

BAB II

TINJAUAN HUKUM PIDANAAN TERHADAP PELAKU YANG MEMBUJUK MELAKUKAN PEMBUNUHAN BERENCANA

A. Pidana dan Pemidanaan

1. Pengertian Pidana dan Pemidanaan

Menurut Phyllis B. Gerstenfeld, pidana pada hakikatnya merupakan suatu kerugian berupa penderitaan yang secara sengaja diberikan Negara terhadap individu-individu yang melakukan pelanggaran atau perbuatan yang dilarang oleh hukum.⁴⁴ Dari pengertian itu, pidana menunjuk pada frasa “suatu kerugian berupa penderitaan yang secara sengaja diberikan Negara” terhadap pelanggar hukum atau seseorang yang berbuat sesuatu yang dilarang (oleh hukum). Karena itu, pidana menunjuk pada suatu makna yang berkaitan dengan hukuman terhadap pelanggar hukum, dalam hal ini hukum pidana.

Pengertian di atas kemudian membawa khazanah pemikiran kita mengenai apa sesungguhnya hukum pidana. Secara sederhana, hukum pidana berasal dari gabungan kata antara “hukum” dan “pidana”, yaitu hukum atau aturan-aturan yang mengadakan atau memuat tentang hal-hal yang berhubungan dengan pidana. Atau yang secara lebih sistematis, merujuk dari apa yang dijelaskan oleh Teguh Prasetyo, bahwa hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu Negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

Pertama, menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa

⁴⁴ Eddy O.S. Hiarij, *Op. Cit.*, hal. 451.

pidana tertentu bagi para pelaku larangan-larangan tersebut. *Kedua*, menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan. Dan *ketiga*, menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.⁴⁵

Namun demikian, pengenaan pidana juga merupakan upaya pendidikan moral terhadap pelaku yang telah melakukan kejahatan dengan maksud agar tidak kembali mengulangi perbuatannya. Frasa “pengenaan pidana” di sini diartikan sebagai pembedaan. Sehingga, dapat dikatakan bahwa pembedaan berkaitan dengan cara atau proses pidana yang akan dijalankan oleh pelaku kejahatan. Hal ini merujuk dari apa yang disampaikan oleh Hart yang dikutip oleh Richard G. Singer dan Martin R. Gardner bahwa terdapat 5 (lima) substansi pembedaan, yaitu:

pertama, pidana adalah suatu penderitaan atau sesuatu yang tidak menyenangkan. *Kedua*, pidana dan pembedaan ditujukan untuk suatu pelanggaran terhadap hukum. *Ketiga*, harus sesuai antara pelanggaran yang dilakukan dan pembedaan itu sendiri. *Keempat*, pembedaan itu dijalankan oleh pelaku yang melakukan kejahatan. Dan *kelima*, pidana itu dipaksakan oleh kekuasaan yang berwenang dalam sistem hukum terhadap pelanggaran yang dilakukan.⁴⁶

Sejalan dengan itu, Wesley Cragg seperti dikutip oleh Eddy O.S. Hiariej, menjabarkan 4 (empat) substansi yang terkandung di dalam pembedaan. *Pertama*, pembedaan merupakan sesuatu yang dapat dimengerti dan tak dapat dihindari dalam masyarakat modern. *Kedua*, penerapan pembedaan merupakan refleksi sistem peradilan pidana yang berevolusi dan jenis-jenis pidana yang dapat dijatuhkan bersangkut paut dari tipe dan karakter perbuatan pidana yang dilakukan.

⁴⁵ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Cet. 6, (Jakarta: Rajawali Pers, 2015), hal. 23.

⁴⁶ Eddy O. S. Hiariej, *Op. Cit.*, hal. 451-452.

Ketiga, pelaksanaan pidana harus mengalami reformasi yang signifikan dengan merujuk pada pelaksanaan pidana yang terdapat di Eropa Barat dan Amerika Utara. Dan *keempat*, sejumlah pembedaan yang diterapkan harus menyediakan kriteria untuk mengevaluasi apakah pelaksanaan pidana tersebut sudah sesuai dengan tujuan dari pembedaan itu.⁴⁷

2. Jenis-Jenis Pidana

Secara garis besar, jenis-jenis atau macam-macam pidana meliputi: pidana pokok, pidana tambahan, serta pidana bersyarat dan pelepasan bersyarat. Di samping itu, terdapat pula pidana dan pembedaan berdasarkan rancangan KUHP dan mediasi pidana.⁴⁸

Seperti yang tertuang di dalam Pasal 10 KUHP, pidana pokok lebih lanjut meliputi: pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan, pidana denda dan pidana tutupan. Sementara itu, pidana tambahan lebih lanjut meliputi: pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu, dan pengumuman putusan hakim.

2.a. Pidana Pokok

Perihal pidana pokok, prinsip umum yang diberlakukan dalam KUHP ialah hakim dilarang menjatuhkan lebih dari satu pidana pokok. Oleh sebab itu, ancaman pidana berdasarkan KUHP umumnya bersifat alternatif atau fakultatif antara pidana penjara dan pidana denda.⁴⁹ Berikut dijabarkan masing-masing pidana pokok.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*, hal. 452.

