

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian Mengenai Pidana

L.H.C. Hullsman pernah mengemukakan bahwa sistem pidana (*the sentencing system*) adalah aturan perundang-undangan yang berhubungan dengan sanksi dan pidana (*the statutory rules relating to penal sanction and punishment*).¹² Menurut Barda Nawawi Arief, apabila pengertian pidana diartikan secara luas sebagai suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim, maka dapatlah dikatakan bahwa sistem pidana mencakup keseluruhan ketentuan perundang-undangan yang mengatur bagaimana hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum pidana). Ini berarti semua aturan perundang-undangan mengenai Hukum Pidana Substantif, Hukum Pidana Formal dan Hukum Pelaksanaan Pidana dapat dilihat sebagai satu kesatuan sistem pidana.¹³

Barda Nawawi Arief bertolak dari pengertian di atas menyatakan bahwa apabila aturan-aturan perundang-undangan (*the statutory rules*) dibatasi pada hukum pidana substantif yang terdapat dalam KUHP, dapatlah dikatakan bahwa keseluruhan ketentuan dalam KUHP, baik berupa aturan umum maupun aturan.

¹²Barda Nawawi Arief. *Op. Cit.*, hal. 23.

¹³*Ibid.*, hlm. 129.

khusus tentang perumusan tindak pidana, pada hakekatnya merupakan satu kesatuan sistem pidana.

Keseluruhan peraturan perundang-undangan (*statutory rules*) di bidang hukum pidana substantif tersebut terdiri dari aturan umum (*general rules*) dan aturan khusus (*special rules*). Aturan umum terdapat di dalam KUHP (Buku I), dan aturan khusus terdapat dalam KUHP Buku II dan Buku III, maupun dalam Undang-Undang Khusus di luar KUHP. Aturan khusus tersebut pada umumnya memuat perumusan tindak pidana tertentu, namun dapat pula memuat aturan khusus yang menyimpang dari aturan umum.¹⁴

Pada dasarnya penjatuhan pidana atau pidanaan dibagi atas tiga teori, yaitu:

1. Teori *Retribution* atau Teori Pembalasan

Teori *retribution* atau teori pembalasan ini menyatakan bahwa pidanaan bertujuan untuk:

- a. Tujuan pidana adalah semata-mata untuk pembalasan;
- b. Pembalasan adalah tujuan utama dan di dalamnya tidak mengandung sarana-sarana untuk tujuan lain misalnya untuk kesejahteraan masyarakat;
- c. Kesalahan merupakan satu-satunya syarat untuk adanya pidana;
- d. Pidana harus disesuaikan dengan kesalahan si pelanggar;
- e. Pidana melihat kebelakang, merupakan pencelaan yang murni dan tujuannya tidak untuk memperbaiki, mendidik, atau memasyarakatkan kembali si pelanggar.¹⁵

¹⁴*Ibid.*, hlm. 135.

¹⁵Muladi dan Barda Nawawi Arief. *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni, 1998, hal. 17.

2. Teori *Utilitarian* atau Teori Tujuan

Teori *utilitarian* menyatakan bahwa pembedaan bertujuan untuk:

- a. Pencegahan (*prevention*);
- b. Pencegahan bukan tujuan akhir tetapi hanya sebagai sarana untuk mencapai tujuan yang lebih tinggi yaitu kesejahteraan manusia;
- c. Hanya pelanggaran-pelanggaran hukum yang dapat dipersalahkan kepada pelaku saja (misalnya karena sengaja atau *culpa*) yang memenuhi syarat untuk adanya pidana;
- d. Pidana harus ditetapkan berdasar tujuannya sebagai alat untuk pencegahan kejahatan;
- e. Pidana melihat ke muka (bersifat prospektif) pidana dapat mengandung unsur pencelaan tetapi baik unsur pencelaan maupun unsur pembalasan tidak dapat diterima apabila tidak membantu pencegahan kejahatan untuk kepentingan kesejahteraan masyarakat.¹⁶

3. Teori Gabungan

Ide dasar dari teori gabungan ini, pada jalan pikiran bahwa pidana itu hendaknya merupakan gabungan dari tujuan untuk pembalasan dan perlindungan masyarakat, yang diterapkan secara kombinasi sesuai dengan tindak pidana yang dilakukan dan keadaan si pembuatnya.

