi yang dinamis (*open system*) dan spesifikasi non penderitaaan atau perampasan kemerdekaan dengan tujuan untuk memulihkan keadaan tertentu bagi pelaku maupun korban bagi perseorangan, badan hukum publik maupun perdata.

Sanksi pidana adalah bentuk sanksi yang paling banyak digunakan dalam menjatuhkan hukuman kepada seseorang yang terbukti bersalah melakukan perbuatan pidana. Bentuk-bentuk sanksi pidana juga bervariasi, seperti pidana mati, pidana seumur hidup, pidana penjara, pidana kurungan, dan pidana denda yang merupakan pidana pokok, serta pidana berupa pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barangbarang tertentu dan pengumuman putusan hakim yang keseluruhannya merupakan pidana tambahan.

Jenis-jenis pidana tertulis di dalam Pasal 10 KUHP. Jenis-jenis pidana ini berlaku pula pada delik yang tertulis diluar KUHP, kecuali ketentuan undang-undang tersebut melenceng.⁴⁰ Jenis-jenis sanksi pidana dibedakan antara pidana pokok dan pidana tambahan, pidana denda dan pidana tutupan sedangkan pada pidana tambahan terdiri dari pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang tertentu, dan pengumuman putusan hakim. Sanksi pidana tambahan hanya dijatuhkan bila sanksi pidana pokok dijatuhkan, kecuali pada hal-hal tertentu. Sanksi pidana terbagi menjadi 2 jenis antara lain pidana pokok dan pidana tambahan. Pidana pokok memiliki 5 jenis pidana yaitu:

³⁹ *Ibid*, hlm. 202.

⁴⁰ Saptono Rahardjo, *Kitab Undang-Undang Hukum*, Jakarta: Buana Ilmu Populer, 2017, hlm. 636.

1. Pidana Mati

Pidana mati merupakan salah satu jenis pidana yang paling dikenali oleh berbagai kalangan masyarakat. Pidana mati menjadi bagian sanksi pidana yang paling menarik untuk dikaji oleh para ahli sebab mempunyai nilai kontradiksi yang sangat tinggi antara berpendapat setuju dengan berpendapat tidak setuju. Pertentangan diterapkannya pidana mati didasarkan pada kehendak untuk penerapan pidana yang memperhatikan perikemanusiaan atau menitikberatkan pada aspek hak asasi manusia. Apabila pidana mati dilakukan dengan tujuan untuk menakut-nakuti calon penjahat, maka pandangan tersebut keliru karena pada hakikatnya pelaksanaan pidana mati tidak dilakukan di depan umum.

2. Pidana Penjara

Pidana penjara ialah berupa pembatasan kebebasan bergerak dari seseorang terpidana yang dilakukan dengan menempatkan orang tersebut di dalam sebuah lembaga pemasyarakatan yang menyebabkan orang tersebut harus mentaati semua peraturan tata tertib bagi mereka yang melanggar. Pidana penjara merupakan jenis pidana yang disebut juga dengan pidana pencabutan kemerdekaan, pidana penjara juga dikenal dengan istilah pidana pemasyarakatan. Pidana penjara dalam KUHP memiliki macam-macam pidana penjara, mulai dari 1 (satu) hari sampai pidana penjara seumur hidup. Pidana penjara seumur hidup hanya tercantum ketika ada ancaman hukuman mati (pidana mati atau pidana seumur hidup atau pidana 20 tahun). Terdapat beberapa sistem dalam pidana penjara, yaitu:

- a. *Pensylvanian system*, yaitu terpidana menurut sistem ini dimasukkan dalam sel-sel tersendiri, ia tidak diperbolehkan menerima tamu baik dari luar maupun sesama narapidana. Seluruh pekerjaannya dilakukan di dalam sel, karena itu disebut juga dengan *cellulaire system*.
- b. *Auburn system*, pada waktu malam ia dimasukkan pada sel secara sendiri-sendiri, pada waktu siang diwajibkan bekerja dengan narapidana lain, namun tidak boleh saling berbicara diantara mereka, biasa disebut dengan *silent system*.
- c. *Progressive system*, cara pelaksanaan pidana menurut sistem ini adalah bertahap, biasa disebut dengan *english* atau *ire system*.