⁴⁹ *Ibid.*, hal. 453.

a. Pidana Mati

Pidana mati merupakan pidana terberat dalam sistem pemidanaan di Indonesia. Hal ini disebabkan karena pelaksanaannya berupa menghapuskan hak hidup bagi manusia. Dikenal kemudian adagium yang berbunyi, Hukuman mati adalah hukum terberat (*mors dicitur ultimum supplicium*).⁵⁰ Menurut Charles L. Black Jr, terdapat 2 (dua) argumentasi yang mendasari keberadaan pidana mati yaitu sebagai pembalasan atau retribusi dan penjeraan.⁵¹

Barda Nawawi Arief menjelaskan bahwasanya pidana mati secara teoritik tergolong pidana absolut (*absolute punishment*). Sifat pidana yang demikian itu didasari atas asumsi dasar absolut. Pada diri pelaku dinilai terdapat unsur sifat-sifat kemutlakan, yakni karena telah melakukan kejahatan yang secara absolut sangat membahayakan atau merugikan masyarakat, terdapat kesalahan yang bersifat absolut (maksimal) dan pelaku dinilai secara mutlak telah tidak dapat atau amat sulit diperbaiki. Sementara itu, apabila dilihat dari sudut kebijakan penal, pandangan absolut yang demikian patut dipersoalkan lebih jauh. Sebab dalam kenyataannya, sukar menetapkan adanya kesalahan absolut (dalam arti 100 persen bersalah) pada diri individu, terlebih karena faktor “kausa dan kondisi” yang menyebabkan terjadinya kejahatan sesungguhnya cukup banyak, sehingga tidak dapat 100 persen mutlak dibebankan pada kesalahan pelaku semata. Terlebih pula, tidak ada orang yang secara absolut tidak dapat berubah atau tidak dapat diperbaiki.

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ *Ibid.*

Oleh karenanya, dapat dikatakan menjadi kurang bijaksana apabila kebijakan diterapkannya pidana mati didasarkan pada penilaian atau kebijakan yang absolut itu.⁵²

Secara umum, pemberlakuan pidana mati menimbulkan pro kontra di kalangan para ahli. Menurut Adami Chazawi, walaupun pidana mati dicantumkan dalam Undang-Undang (KUHP), namun harus dipandang sebagai tindakan darurat atau *noodrecht*. Sehingga penjatuhannya hanya diterapkan dalam keadaan-keadaan tertentu yang dinilai sangat mendesak. Selain itu, menurut Chazawi, pidana mati diancamkan pada kejahatan-kejahatan yang memang dinilai berat saja, di samping itu pembentuk Undang-Undang telah memberikan suatu isyarat bahwa pidana mati sesungguhnya tidak dapat dengan mudah dijatuhkan. Dengan perkataan lain, penerapan pidana mati harus dengan sangat hati-hati, dan tidak boleh gegabah. Isyarat yang dimaksudkan itu dapat ditunjukkan bahwa bagi setiap kejahatan yang diancam dengan pidana mati, maka selalu diancamkan juga pidana alternatifnya, yaitu pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara waktu setinggi-tingginya selama 20 tahun, semisal yang tercantum pada Pasal 365 ayat (4), 340, 104, 368 ayat (2) Jo. 365 ayat (4) KUHP dan lain-lain.⁵³

b. Pidana Penjara

Pidana penjara merupakan “salah satu bentuk pidana perampasan kemerdekaan yang hanya boleh dijatuhkan oleh hakim melalui putusan pengadilan”

⁵² Barda Nawawi Arief, “Masalah Pidana Mati dalam Perspektif Global dan Prespektif Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia”, Jurnal Legislasi Indonesia, Volume 4, Nomor 4, 2007, hal. 14.

⁵³ *Ibid.*, hal. 30-31.

(*Executio est executio juris secundum iudicium*). Pidana penjara dimaksudkan guna menggantikan pidana mati yang biasanya dilakukan dengan cara-cara yang kejam misalnya dibakar, dirajam dengan batu, dicekik atau dipenggal kepalanya. Bahwa benar terdapat adagium “kejahatan yang kejam akan dihukum dengan hukuman kejam” (*Quae sunt minoris culpa sunt majoris infamiae*), namun demikian, berlaku pula adagium lainnya yaitu “hukuman harus ada batasnya” (*Poenae sunt restringendae*).⁵⁴

Merujuk dari apa yang tertuang di dalam Pasal 12 KUHP, dari segi lamanya waktu, pidana penjara digolongkan ke dalam 2 (dua) yaitu pidana penjara seumur hidup dan pidana penjara untuk sementara waktu. Pidana penjara seumur hidup berarti terpidana menjalani pidana penjara selama yang bersangkutan meninggal dunia. Dasar pemikiran pidana penjara seumur hidup ialah “pidana yang paling dekat dengan pidana mati” (*poena proxima morti*).⁵⁵ Menurut Modderman, bahwa pidana penjara seumur hidup sengaja dimasukkan ke KUHP ialah guna mencegah masuknya kembali pidana mati yang telah dihapuskan di Belanda sejak tahun 1870.⁵⁶

Sementara itu, pidana penjara sementara waktu yaitu minimal selama sehari dan maksimal selama 15 (lima belas) tahun. Meski demikian, pidana penjara untuk sementara waktu ini dapat dijatuhkan selama 20 (dua puluh) tahun jika terdapat hal-hal yang memberatkan seperti perbarengan perbuatan pidana, residivis, dan perbuatan pidana yang dilakukan dalam keadaan tertentu.

⁵⁴ Eddy O. S. Hiarij, *Op. Cit.*, hal. 463.

⁵⁵ *Ibid.*, hal. 464.

⁵⁶ *Ibid.*

c. Pidana Kurungan

Selain lazimnya ditujukan pada perbuatan pidana yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran, pidana kurungan juga ditujukan pada beberapa kejahatan di mana dilakukan karena suatu kealpaan. Awalnya, pidana kurungan diorientasikan atau diancamkan terhadap delik-delik yang bersangkutan paut dengan kesalahan moril (*custodia honesta*). Berbeda dengan pidana penjara, jenis pidana kurungan menurut A. J. Hoekema sebagaimana dikutip Eddy O. S. Hiariej tidak mengakibatkan stigma buruk di masyarakat.⁵⁷

Merujuk pada ketentuan di dalam Pasal 18 KUHP, pidana kurungan paling sedikit satu hari dan paling lama satu tahun. Bila terjadi pemberatan pidana yang disebabkan karena perbarengan atau pengulangan, maka pidana kurungan yang lamanya setahun dapat ditambah menjadi 1 tahun empat bulan sebagai batas maksimum. Pidana kurungan dijalani oleh terpidana di mana ia berdiam ketika putusan hakim dilaksanakan.⁵⁸

d. Pidana Denda

Keberadaan pidana denda salah satu alasannya karena adanya keberatan terhadap pidana badan dalam jangka waktu yang singkat. Di dalam Pasal 30 KUHP, pidana denda paling sedikit sebanyak dua puluh lima sen. Jika tidak dibayarkan, maka dapat diganti dengan pidana kurungan yang lamanya berkisar antara satu hari

⁵⁷ *Ibid.*, hal. 468.