Aliran gabungan ini berusaha untuk memuaskan semua penganut teori pembalasan maupun tujuan. Untuk perbuatan yang jahat, keinginan masyarakat untuk membalas dendam direspon, yaitu dengan dijatuhi pidana penjara terhadap

¹⁶*Ibid*, hlm 17.

penjahat/narapidana, namun teori tujuanpun pendapatnya diikuti, yaitu terhadap penjahat/narapidana diadakan pembinaan, agar sekeluanya dari penjara tidak melakukan tindak pidana lagi.¹⁷

Ilmu pengetahuan tentang hukum pidana (positif) dapat dikenal beberapa asas yang sangat penting untuk diketahui, karena dengan asas-asas yang ada itu dapat membuat suatu hubungan dan susunan agar hukum pidana yang berlaku dapat dipergunakan secara sistematis, kritis, dan harmonis. Hakekatnya dengan mengenal, menghubungkan, dan menyusun asas di dalam hukum pidana positif itu, berarti menjalankan hukum secara sistematis, kritis, dan harmonis sesuai dengan dinamika garis-garis yang ditetapkan dalam politik hukum pidana. Asas-asas dasar dalam hukum pidana adalah asas legalitas dan asas kesalahan.

a. Asas Legalitas

Asas legalitas tercantum di dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Asas legalitas yang tercantum di dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP dirumuskan di dalam bahasa latin, yaitu: "*nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali*". Artinya secara harafiah adalah: "tiada suatu perbuatan dapat dipidana, kecuali telah ditentukan terlebih dahulu dalam undang-undang".¹⁸ Asas legalitas dalam KUHP dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (1), yaitu tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan.

¹⁷Tri Andrisman, *Op. Cit.*, hlm. 33.

¹⁸*Ibid.*, hlm. 37.

Asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia membawa konsekuensi dalam penerapan hukum pidana, baik dalam praktek peradilan maupun masyarakat. Sekurang-kurangnya ada 3 (tiga) konsekuensi utama dianutnya asas legalitas ini¹⁹, yaitu:

1. Suatu tindak pidana harus dirumuskan terlebih dahulu dalam undang-undang pidana.
2. Tidak boleh menggunakan analogi di dalam menerapkan undang-undang pidana.
3. Undang-Undang Pidana tidak boleh berlaku surut (*retro aktif*)

b. Asas Kesalahan

Dalam hukum pidana dikenal asas kesalahan yaitu tiada pidana tanpa kesalahan (*geen straf zonder schuld*). Walaupun asas ini tidak tercantum secara tegas dalam KUHP maupun peraturan lainnya, berlakunya asas ini tidak diragukan lagi. Hal ini sejalan dengan perkembangan ilmu hukum pidana itu sendiri, yang semula menitikberatkan pada perbuatan yang kemudian berkembang ke arah hukum pidana yang menitikberatkan pada orang yang melakukan perbuatan pidana, tanpa meninggalkan sama sekali sifat dari perbuatan.²⁰

B. Pengertian dan Jenis Tindak Pidana Pencurian

Pencurian adalah suatu perbuatan mengambil barang kepunyaan orang lain dengan maksud untuk memiliki barang tersebut dengan cara melawan hukum. Di

¹⁹*Ibid.*, hlm. 39.

²⁰Tri Andrisman, *Delik Khusus Dalam KUHP*, Bandar Lampung: Universitas Lampung, 2009, hlm.15.

dalam KUHP, tindak pidana pencurian diatur pada Buku II Titel XXII (Pasal 362-367).

Jenis-jenis Tindak Pidana Pencurian

1. Pencurian Ringan (biasa)

Pencurian ringan ini bisa dikatakan pencurian ringan apabila dilakukan dengan tidak merusak kunci atau pintu, tidak memanjat pagar, tidak dilakukan pada malam hari, dan harga barang yang dicuri tidak lebih dari dua ratus lima puluh rupiah. Dan diancam dengan hukuman penjara paling lama tiga bulan atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah. Terdapat dalam UU KUHP Pasal 362.

2. Pencurian Pemberatan Pasal 363 KUHP

(1) Diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun:

1. Pencurian ternak;
2. Pencurian pada waktu ada kebakaran, letusan, banjir gempa bumi, atau gempa laut, gunung meletus, kapal karam, kapal terdampar, kecelakaan kereta api, huru-hara, pemberontakan atau bahaya perang;
3. Pencurian di waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, yang dilakukan oleh orang yang ada di situ tidak diketahui atau tidak dikehendaki oleh yang berhak;
4. Pencurian yang dilakukan oleh dua orang atau lebih;
5. Pencurian yang untuk masuk ke tempat melakukan kejahatan, atau untuk sampai pada barang yang diambil, dilakukan dengan merusak, memotong atau memanjat, atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu.