3. Pidana Kurungan

Jenis pidana ini hakikatnya lebih ringan daripada pidana penjara dalam hal ini penentuan masa hukuman kepada seseorang. Hal ini sesuai dengan Pasal 10 KUHP, dimana pidana kurungan menempatkan urutan ke tiga di bawah pidana mati dan pidana penjara. Sanksi yang urutannya lebih tinggi memiliki hukuman yang lebih berat dibandingkan dengan pidana yang berada di bawahnya. Kesimpulan uraian di atas ialah bahwa pembuat undang-undang memandang pidana kurungan lebih ringan daripada pidana penjara bahkan jauh lebih ringan dari pidana mati. Pidana kurungan dan pidana penjara memiliki dua perbedaan yaitu:

- a. Pada pelaksanaan pidana, terpidana yang dijatuhkan kurungan tidak bisa dipindahkan ke tempat lain di luar tempat ia berdiam pada waktu menjalankan pidana, kecuali jika Menteri Hukum dan Hak Asasi

Manusia atas permintaan terpidana membolehkan menjalankan pidananya di daerah lain. Dalam pidana penjara, terpidana dapat dipindahkan ke lembaga permasyarakatan lain di luar kediamannya.⁴¹

- b. Tugas atau pekerjaan yang dibebankan kepada terpidana kurungan lebih ringan bila dibandingkan terpidana yang dijatuhi pidana penjara.

4. Pidana Denda

Dalam praktik hukum di Indonesia selama ini, pidana denda jarang sekali dijatuhkan. Majelis hakim selalu menjatuhkan pidana penjara dan pidana kurungan, jika pidana denda itu ditetapkan sebagai alternatif saja dalam rumusan tindak pidana yang bersangkutan, kecuali apabila tindak pidana hanya diancam dengan pidana denda saja, yang tidak memungkinkan hakim menjatuhkan pidana lain selain denda. Hal ini disebabkan karena nilai uang rupiah semakin lama semakin merosot, maka menyebabkan nilai uang yang diancamkan pada rumusan tindak pidana tidak dapat mengikuti nilai uang di pasaran dan terkesan menimbulkan ketidakadilan jika pidana denda dijatuhkan.⁴²

5. Pidana Tutupan

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 yang tercantum pada Berita Republik Indonesia II 24 halaman 277/288, mengadakan suatu sanksi pidana baru yang dinamakan hukum pidana tutupan. Sanksi pidana tutupan ini sebenarnya telah dimaksudkan oleh pembentuk undang-undang untuk menggantikan pidana penjara yang sebenarnya dapat dijatuhkan oleh

⁴¹ Mohammad Taufik Makarao, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Yogyakarta: Kreasi Wacana, 2005, hlm. 72.

⁴² Mulyati Pawennei, *Hukum Pidana*, Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015, hlm. 53.

majelis hakim bagi pelaku dari sesuatu kejahatan atau tindak pidana, atas dasar bahwa kejahatan tersebut oleh pelakunya telah dilakukan karena terdorong oleh maksud yang harus dihormati. Tempat dan menjalani pidana tutupan, serta semua sesuatu yang perlu untuk melaksanakan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 1946 diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 8 Tahun 1948, yang dikenal sebagai Peraturan Pemerintah tentang Rumah Tutupan.

Selain pidana pokok seperti yang dijelaskan di atas, sistem pemidanaan di Indonesia mengenal jenis pidana tambahan. Pidana tambahan sendiri memiliki sifat fakultatif, di mana pidana ini dapat dijatuhkan dalam hal-hal yang ditentukan oleh undang-undang namun bukan suatu keharusan. Sifat fakultatif yang melekat pada pidana tambahan memberi ketentuan bahwa jenis pidana ini tidak dapat dijatuhkan sendiri, yang berarti bahwa pidana tambahan hanya dapat dijatuhkan di samping pidana pokok.

Penjatuhan pidana tambahan pada dasarnya adalah fakultatif sehingga pidana ini dapat dijatuhkan dalam hal-hal yang ditentukan oleh undang-undang, tapi tidak satu keharusan, apabila undang-undang memungkinkan dijatuhkannya pidana tambahan, maka hakim selalu harus mempertimbangkan, apakah dalam perkara yang dihadapinya itu perlu dan sebaliknya dijatuhkan pidana tambahan tersebut.⁴³ Tentu dengan beberapa pengecualian yaitu dimana pidana tambahan ini imperatif. Pidana tambahan tercantum pada Pasal 10 KUHP yaitu terdiri dari:

⁴³ Syaiful Bakhri, *Perkembangan Stelse Pidana Di Indonesia*, Yogyakarta: Total Media, 2009, hlm. 216.