⁵⁸ *Ibid.*, hal. 468-469.

hingga enam bulan. Hal ini sejalan dengan adagium, “siapa tidak mampu membayar, maka ia harus melunasi dengan derita badan” (*qui non potest solvere in aere, luat in corpore*). Apabila terdapat pemberatan karena perbarengan pidana atau pengurangan, maka pidana kurungan sebagai pengganti dapat dijatuhkan paling lama delapan bulan, di mana dapat dilalui terpidana tanpa harus menunggu batas waktu pembayaran denda. Dengan demikian, terpidana dapat membebaskan dirinya dari pidana kurungan pengganti dengan membayar dendanya.⁵⁹

e. Pidana Tutupan

Jenis pidana tutupan di Indonesia didasarkan pada Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1946 tentang Hukuman Tutupan. Jenis pidana tutupan ini ditujukan pada terpidana yang diancam dengan hukuman penjara, namun motivasi dalam melakukan kejahatannya itu patut dihormati. Dengan perkataan lain, pidana tutupan lazimnya ditujukan bagi pelaku kejahatan politik. Terpidana yang menjalani pidana tutupan, wajib menjalankan pekerjaan tertentu yang ditentukan.⁶⁰

2.b. Pidana Tambahan

Selain pidana pokok sebagaimana yang telah dijelaskan di atas, terdapat pula yang disebut dengan pidana tambahan. Keberadaan pidana tambahan tidak boleh dijatuhkan tanpa pidana pokok. Hal ini berbeda dalam hal sebaliknya, di mana pidana pokok boleh dijatuhkan tanpa adanya pidana tambahan. Berdasarkan

⁵⁹ *Ibid.*, hal 469-470.

⁶⁰ *Ibid.*, hal. 470.

KUHP, pidana tambahan meliputi: (1) pencabutan hak-hak tertentu; (2) perampasan barang-barang tertentu; dan (3) pengumuman putusan hakim.⁶¹

Nemun, perlu pula ditekankan bahwa di luar KUHP, terdapat ragam pidana tambahan yang berbeda dengan apa yang termuat di dalam KUHP. Hal ini lazimnya dituangkan di dalam undang-undang pidana khusus contohnya undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi, di mana selain pidana pokok yang dijatuhkan secara kumulatif, diiringi juga pidana tambahan seperti pembayaran uang pengganti. Selain itu pidana tambahan lainnya yakni dapat berupa penutupan sebagian atau seluruh perusahaan paling lama setahun.⁶²

Pertama, pencabutan hak-hak tertentu. Adapun hak-hak terpidana yang bisa dicabut sebagai pidana tambahan yaitu: (1) hak memegang jabatan tertentu; (2) hak memasuki angkatan bersenjata; (3) hak memilih dan dipilih dalam pemilihan umum; (4) hak menjadi penasihat hukum atau pengurus atas penetapan pengadilan, hak menjadi wali, wali pengawas, pengampu atau pengampu pengawas atas orang yang bukan anak sendiri; (5) hak menjalankan kekuasaan bapak, perwalian atau pengampuan atas anak sendiri; dan (6) hak menjalankan mata pencaharian tertentu. Sementara itu, dalam hal pencabutan hak ini, hakim menentukan masa atau lamanya yaitu: (1) terhadap terpidana mati atau seumur hidup, maka lamanya pencabutan hak itu ialah seumur hidup; (2) terhadap terpidana yang dihukum penjara untuk waktu tertentu atau kurungan, lamanya paling sedikit 2 (dua) tahun dan maksimal 5 (lima) tahun lebih lama dari pidana pokoknya; (3) terhadap pidana denda,

⁶¹ *Ibid.*, hal. 471.

⁶² *Ibid.*

lamanya pencabutan minimal 2 (dua) tahun dan maksimal 5 (lima) tahun; dan (4) pencabutan hak mulai diberlakukan pada hari putusan hakim dapat dijalankan.⁶³

Kedua, perampasan barang-barang tertentu. Merujuk dari apa yang tertuang di dalam KUHP, perampasan barang-barang tertentu diatur sebagai berikut: (1) terhadap barang-barang kepunyaan terpidana yang diperoleh dari kejahatan atau yang sengaja dipergunakan melakukan kejahatan; (2) untuk kejahatan yang tidak dilakukan dengan sengaja atau karena pelanggaran, dapat pula dijatuhkan putusan perampasan sesuai yang diatur oleh undang-undang; (3) perampasan juga dapat dilakukan terhadap orang yang bersalah yang diserahkan ke pemerintah, namun hanya barang-barang yang telah disita; dan (4) Jika seorang di bawah umur enam belas tahun mempunyai, memasukkan atau mengangkut barang-barang dengan melanggar aturan-aturan mengenai pengawasan pelayaran di bagian-bagian Indonesia yang tertentu, atau aturan-aturan mengenai larangan memasukkan, mengeluarkan, dan meneruskan pengangkutan barang-barang, maka hakim dapat menjatuhkan pidana perampasan atas barang-barang itu, juga dalam hal yang bersalah diserahkan kembali kepada orang tuanya, walinya atau pemeliharanya tanpa pidana apapun.⁶⁴

Ketiga, pengumuman putusan hakim. Menurut Eddy O.S. Hiariej, “pengumuman putusan hakim dari sudut pandang terpidana merupakan penderitaan yang serius”. Sebab, secara langsung bersentuhan dengan nama baik dan martabatnya. Selain merupakan kategorisasi pidana tambahan, “pengumuman

⁶³ *Ibid.*, hal. 472.