Jika pencurian yang diterangkan dalam butir 3 disertai dengan salah satu hal dalam butir 4 dan 5, maka diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun.

3. Pencurian dengan kekerasan

Diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun pencurian yang didahului, disertai atau diikuti dengan kekerasan atau ancaman kekerasan,

terhadap orang dengan maksud untuk mempersiapkan atau mempermudah pencurian, atau dalam hal tertangkap tangan, untuk memungkinkan melarikan diri sendiri atau peserta lainnya, atau untuk tetap menguasai barang yang dicuri. (UU KUHP Pasal 365). Diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun:

1. Jika perbuatan dilakukan pada waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, di berjalan;
2. Jika perbuatan dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu;
3. Jika masuk ke tempat melakukan kejahatan dengan merusak atau memanjat atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu.
4. Jika perbuatan mengakibatkan luka-luka berat.

C. Pengertian Anak dan Undang-Undang yang Mengatur

Anak merupakan bagian dari generasi muda sebagai salah satu sumber daya manusia yang berpotensi untuk meneruskan cita-cita perjuangan bangsa, berperan secara strategis dan bersifat khusus, memerlukan pembinaan dan perlindungan dalam rangka menjamin pertumbuhan, perkembangan fisik, mental dan sosial secara utuh.

Pengertian anak saat ini belum terdapat persamaan pendapat sampai umur berapa seorang anak masih dapat disebut sebagai seorang anak-anak, remaja dan dewasa. Masa kanak-kanak dibagi menjadi tiga tahap, yaitu masa bayi berumur 0-2 tahun, masa kanak-kanak pertama umur 2-5 tahun dan masa kanak-kanak terakhir yaitu umur 5-12 tahun. Pada masa bayi, keadaan fisik seorang anak masih sangat

lemahsehingga sangat tergantung kepada pemeliharaan orang tua terutama dari seorang ibu.²¹

Selain itu terdapat pengertian mengenai kriteria anak, ini sebagai akibat tiap-tiap peraturan perundang-undangan mengatur secara tersendiri kriteria tentang anak. Pengaturan batas usia anak ini berbeda-beda dalam peraturan perundangan-undangan, misalnya:

1. Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak

Pasal 1 Ayat (1): “Anak adalah orang yang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin”

2. Anak Nakal adalah:

- a. Anak yang melakukan tindak pidana
- b. Anak yang melakukan perbuatan yang dinyatakan terlarang bagi anak, baik menurut peraturan perundang-undangan maupun peraturan hukum lain yang hidup dan berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan (Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang No. 3 Tahun 1997).

3. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW)

Pasal 330 Ayat (1) BW membuat batas antara belum dewasa (*minderjarigheid*) dengan telah dewasa (*meerjarigheid*), yaitu 21 tahun, kecuali anak itu sudah kawin sebelum berumur 21 tahun dan pendewasaan (Pasal 419).

²¹ Gatot Suparmono, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 1998. hlm.12.

4. Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak
Pasal 1 angka (2): “Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin”.
5. Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia
Pasal 1 angka (5): “Anak adalah setiap manusia yang berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabila hal tersebut adalah demi kepentingannya”.
6. Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak
Pasal 1: “Anak adalah seorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan”.
7. Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak
Pasal 1 angka (3): “Anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun”.

D. Dasar Pertimbangan Hakim dalam Menjatuhi Pidana

Kekuasaan kehakiman merupakan badan yang menentukan dan kekuatan kaidah-kaidah hukum positif dalam konkretisasi oleh hakim melalui putusan-putusannya. Sebagai pelaksana dari kekuasaan kehakiman adalah hakim, yang mempunyai kewenangan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, dan hal ini dilakukan oleh hakim melalui putusannya.²²

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Pokok Kekuasaan Kehakiman, menyebutkan:

²²Ahmad Rifai. *Op. Cit.*, hal. 102.

Ketentuan Pasal 4 menyebutkan bahwa:

1. Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang.
2. Pengadilan membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dari rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan.

Ketentuan Pasal 6 menjelaskan bahwa:

1. Tidak seorang pun dapat dihadapkan di depan pengadilan, kecuali undang-undang menentukan lain.
2. Tidak seorang pun dapat dijatuhi pidana, kecuali apabila pengadilan karena alat pembuktian yang sah menurut undang-undang, mendapat keyakinan bahwa seseorang yang dianggap dapat bertanggungjawab, telah bersalah atas perbuatan yang didakwakan atas dirinya.

Ketentuan Pasal 7 menjelaskan bahwa:

“Tidak seorang pun dapat dikenakan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan, kecuali atas perintah tertulis dari kekuasaan yang sah dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang.”