1. Pidana pencabutan hak-hak tertentu. Pidana tambahan berupa pencabutan hak-hak tertentu bukan berarti hak-hak terpidana bisa dicabut. Pencabutan tersebut tidak meliputi pencabutan hak-hak kehidupan, hak-hak sipil (perdata), serta hak-hak ketatanegaraan. Pencabutan hak-hak tertentu tersebut merupakan suatu pidana di bidang kehormatan, berbeda dengan pidana hilang kemerdekaan, pencabutan hak-hak tertentu dalam dua hal:
 - a. Tidak bersifat otomatis, namun harus ditetapkan dengan keputusan hakim. Tidak berlakunya selama hidup.
 - b. Jangka waktu pencabutan hak oleh hakim. Adapun tentang jangka waktu lamanya jika hakim menjatuhkan pidana pencabutan hak-hak tertentu dimuat dalam Pasal 38 KUHP. Perlu digarisbawahi bahwa hakim baru bisa menjatuhkan pidana pencabutan hak-hak tertentu sebagaimana diterangkan sebelumnya apabila secara tegas diberi wewenang oleh undang-undang yang diancamkan pada rumusan tindak pidana yang bersangkutan.
2. Pidana perampasan barang-barang tertentu. Pidana perampasan merupakan pidana kekayaan, seperti pula dengan pidana denda. Perampasan barang ialah sebagai suatu pidana hanya diperkenankan atas undang-undang dari barang-barang tertentu saja, tidak diperkenankan untuk seluruh barang. Undang-undang tidak mengenal perampasan untuk seluruh kekayaan. KUHP menentukan dalam hal-hal apakah dapat diadakan perampasan terhadap barang-barang yang dapat dikarenakan kejahatan dan barang-barang yang dengan sengaja digunakan melakukan kejahatan, dapat

dirampas, dengan syarat bahwa barang-barang harus kepunyaan terpidana kecuali bila undang-undang menentukan lain.⁴⁴

3. Pengumuman putusan hakim. Setiap putusan hakim sudah seharusnya diucapkan dalam persidangan yang terbuka untuk umum bila tidak, putusan itu batal demi hukum. Pidana pengumuman putusan hakim hanya bisa dijatuhkan pada hal-hal tertentu yang sesuai dengan undang-undang. Majelis hakim dalam pidana pengumuman putusan hakim bebas menentukan perihal cara melaksanakan pengumuman itu. Pidana tambahan berupa pengumuman putusan hakim dapat disimpulkan bahwa tujuan pidana tambahan ini ialah agar masyarakat waspada terhadap kejahatan-kejahatan seperti penggelapan, perbuatan curang dan lain sebagainya.

Hak dalam menjatuhkan pidana bagi orang yang melakukan perbuatan yang dilarang dalam undang-undang, negara berhak memidana dengan dasar bahwa:

1. Sudah menjadi kodrat alam, negara bertujuan dan berkewajiban mempertahankan tata tertib masyarakat atau ketertiban negara dari sini menjadi dasar bahwa pemerintah benar-benar berfungsi atau benar-benar memerintah. Berdasarkan atas hakikat bahwa manusia secara alamiah, maka pemerintah berhak untuk membalas pelanggaran tersebut, dengan jalan menjatuhkan sanksi yang bersifat pembalasan.
2. Pidana yang dijatuhkan itu bersifat pembalasan kepada perbuatan-perbuatan yang dilakukan dengan sukarela. Pidana yang dijatuhkan itu tidak dapat

⁴⁴ *Ibid*, hlm. 117.

bersifat balas dendam, tetapi bersifat objektif dengan cara memberikan kerugian kepada seseorang karena perbuatan melanggar hukum yang dilakukannya dengan sukarela dan dapat dipertanggungjawabkan kepadanya.⁴⁵

Selain penggunaan sanksi pidana sebagai sarana untuk menanggulangi tindak pidana dan menjaga ketertiban masyarakat, tujuan pemidanaan juga merupakan hal yang tidak kalah pentingnya guna mencari dasar pembenaran dari penggunaan pidana sehingga pidana menjadi lebih fungsional. Pada mulanya, pemidanaan hanya dimaksudkan untuk sekedar menjatuhkan pidana terhadap pelanggar hukum. Namun dalam perkembangannya pemidanaan selalu terkait dengan tujuan yang ingin dicapai dengan pemidanaan tersebut.