⁶⁴ Lebih lanjut lihat pada Pasal 39 dan 40 KUHP. Lihat *Ibid.*, hal. 473.

putusan hakim ini menunjukkan karakter sebagai suatu tindakan atau *maatregel* yang bertujuan melindungi kepentingan masyarakat”. Adapun dalam konteks KUHP, dinyatakan bahwa apabila hakim memerintahkan supaya putusan diumumkan berdasarkan KUHP maupun aturan hukum umum lainnya, maka ia harus menetapkan juga bagaimana cara melaksanakan perintah yang dimaksudkan itu atas biaya terpidana.⁶⁵

2.c. Pidana Bersyarat dan Pelepasan Bersyarat

Selanjutnya, terdapat pula pranata pidana bersyarat (pidana percobaan) yang merupakan alternatif pemidanaan yang pertama kali diperkenalkan di Inggris. Tujuannya, agar lebih melindungi masyarakat, menjaga keselamatan masyarakat dan menekan terjadinya kejahatan. Pranata pidana bersyarat ini juga dikenal di dalam sistem hukum Belanda yang kemudian diadopsi ke dalam sistem hukum pidana Indonesia.

Tak hanya itu, dalam pemidanaan di sistem hukum pidana Indonesia juga dikenal istilah pelepasan bersyarat. Prinsipnya, pelepasan bersyarat merupakan ketentuan yang mengatur tentang seorang narapidana yang mendapat kebebasan sebelum masa hukumannya selesai dengan persyaratan-persyaratan tertentu. Ketentuan pelepasan bersyarat atau dapat disebut juga pembebasan bersyarat ini, merupakan hak setiap terpidana meskipun tidak serta merta setiap narapidana dipastikan mendapatkannya. Artinya, terdapat sejumlah ketentuan atau syarat

⁶⁵ *Ibid.*, hal. 474.

semisal utamanya apakah narapidana selama menjalankan proses pemasyarakatan telah berkelakuan baik sehingga layak mendapat pembebasan bersyarat.⁶⁶

2.d. Pidana dan Pemidanaan dalam Rancangan KUHP

Pidana dan Pemidanaan berdasarkan (rancangan) KUHP dimuat di dalam Bab III dengan judul Pemidanaan, Pidana dan Tindakan. Di dalamnya, disebutkan bahwa tujuan pemidanaan meliputi:

Pertama, mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat. Kedua, memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna. Ketiga, menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat. Dan keempat, membebaskan rasa bersalah pada terpidana.⁶⁷

Terdapat ketentuan di dalam rancangan KUHP yang relatif baru dan tidak ditemukan sebelumnya yaitu tentang pedoman pemidanaan. Artinya, hakim dituntut memiliki parameter yang jelas ketika menjatuhkan pidana. Pedoman pemidanaan yang dimaksud yaitu:⁶⁸

- a. Kesalahan pembuat tindak pidana
- b. Motif dan tujuan melakukan tindak pidana
- c. Sikap batin pembuat tindak pidana
- d. Tindak pidana yang dilakukan apakah direncanakan ataukah tidak direncanakan
- e. Cara melakukan tindak pidana

⁶⁶ *Ibid.*, hal. 476-477.

⁶⁷ *Ibid.*, hal. 479.

⁶⁸ *Ibid.*

- f. Sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana
- g. Riwayat hidup, keadaan sosial, dan keadaan ekonomi pembuat tindak pidana
- h. Pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana
- i. Pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban
- j. Pemaafan dari korban dan/atau keluarganya
- k. Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan

Di dalam rancangan KUHP, pidana pokok meliputi pidana penjara, pidana tutupan, pidana pengawasan,⁶⁹ pidana denda dan pidana kerja sosial.⁷⁰ Terkhusus pidana mati, sekalipun tergolong pidana pokok namun bersifat khusus dan alternatif. Sementara itu, perihal pidana tambahan terdiri atas, “pencabutan hak-hak

⁶⁹ Perihal pidana pengawasan, dalam rancangan KUHP ditentukan terhadap terdakwa yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun. Pidana pengawasan ini dapat dijatuhkan kepada terdakwa mengingat keadaan pribadi dan perbuatannya serta waktu paling lama 3 (tiga) tahun. Dalam penjatuhannya, terdapat sejumlah syarat yaitu: terpidana tidak akan melakukan tindak pidana, terpidana dalam waktu tertentu yang lebih pendek dari masa pidana pengawasan, harus mengganti seluruh atau sebagian kerugian yang timbul oleh tindak pidana yang dilakukan dan/atau terpidana harus melakukan perbuatan atau tidak melakukan perbuatan tertentu, tanpa mengurangi kemerdekaan beragama dan kemerdekaan berpolitik. Perlu menjadi catatan, bahwasanya pengawasan yang dimaksud dilakukan oleh balai pemsayarakatan pada kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dan hak asasi manusia. Lihat *Ibid.*, hal. 480-481.