Ketentuan Pasal 8 menjelaskan bahwa:

1. Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

2. Dalam mempertimbangkan berat ringannya pidana, hakim wajib memperhatikan pula sifat yang baik dan jahat dari terdakwa.

Menurut Al. Wisnubroto, ada beberapa faktor internal yang mempengaruhi hakim dalam mengambil keputusan, adapun beberapa faktor yang mempengaruhi hakim dalam mempertimbangkan suatu keputusan adalah:²³

1. Faktor Subyektif, yaitu:

- a. Sikap perilaku apriori

Hakim sering kali dalam mengadili suatu perkara sejak awal dihinggapinya suatu prasangka atau dugaan bahwa terdakwa atau tergugat bersalah, sehingga harus dihukum atau dinyatakan sebagai pihak yang kalah. Sikap ini jelas bertentangan dengan asas yang dijunjung tinggi dalam peradilan modern, yakni asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence*), terutama dalam perkara pidana. Sikap yang bersifat memihak salah satu pihak (biasanya adalah penuntut umum atau penggugat) dan tidak adil ini bisa saja terjadi karena hakim terjebak oleh rutinitas penanganan perkara yang menumpuk dan target penyelesaian yang tidak seimbang.

- b. Sikap perilaku emosional

Perilaku hakim yang mudah tersinggung, pendendam dan pemaarah akan berbeda dengan perilaku hakim yang penuh pengertian, sabar dan teliti dalam menangani suatu perkara. Hal ini jelas sangat berpengaruh pada hasil putusannya.

²³Al. Wisnubroto, *Hakim dan Peradilan di Indonesia*, Jakarta: Djambatan, 1997, hal. 88-90.

c. Sikap arogan (*arrogance power*)

Hakim yang memiliki sikap arogan, merasa dirinya berkuasa dan pintar melebihi orang lain seperti jaksa, penasihat hukum apalagi terdakwa atau pihak-pihak yang bersengketa lainnya, sering kali dapat mempengaruhi keputusannya.

d. Moral

Faktor ini merupakan landasan yang sangat vital bagi insan penegak keadilan, terutama hakim. Faktor ini berfungsi membentengi tindakan hakim terhadap cobaan-cobaan yang mengarah pada penyimpangan, penyelewengan dan sikap tidak adil lainnya.

2. Faktor Obyektif, yaitu:

a. Latar belakang sosial budaya

Latar belakang sosial hakim mempengaruhi sikap perilaku hakim. Hakim dalam beberapa kajian sosiologis menunjukkan bahwa hakim yang berasal dari status sosial tinggi berbeda cara memandang suatu permasalahan yang ada dalam masyarakat dengan hakim yang berasal dari lingkungan status sosial menengah atau rendah.

b. Profesionalisme

Profesionalisme yang meliputi *knowledge* (pengetahuan, wawasan) dan *skills* (keahlian, keterampilan) yang ditunjang dengan ketekunan dan ketelitian merupakan faktor yang mempengaruhi cara hakim mengambil keputusan masalah profesionalisme ini juga sering dikaitkan dengan kode etik di lingkungan peradilan, oleh sebab itu hakim yang menangani suatu perkara

dengan berpegang teguh pada etika profesi tentu akan menghasilkan putusan yang lebih dapat dipertanggungjawabkan.

Keputusan hakim sebagai dasar hukum umum pelaksanaan eksekusi dapat dikategorikan sebagai dasar hukum kebijakan pidana. Untuk menelaah keputusan hakim lebih banyak berpangkal pada nilai-nilai serta norma-norma hukum yang mendasari pendirian dan pengetahuan dalam menetapkan keputusannya. Keputusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dan telah dilaksanakan, dijadikan sebagai dokumen yang dinamakan yurisprudensi. Dokumen ini banyak mengandung nilai-nilai hukum yang telah diperlukan dan bahkan tidak sedikit yang berlandaskan pada pertimbangan-pertimbangan kemanusiaan, agama, adat dan filsafat hukum.

Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Pokok Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa hakim wajib memutuskan tiap-tiap perkara, menafsirkan atau menjelaskan undang-undang jika tidak jelas dan melengkapinya jika tidak lengkap. Tetapi penafsiran hakim mengenai undang-undang dan ketentuan yang dibuatnya itu, tidak mempunyai kekuatan mengikat umum, tapi hanya berlaku dalam peristiwa-peristiwa tertentu. Karena itu secara prinsip, seorang hakim tidak terikat dengan putusan-putusan hakim lainnya.