Sanksi pidana akan menemui kegagalan dan hanya akan mendatangkan kecemasan belaka. Apabila terlalu banyak menggunakan ancaman pidana dapat mengakibatkan devaluasi dari undang-undang pidana itu sendiri. Sanksi pidana jangan digunakan apabila *groundless* (tanpa dasar), *needless* (tidak berguna), *unprofitable* (tidak mendatangkan keuntungan), dan *ineffective* (tidak efektif). Sanksi pidana akan menjadi penjamin yang utama apabila digunakan dengan cermat, dengan hati-hati dan digunakan secara manusiawi. Akan tetapi sebaliknya, sanksi pidana akan menjadi pengancam yang membahayakan apabila digunakan secara *indiscriminately* (diskriminasi) dan *coercively* (dengan paksaan).

⁴⁵ Slamet Siswanta, Pidana Pengawasan Dalam Sistem Pemidanaan Di Indonesia, Semarang: Program Pasca sarjana Ilmu Hukum UNDIP, 2017, hlm. 30.

Pidana hendaknya digunakan apabila memang benar-benar mendasar dan apabila benar-benar dibutuhkan. Pidana itu akan bermanfaat apabila digunakan secara cermat, secara hati-hati dan secara manusiawi serta digunakan dalam waktu yang tepat dan keadaan yang tepat pula. Apabila penggunaan pidana tersebut tidak benar, tidak tepat, tidak cermat, tidak hati-hati dan digunakan dengan tidak manusiawi atau digunakan secara sembarangan akan membahayakan atau akan menjadi pengancam yang utama.

C. Transportasi Laut

Transportasi digunakan untuk memudahkan manusia untuk melakukan aktivitas sehari-hari. Banyak ahli telah merumuskan dan mengemukakan pengertian transportasi. Para ahli memiliki pandangannya masing-masing yang mempunyai perbedaan dan persamaan antara yang satu dengan lainnya. Kata transportasi berasal dari bahasa latin yaitu *transportare* yang mana *trans* berarti mengangkat atau membawa. Jadi transportasi adalah membawa sesuatu dari satu tempat ke tempat yang lain.⁴⁶

Transportasi atau pengangkutan merupakan suatu proses pergerakan atau perpindahan manusia atau barang dari suatu tempat ke tempat lain dengan menggunakan suatu sistem transportasi tertentu untuk maksud dan tujuan tertentu. Pergerakan atau perpindahan barang atau manusia terjadi akibat adanya perbedaan tingkat *utilitas*, baik itu berupa nilai tempat (*place utility*) maupun nilai waktu (*time utility*).

⁴⁶ Abbas H.S Salim, *Pengelolaan dan Pengembangan Transportasi*, Semarang: Khatulistiwa, 2000, hlm. 12.

Konsep transportasi meliputi tiga aspek, yaitu:⁴⁷

1. Pengangkutan sebagai usaha (*business*).
2. Pengangkutan sebagai perjanjian (*agreement*).
3. Pengangkutan sebagai proses penerapan (*applying process*).

Transportasi merupakan salah satu sarana untuk memperlancar roda perekonomian, memperkuat persatuan dan kesatuan bangsa, dalam rangka memantapkan perwujudan wawasan nusantara meningkatkan serta mendukung pertahanan dan keamanan negara yang selanjutnya dapat mempererat hubungan antar bangsa. Pentingnya transportasi itu tercermin pada penyelenggaraannya yang mempengaruhi semua aspek kehidupan bangsa dan negara serta semakin meningkatnya kebutuhan jasa transportasi bagi mobilitas orang dan barang dalam negeri maupun luar negeri. Di samping itu, bagi pertumbuhan daerah yang memiliki potensi sumber daya alam yang besar tetapi belum berkembang, dalam upaya peningkatan dan pemerataan pembangunan serta hasil-hasilnya.