⁷⁰ Secara historis, pidana kerja sosial pertama kali dipraktekkan di Inggris pada tahun 1973, sekalipun sesungguhnya pidana ini telah diwacanakan di Belanda pada tahun 1969. Pidana kerja sosial dalam istilah Belanda disebut dengan *diensverlening*. Dalam rancangan KUHP, pidana kerja sosial dijatuhkan dengan mempertimbangkan: (1) pengakuan terdakwa atas tindak pidana yang dilakukan; (2) usia layak kerja terdakwa berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan; (3) persetujuan terdakwa sesudah dijelaskannya mengenai tujuan dan hal-hal yang bersangkutan paut dengan pidana kerja sosial; (4) riwayat sosial terdakwa; (5) perlindungan keselamatan kerja terdakwa; dan (5) keyakinan agama dan politik terdakwa. Pidana ini dijatuhkan paling lama 240 jam bagi terdakwa yang telah berusia 18 tahun dan 120 jam bagi terdakwa yang berusia di bawah 18 tahun, di mana pidana kerja sosial ini dapat diangsur dalam rentang 12 bulan.

tertentu, perampasan barang tertentu dan/atau tagihan, pengumuman putusan hakim, pembayaran ganti kerugian dan pemenuhan kewajiban adat setempat”.⁷¹

Selain termaktub di dalamnya mengenai pidana pokok dan pidana tambahan, di dalam rancangan KUHP juga memuat ketentuan tentang tindakan. Tindakan yang dimaksud itu yaitu: (1) perawatan di rumah sakit jiwa; (2) penyerahan kepada pemerintah; atau (3) penyerahan kepada seseorang. Tak hanya itu, tindakan lain yang dapat dikenakan secara bersama-sama dengan pidana pokok yaitu: (1) pencabutan surat izin mengemudi; (2) perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindakan pidana; (3) perbaikan akibat tindakan pidana; (4) latihan kerja; (5) rehabilitasi; dan/atau (6) perawatan di lembaga.⁷²

2.e. Mediasi Pidana

Keberadaan mediasi pidana berkaitan dengan keadilan restoratif. Berdasarkan hal itu, mediasi merupakan salah satu pendekatan tertua dalam rangka mencapai keadilan restoratif. Mediasi pidana juga bersangkutan paut dengan kebijakan pengalihan yang digunakan sebagai instrumen guna menangani kasus-kasus ringan, dan bukan diperuntukkan untuk kasus berat. Dalam konteks hukum acara pidana, mediasi ini ditujukan untuk menghentikan proses acara yang sedang berlangsung. Mediasi berjalan beriringan dengan proses pidana, di mana merujuk dari apa yang disebutkan oleh Dennis Sullivan dan Larry Tiffit bahwa ia bukanlah

⁷¹ *Ibid.*, hal. 479.

⁷² *Ibid.*, hal. 483.

substitusi dari proses pidana, melainkan sebagai komplementer yang akan mempengaruhi putusan pidana.⁷³

Perlu dikemukakan pula, bahwa mediasi pidana bertujuan untuk menyadarkan pelaku bahwa tindak pidana yang dilakukannya merupakan kesalahan dan guna menyadarkan bahwa korban perlu direparasi. Pada hakikatnya, sebagaimana berdasarkan defenisi pemidanaan, bahwa mediasi pidana bagaimanapun diperuntukkan sebagai sesuatu yang sengaja memberikan beban dan penderitaan yang dijatuhkan terhadap pelaku atas tindakan pidana yang telah dilakukannya. Oleh karenanya, mediasi pidana tetap berada di bawah naungan hukum pidana dan wewenang yang melekat dalam proses peradilan pidana.⁷⁴

B. Tindak Pidana Pembunuhan

1. Pengertian Tindak Pidana Pembunuhan

Di dalam KUHP pengaturan mengenai tindak pidana pembunuhan tercantum pada Bab XIX yang terdiri atas 13 pasal, yakni Pasal 338 sampai dengan Pasal 350. Secara terminologis, pembunuhan merupakan perbuatan yang menghilangkan nyawa, atau mematikan. Sedangkan dalam KUHP istilah pembunuhan yaitu suatu kejahatan yang secara sengaja menghilangkan nyawa orang lain.

Menurut Lamintang, dikatakan melakukan tindak pidana pembunuhan dengan kesengajaan, ialah apabila orang tersebut memang menghendaki perbuatan

⁷³ *Ibid.*, hal. 484.

⁷⁴ *Ibid.*, hal. 485.

tersebut, baik atas kelakuan maupun akibat atau keadaan yang timbul karenanya. Namun, dapat pula hal itu tidak dikehendaki sama sekali oleh pelakunya. Kesengajaan menghilangkan nyawa orang lain itu oleh KUHP yang berlaku dewasa ini, telah disebut “pembunuhan”. Dengan kata lain, delik pembunuhan termasuk dalam delik materiil (*materieel delict*), yang merupakan suatu delik yang dirumuskan secara materiil, atau delik yang baru dapat dianggap telah selesai dilakukan oleh pelakunya apabila timbul akibat yang dilarang (akibat konstitutif atau *constitutief-gevolg*) yang tidak dikehendaki oleh Undang-Undang.⁷⁵

Lebih lanjut, Adami Chazawi menjelaskan bahwa dalam kejahatan yang menghilangkan nyawa orang lain itu terdapat 3 (tiga) syarat yang harus dipenuhi, yaitu:

- 1) adanya wujud perbuatan;
- 2) adanya suatu kematian (orang lain); dan
- 3) adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara perbuatan dan akibat yang ditimbulkan.⁷⁶

Ketiga syarat itu harus dipandang sebagai satu kesatuan yang utuh, sekalipun dapat dibedakan, namun bilamana salah satu syarat di atas tidak terpenuhi maka delik atau tindak pidana pembunuhan dapat saja dinilai tidak terjadi. Oleh karenanya, delik pembunuhan dapat terjadi apabila adanya wujud perbuatan serta adanya kematian (orang lain) dan keduanya ada hubungan sebab akibat antara

⁷⁵ P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung: Sinar Baru, 1997), hal. 10.

⁷⁶ Adami Chazawi, *Kejahatan Terhadap Tubuh dan Nyawa*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013), hal. 57.

perbuatan dan akibat yang ditimbulkan yakni kematian. Dengan perkataan lain, bahwa akibat dari kematian haruslah disebabkan dari perbuatan itu, dan apabila tidak ada *causal verband* antara keduanya yakni suatu perbuatan dengan akibat yang ditimbulkan yakni matinya orang lain maka delik pembunuhan amat berpotensi dinilai tidak terjadi.

2. Jenis-Jenis Tindak Pidana Pembunuhan

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, di dalam KUHP, ketentuan-ketentuan pidana tentang kejahatan terhadap (menghilangkan) nyawa yang dilakukan dengan sengaja dimuat di dalam Bab XIX KUHP yang terdiri dari 13 (tiga belas) Pasal, yaitu dari Pasal 338 sampai dengan Pasal 350 KUHP. Kemudian, dalam pengelompokannya kejahatan pembunuhan dibedakan berdasarkan 2 (dua) kelompok yakni (1) atas dasar unsur kesalahannya, dan (2) atas dasar objeknya (nyawa). Dalam perihal dasar unsur kesalahannya, dapat dibedakan atas 2 (dua) macam, yaitu:

- a. Kejahatan terhadap nyawa yang dilakukan dengan sengaja (*dolus misdrijven*), adalah kejahatan yang dimuat dalam BAB XIX KUHP, Pasal 338 sampai dengan Pasal 350.
- b. Kejahatan terhadap nyawa yang dilakukan tidak dengan sengaja (*culpose misdrijven*), yang dimuat dalam Bab XXI (khusus pada Pasal 359).

Sementara itu, atas dasar objeknya atau berdasarkan kepentingan hukum yang dilindungi, maka kejahatan pembunuhan dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) macam:⁷⁷

- a. Kejahatan terhadap nyawa orang pada umumnya, termaktub di dalam Pasal 338, 339, 340, 344, dan 345.
- b. Kejahatan terhadap nyawa bayi pada saat atau tidak lama setelah dilahirkan, termaktub di dalam Pasal 341, 342, dan 343.
- c. Kejahatan terhadap nyawa bayi yang masih berada di dalam kandungan ibu (janin), termaktub di dalam pasal 346, 347, 348 dan 349.

3. Tindak Pidana Pembunuhan Dalam Bentuk Pokok

Tindak pidana pembunuhan dalam bentuk pokok atau *doodslag* diatur dalam Bab XIX Pasal 338 KUHP tentang kejahatan terhadap nyawa. Adapun rumusan dalam Pasal 338 KUHP dinyatakan bahwa: "*Barangsiapa dengan sengaja merampas nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun*".

Disimak berdasarkan rumusan Pasal 338 KUHP di atas terdapat unsur-unsur tindak pidana yang diantaranya sebagai berikut:

- a. Unsur subjektif : *Opezettelijk* atau dengan sengaja
- b. Unsur objektif : (1) *Beroven* atau menghilangkan; (2) *Leven* atau nyawa; dan (3) *Een ander* atau orang lain

⁷⁷ *Ibid.*, hal. 55-56.

1. Unsur Kesengajaan (*Opzettelijk*)

Merujuk dari memori penjelasan atau *Memorie van Toelichting*, menyatakan bahwa pidana pada umumnya hendaknya dijatuhkan hanya pada barangsiapa melakukan perbuatan yang dilarang dengan dikehendaki. Maka kesengajaan sebagai *wiilen en wetten* adalah orang yang menghendaki perbuatan dan akibatnya dan mengetahui, mengerti atau insyaf akan akibat yang timbul serta unsur-unsur lain yang ada disekitar perbuatannya itu. Lebih lanjut, memori penjelasan menyatakan bahwa apabila kata/unsur *opzettelijk* dicantumkan dalam rumusan suatu tindak pidana, maka harus diartikan bahwa kesengajaan itu harus ditujukan pada semua unsur yang ada di belakang unsur *opzettelijk*. Oleh karena unsur sengaja dirumuskan dalam Pasal 338 KUHP dengan mendahului unsur perbuatan menghilangkan orang lain, maka sengaja di sini harus diartikan bahwa pelaku menghendaki untuk mewujudkan perbuatan, dan ia menghendaki terhadap akibat matinya orang lain. Kehendak dan apa yang diketahui harus sudah terbentuk dalam batinnya sebelum akibat timbul, dengan kata lain sebelum mewujudkan perbuatan atau setidaknya pada saat memulai perbuatan, kehendak dan pengetahuan seperti itu telah terbentuk dalam alam batin pelaku.⁷⁸

Menurut ajaran dalam hukum pidana terdapat 3 (tiga) jenis kesengajaan yang diantaranya meliputi:

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

Seperti yang ditegaskan oleh Vos, bahwa yang dimaksud dengan sengaja sebagai maksud adalah apabila pelaku menghendaki akibat perbuatannya.

⁷⁸ *Ibid.*, hal. 65-68.

Ia tidak pernah melakukan perbuatannya apabila pelaku tersebut tidak mengetahui bahwa akibat dari perbuatannya tidak akan terjadi.⁷⁹

- b. Sengaja dengan kesadaran tentang kepastian (*opzet me bewustheid van zekerheid of noodzakelijkheid*)

Sengaja dengan kesadaran tentang kepastian terjadi yakni pelaku yakin bahwa akibat yang dimaksudkannya tidak akan tercapai tanpa terjadinya akibat yang tidak dimaksud.⁸⁰

- c. Sengaja dengan kesadaran kemungkinan (*opzet met mogelijkheidsbewustzijn*)

Menurut Hezewinkel-Suringa sengaja dengan kemungkinan, terjadi jika pembuat tetap melakukan yang dikehendaknya walaupun ada kemungkinan akibat lain (yang sama sekali tidak diinginkan) itu diinginkan daripada menghentikan perbuatannya, maka terjadi pula kesengajaan.⁸¹

2. Unsur Menghilangkan Nyawa Orang Lain

Dalam Pasal 338 KUHP unsur menghilangkan nyawa dirumuskan *een ander van het leven beroven* yang artinya “menghilangkan nyawa orang lain”. Karena dalam tindakan atau perilaku menghilangkan nyawa orang lain itu tidak selalu terdapat unsur kekerasan, sedangkan jika kata *beroven* diterjemahkan dengan kata merampas maka tindak tersebut harus dilakukan dengan kekerasan.