Transportasi merupakan suatu pelayanan yang dirancang untuk melayani masyarakat dengan menghubungkan lokasi-lokasi yang banyak dan tidak menentu jumlahnya, dimana aktivitas-aktivitas itu berada. Dengan demikian, lokasi-lokasi tersebut bukan merupakan suatu yang berdiri sendiri, namun merupakan bagian dari sosial ekonomi yang mengarah pada suatu daerah, wilayah dan atau suatu bangsa.

⁴⁷ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Pengangkutan Niaga*, Bandung: Citra Aditya Bakri, 2013, hlm. 1.

Secara umum transportasi adalah sebagai usaha memindahkan, menggerakkan, mengangkut, mengalihkan suatu objek dari suatu tempat ke tempat lain, di mana di tempat lain ini objek tersebut lebih bermanfaat atau dapat berguna untuk tujuan-tujuan tertentu.⁴⁸ Pada pengertian tersebut terdapat kata-kata usaha, berarti transportasi juga merupakan sebuah proses,⁴⁹ yaitu proses pindah, proses gerak, proses mengangkut dan mengalihkan di mana proses ini tidak bisa dilepaskan dari keperluan akan alat pendukung untuk menjamin lancarnya proses perpindahan sesuai dengan waktu yang diinginkan. Alat pendukung apa yang dipakai untuk melakukan proses gerak, angkut dan alih ini, bisa bervariasi, tergantung pada:

1. Bentuk objek yang akan dipindahkan tersebut.
2. Jarak antara suatu tempat dengan tempat lain.
3. Maksud objek yang akan dipindahkan tersebut.

Sebagai negara kepulauan, Indonesia mempunyai potensi wilayah yang tersebar dari *hinterland*, dihubungkan oleh jaringan transportasi jalan ke pelabuhan, sistem transportasi laut (ke pelabuhan, pelayaran atau perkapalan, dan potensi pergerakan barang) mempunyai peranan sangat penting. Pelabuhan sebagai titik-titik simpul jasa distribusi melalui laut dan sebagai pusat kegiatan transportasi laut, menyediakan ruang untuk industri dan menunjang pembangunan masa depan.

⁴⁸ Hasim Purba, *Hukum Pengangkutan di Laut*, Medan: Pustaka Bangsa Press, 2005, hlm. 4.

⁴⁹ Soegijatno Tjakranegara, *Hukum Pengangkutan Barang dan Penumpang*, Jakarta: Rineka Cipta, 2005, hlm. 3.

Jaringan transportasi terdiri atas jaringan prasarana transportasi dan jaringan pelayanan transportasi. Jaringan prasarana transportasi terdiri atas simpul prasarana transportasi dan ruang lalu lintas. Keterpaduan jaringan prasarana moda transportasi antar moda atau multi moda dalam penyediaan pelayanan transportasi yang berkesinambungan. Simpul transportasi merupakan media alih muat yang mempunyai peranan penting dalam mewujudkan keterpaduan dan kesinambungan pelayanan transportasi. Jaringan pelayanan transportasi antar moda, multi moda meliputi pelayanan transportasi untuk penumpang dan atau barang. Jaringan prasarana transportasi laut terdiri atas simpul yang berwujud pelabuhan laut, dan ruang lalu lintas yang berwujud alur pelayaran.

Moda transportasi laut merupakan pilihan untuk mengangkut penumpang ataupun barang dalam jumlah besar, kecepatan, dan biaya angkutan per ton mil, relatif rendah, dan sangat menguntungkan untuk proses pengangkutan barang maupun penumpang dalam jarak tempuh yang jauh terkhususnya pada wilayah kepulauan. Pengembangan transportasi jangka pendek dan menengah berdasarkan kriteria pengembangan jaringan transportasi nasional meliputi fungsi kota dalam tata ruang nasional, pola produksi dan konsumsi, faktor geografis dan moda yang paling ekonomis dalam melayani arus barang dan penumpang. Untuk daerah yang secara ekonomis tidak mempunyai potensi atau daerah yang belum berkembang, namun membutuhkan pelayanan transportasi, maka pelayanan transportasi berfungsi untuk membantu perkembangan ekonomi daerah tersebut.