Dalam Bab kejahatan terhadap nyawa terdapat beberapa delik yang tindakan

⁷⁹ Andi Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2017), hal. 116.

⁸⁰ *Ibid.*, hal. 117.

⁸¹ *Ibid.*, hal. 118-119.

menghilangkan nyawa orang lain dilakukan tanpa menggunakan kekerasan, semisal dalam Pasal 344 KUHP tindakan menghilangkan nyawa orang lain dapat dilakukan atas permintaan korban sendiri, dan Pasal 348 ayat (1) KUHP di mana perbuatan menyebabkan meninggalnya anak dalam kandungan. Oleh sebab itu, apabila dikaitkan dengan *opzettelijk* pelaku harus menghendaki dilakukannya tindakan menghilangkan nyawa tersebut ia pun harus mengetahui bahwa tindakannya atau perilakunya adalah tindakan atau perilaku menghilangkan (nyawa orang lain).⁸²

4. Tindak Pidana Pembunuhan Berencana

Tindak pidana pembunuhan dengan direncanakan lebih dulu yang oleh pembentuk Undang-undang disebut juga dengan *moord* dan pengaturannya terdapat di dalam Pasal 340 KUHP yang berbunyi:

Barangsiapa dengan sengaja dan dengan direncanakan lebih dulu menghilangkan nyawa orang lain, karena telah melakukan suatu pembunuhan dengan direncanakan lebih dulu, dipidana dengan pidana mati atau dipidana penjara seumur hidup atau dengan pidana penjara sementara selama-lamanya dua puluh tahun.

Terhadap tindak pidana pembunuhan berencana sebagaimana di atur dalam Pasal 340 KUHP di atas, maka dapat dijabarkan kemudian unsur-unsur delik di dalamnya yang meliputi:

- a. Unsur subjektif : (1) *Opzettelijk* atau dengan sengaja; dan (2) *voorbedachte raad* atau direncanakan lebih dulu

⁸² P. A. F. Lamintang, *Op. Cit.*, hal. 36-37.

b. Unsur objektif : (1) *Beroven* atau menghilangkan; (2) *Leven* atau nyawa; dan (3) *Een ander* atau orang lain.

Disimak kemudian, rumusan di dalam Pasal 340 KUHP merupakan pengulangan kembali dari Pasal 338 KUHP, akan tetapi di dalam Pasal 340 KUHP ditambahkan adanya unsur “direncanakan lebih dulu” (*voorbedachte raad*). Oleh karena dalam Pasal 340 mengulang lagi seluruh unsur dalam Pasal 338, maka pembunuhan berencana dapat dinilai sebagai pembunuhan yang berdiri sendiri (*een zelfstanding misdrijf*), lepas dan berbeda dari pembunuhan dalam bentuk pokok (*doodslag*).⁸³

Dalam *Memorie van Toelichting* atau memori penjelasan memberikan batasan-batasan terhadap “unsur direncanakan lebih dulu” di mana dapat dimaknai yaitu suatu jangka waktu untuk mempertimbangkan secara tenang dan untuk mempertimbangkan kembali suatu rencana (*een tijdstip van kalm overleg van bedaard nadenken*). Menurut Modderman, perbedaan antara *doodslag* dan *moord* bukan terletak pada jangka waktu tertentu antara waktu pengambilan keputusan dengan waktu pelaksanaan, melainkan pada sikap kejiwaan (*gemoedstoestand*) atau pemikiran tentang perbuatan selanjutnya dari pelaku setelah pada dirinya timbul suatu maksud untuk melakukan sesuatu. Sebagai lawan dari “direncanakan lebih dulu” (*voorbedachte raad*) adalah bertindak *in impetu*, dalam hal di mana pengambilan keputusan dan pelaksanaan keputusannya itu sendiri telah dilakukan oleh pelaku dalam pemikiran mengenai perilaku yang tidak terputus, dan yang

⁸³ Adami Chazawi, *Op. Cit.*, hal. 81.

menutup kemungkinan bagi dirinya untuk bertindak secara tenang dalam mengambil keputusan.⁸⁴

Menurut Adami Chazawi, dalam perihal direncanakan lebih dulu terdapat 3 (tiga) unsur yang terdiri atas:⁸⁵

- 1) memutuskan kehendak dalam suasana tenang;
- 2) ada tersedia waktu yang cukup sejak timbulnya kehendak sampai dengan pelaksanaan kehendak; dan
- 3) pelaksanaan kehendak dalam suasana tenang.

Perihal syarat pertama, yakni memutuskan kehendak dalam suasana tenang, adalah pada saat memutuskan kehendak untuk membunuh itu dilakukan dalam suasana (batin) yang tenang. Suasana (batin) yang tenang adalah suasana yang tidak tergesa-gesa atau tiba-tiba, tidak dalam keadaan terpaksa dan emosional yang tinggi. Indikatornya ialah sebelum memutuskan kehendak untuk membunuh itu, telah dipikirkannya dan dipertimbangkannya, telah dikaji untung dan ruginya. Pemikiran dan pertimbangan seperti ini hanya dapat dilakukan jika dalam suasana tenang, kemudian akhirnya memutuskan kehendak untuk berbuat dan perbuatannya tidak diwujudkan ketika itu.⁸⁶

Kemudian syarat kedua, ada tenggang waktu yang cukup antara sejak timbulnya niat atau kehendak sampai pelaksanaan keputusan kehendak itu. Waktu yang cukup ini adalah relatif, dalam arti tidak diukur dari lama waktu tertentu, melainkan bergantung pada keadaan atau kejadian konkret yang berlaku. Waktu

⁸⁴ P.A.F. Lamintang, *Op. Cit.*, hal. 56.