Misi transportasi adalah penghantaran dengan sempurna *supply* jaringan-jaring yang dimaksudkan untuk pergerakan manusia maupun barang. Di dalam jaringan-jaring tersebut terdapat prasarana angkutan serta terminal, dimana terjadi proses perpindahan angkutan dari suatu moda ke moda lainnya. Jaringan-jaring itu dapat berupa fisik seperti jalan raya, jalan kereta api atau bersifat navigasional seperti jalur laut dan udara. Sistem transportasi dapat dianalisis pada keberadaannya, mobilitas dan efisiensinya dalam pengertian:

1. Keberadaannya berarti terdapat dimana-mana pada saat yang sama termasuk besarnya aksesibilitas pada sistem, rute yang langsung antara titik-titik akses tersebut dan kemampuan untuk menangani bermacam macam lalu lintas.
2. Mobilitas dapat didefinisikan sebagai kuantitas lalu lintas yang dapat ditangani kapasitas sistem dan kecepatan menyeluruh, dimana lalu lintas tersebut bergerak.
3. Efisiensi ditunjukkan oleh indikator berkurangnya beban biaya tertentu atau khusus dan biaya tidak langsung, dampak lingkungan dan energi, keandalan dan kenyamanannya.

Pulau-pulau di Indonesia hanya bisa tersambung melalui laut-laut di antara pulau-pulainya. Laut bukan pemisah, tetapi pemersatu berbagai pulau, daerah dan kawasan Indonesia. Hanya melalui perhubungan antar pulau, antar pantai, kesatuan Indonesia dapat terwujud. Pelayaran yang menghubungkan pulau-pulau, adalah urat nadi kehidupan sekaligus pemersatu bangsa dan Negara Indonesia. Sejarah kebesaran Sriwijaya atau Majapahit menjadi bukti nyata

bahwa kejayaan suatu negara di nusantara hanya bisa dicapai melalui keunggulan laut.

Pembangunan industri pelayaran nasional sebagai sektor strategis perlu diprioritaskan agar dapat meningkatkan daya saing Indonesia di pasar global. Hampir seluruh komoditi untuk perdagangan internasional diangkut dengan menggunakan sarana dan prasarana transportasi laut dan menyeimbangkan pembangunan kawasan (antara kawasan timur Indonesia dan barat) demi kesatuan Indonesia, karena daerah terpencil dan kurang berkembang (mayoritas berada di kawasan Indonesia timur yang kaya sumber daya alam) membutuhkan akses ke pasar dan mendapat layanan, yang seringkali hanya bisa dilakukan dengan transportasi laut.

Transportasi laut adalah kegiatan pengangkutan penumpang dan atau barang, dan atau hewan, melalui suatu wilayah perairan (laut, sungai, dan danau penyeberangan) dan teritori tertentu (dalam negeri atau luar negeri) dengan menggunakan kapal, untuk layanan khusus dan umum. Wilayah perairan terbagi menjadi:

1. Perairan laut: wilayah perairan laut.
2. Perairan sungai dan danau: wilayah perairan pedalaman, yaitu: sungai, danau, waduk, rawa, banjir, kanal dan terusan.
3. Perairan penyeberangan: wilayah perairan yang memutuskan jaringan jalan atau jalur kereta api. Angkutan penyeberangan berfungsi sebagai jembatan penggerak, penghubung jalur.

Teritori pelayaran terbagi menjadi:

1. Dalam negeri: untuk angkutan domestik, dari satu pelabuhan ke pelabuhan lain di wilayah Indonesia.
2. Luar negeri: untuk angkutan internasional (ekspor atau impor), dari pelabuhan Indonesia (yang terbuka untuk perdagangan luar negeri) ke pelabuhan luar negeri, dan sebaliknya.

Angkutan dalam negeri diselenggarakan dengan kapal berbendera Indonesia, dalam bentuk:

1. Angkutan khusus, yang diselenggarakan hanya untuk melayani kepentingan sendiri sebagai penunjang usaha pokok dan tidak melayani kepentingan umum, di wilayah perairan laut, dan sungai dan danau oleh perusahaan yang memperoleh ijin operasi untuk hal tersebut.
2. Angkutan umum, yang diselenggarakan untuk melayani kepentingan umum, melalui pelayaran rakyat, oleh perorangan atau badan hukum yang didirikan khusus untuk usaha pelayaran dan memiliki minimal satu kapal berbendera Indonesia jenis tradisional (kapal layar, atau kapal layar motor tradisional atau kapal motor berukuran minimal 7GT), beroperasi di wilayah perairan laut, dan sungai dan danau di dalam negeri.

Pelayaran nasional yaitu oleh badan hukum yang didirikan khusus untuk usaha pelayaran dan yang memiliki minimal satu kapal berbendera Indonesia jenis non tradisional, beroperasi di semua jenis wilayah perairan (laut, sungai dan danau, penyeberangan) dan teritori (dalam negeri dan luar negeri). Pelayaran perintis yang diselenggarakan oleh pemerintah di semua wilayah perairan (laut, sungai dan danau, penyeberangan) dalam negeri untuk melayani

daerah terpencil (yang belum dilayani oleh jasa pelayaran yang beroperasi tetap dan teratur atau yang moda transportasi lainnya belum memadai) atau daerah belum berkembang (tingkat pendapatan sangat rendah) atau yang secara komersial belum menguntungkan bagi transportasi laut. Angkutan luar negeri diselenggarakan dengan kapal berbendera Indonesia dan asing, oleh perusahaan pelayaran nasional yang memiliki minimal satu kapal berbendera Indonesia, berukuran 175GT; perusahaan pelayaran patungan, antara perusahaan asing dengan perusahaan nasional yang memiliki minimal satu kapal berbendera Indonesia, berukuran 5,000GT; dan perusahaan pelayaran asing, yang harus diageni oleh perusahaan nasional dengan kepemilikan minimal satu kapal berbendera Indonesia, berukuran 5,000GT untuk pelayaran internasional atau minimal satu kapal berbendera Indonesia, berukuran 175GT untuk pelayaran lintas batas.

Usaha jasa angkutan laut memiliki beberapa bidang usaha menunjang, yaitu kegiatan usaha yang menunjang kelancaran proses kegiatan angkutan, antara lain:

1. Usaha bongkar muat barang, yaitu kegiatan usaha pembongkaran dan barang dan atau hewan dari dan ke kapal.
2. Usaha jasa pengurusan transportasi (*freight forwarding*), yaitu kegiatan usaha untuk pengiriman dan penerimaan barang dan hewan melalui angkutan darat, laut, dan udara.

3. Usaha ekspedisi muatan kapal laut, yaitu kegiatan usaha pengurusan dokumen dan pekerjaan yang berkaitan dengan penerimaan dan penyerahan muatan yang diangkut melalui laut.
4. Usaha angkutan di perairan pelabuhan, yaitu kegiatan usaha pemindahan penumpang dan atau barang atau hewan dari dermaga ke kapal atau sebaliknya dan dari kapal ke kapal, di perairan pelabuhan.
5. Usaha penyewaan peralatan angkutan laut atau alat apung, yaitu kegiatan usaha menyediakan dan penyewaan peralatan penunjang angkutan laut dan atau alat apung untuk pelayanan kapal.
6. Usaha tally, yaitu kegiatan usaha perhitungan, pengukuran, penimbangan, dan pencatatan muatan kepentingan pemilik muatan atau pengangkut.
7. Usaha depo peti kemas, yaitu kegiatan usaha penyimpanan, penumpukan, pembersihan, perbaikan, dan kegiatan lain yang terkait dengan pengurusan peti kemas.

Transportasi laut yang terdiri atas puluhan atau bahkan ratusan armada kapal besar atau kecil yang mampu mengangkut penumpang, barang, dan kendaraan untuk berpindah dari satu pulau ke pulau telah memperlancar arus barang dan manusia, menumbuhkan perdagangan antar pulau, menggairahkan sektor pariwisata dan menumbuhkan ekonomi kawasan bagi kemajuan dan peningkatan kesejahteraan masyarakat.⁵⁰ Menyadari pentingnya peran serta transportasi tersebut, angkutan laut sebagai salah satu moda transportasi di perairan harus ditata dalam satu kesatuan sistem transportasi nasional yang

⁵⁰ Iskandar Abubakar, *Transportasi Penyeberangan Suatu Pengantar*, Jakarta: Rajawali Pers, 2013, hlm. 6.

terpadu dan mampu mewujudkan penyediaan jasa transportasi yang seimbang sesuai dengan tingkat kebutuhan dan tersedianya pelayanan angkutan yang selamat, aksesibilitas tinggi, terpadu, kapasitas mencukupi, teratur, lancar dan cepat, mudah dicapai, tepat waktu, nyaman, tarif terjangkau, tertib, aman, polusi rendah dan efisien.