⁸⁵ Adami Chazawi, *Op. Cit.*, hal. 82.

⁸⁶ *Ibid.*

yang digunakan tidak terlalu singkat. Jika demikian pelaku tidak mempunyai kesempatan lagi untuk berpikir-pikir. Begitu pula waktu yang digunakan tidak boleh terlalu lama. Bila terlalu lama sudah tidak menggambarkan lagi ada hubungan antara pengambilan keputusan kehendak untuk membunuh dengan pelaksanaan pembunuhan.⁸⁷

Selanjutnya syarat ketiga, yaitu pelaksanaan pembunuhan dilakukan dalam suasana batin yang tenang. Maksudnya suasana hati atau batin saat melaksanakan pembunuhan itu tidak dalam suasana yang tergesa-gesa, amarah yang tinggi, rasa takut yang berlebihan dan lain sebagainya. Ketiga unsur atau syarat yang telah dikemukakan sebelumnya bersifat kumulatif dan saling berhubungan, atau dalam arti bersifat utuh yang tidak dapat dipisahkan. Sebab jika terpisahkan, maka sudah tidak dapat lagi disebut sebagai direncanakan lebih dulu.⁸⁸

C. Penyertaan (*Deelneming*) dalam Tindak Pidana Pembunuhan (Berencana)

1. Pengertian Penyertaan (*Deelneming*)

Pada umumnya subjek hukum dalam delik-delik sebagaimana terdapat dalam KUHP dirumuskan dengan “barangsiapa”. Tentunya, istilah “barangsiapa” atau *hij die* ditujukan pada subjek hukum “orang”.⁸⁹ Maka telah jelas bahwa yang dimaksud dengan “barangsiapa” adalah orang dan orang hanya satu. Namun, seperti diketahui tindak pidana pembunuhan dapat juga dilakukan oleh dua atau lebih orang

⁸⁷ *Ibid.*, hal. 82-83.

⁸⁸ *Ibid.*, hal. 83-84.

⁸⁹ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana, Bagian 3, Percobaan dan Penyertaan*, (akarta: Rajawali Press, 2014), hal. 67-69.

yang dilakukan secara bersekutu dan masing-masing pelaku diikat oleh suatu ikatan kerjasama.

Sehubungan dengan itu, Utrecht menjelaskan bahwa pemaknaan turut serta ini justru dibuat untuk menuntut pertanggungjawaban mereka yang memungkinkan pembuat melakukan peristiwa pidana, biarpun perbuatan mereka itu sendiri tidak memuat semua anasir peristiwa pidana tersebut. Biarpun mereka bukan pembuat yaitu perbuatan mereka tidak memuat semua anasir-anasir peristiwa pidana, masih juga mereka bertanggungjawab atas dilakukannya peristiwa pidana, karena tanpa turut sertanya mereka sudah tentu peristiwa pidana itu tidak pernah terjadi.⁹⁰

Penyertaan (*deelneming*) adalah pengertian yang meliputi semua bentuk turut serta/terlibatnya orang atau orang-orang baik secara psikis maupun fisik dengan melakukan masing-masing perbuatan sehingga melahirkan suatu tindak pidana. Orang-orang yang terlibat dalam kerjasama yang mewujudkan tindak pidana, perbuatan masing-masing mereka berbeda satu dengan yang lain, demikian juga tidak bisa sama apa yang ada dalam batin mereka terhadap tindak pidana maupun terhadap peserta yang lain. Tetapi dari perbedaan-perbedaan yang ada pada masing-masing itu terjalinlah suatu hubungan yang sedemikian rupa eratnya, di mana perbuatan yang satu menunjang perbuatan yang lainnya, yang semuanya mengarah pada satu yakni terwujudnya tindak pidana.⁹¹

Penyertaan atau *deelneming* oleh pembentuk undang-undang telah diatur dalam Pasal 55 KUHP dan Pasal 56 KUHP. Bahwa bila berbicara tentang Pasal 55

⁹⁰ *Ibid.*, hal. 71.

⁹¹ *Ibid.*, hal. 73.

dan Pasal 56 tidak hanya berbicara tentang penyertaan atau *deelneming* semata melainkan juga berbicara tentang *dader* atau pelaku. Adapun dalam Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP dirumuskan sebagai berikut:

Pasal 55 KUHP

1. Dipidana sebagai pelaku tindak pidana:

- 1) Mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan yang turut serta melakukan perbuatan;
- 2) Mereka yang memberi atau menjanjikan sesuatu, dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.

2. Terhadap penganjur, hanya perbuatan yang sengaja dianjurkan sajalah yang diperhitungkan, beserta akibat-akibatnya.

Pasal 56 KUHP

Dipidana sebagai pembantu kejahatan:

1. Mereka yang sengaja memberi bantuan pada waktu kejahatan dilakukan;
2. Mereka yang sengaja memberi kesempatan, sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan.

Berdasarkan Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP, maka dapat diketahui bahwa menurut KUHP itu dibedakan dua kelompok perihal:⁹²

1. Pertama, kelompok orang-orang yang perbuatannya disebabkan oleh Pasal 55 ayat (1), yang dalam hal ini disebut dengan para pembuat (*mededader*), adalah mereka:

- 1) yang melakukan (*plegen*), orangnya disebut dengan pelaku atau *pleger*;
- 2) yang menyuruh melakukan (*doen plegen*), orangnya disebut dengan penyuruh atau *doen pleger*;

⁹² *Ibid.*, hal. 81-82.

3) yang turut serta melakukan (*medeplegen*), orangnya disebut dengan pelaku turut serta atau *medepleger*

4) yang sengaja menganjurkan (*uitlokken*), orangnya disebut dengan penganjur atau *uitlokker*

2. Kedua, yakni orang yang disebut dengan pembantu (*medeplichtige*) kejahatan, yang dibedakan menjadi dua:

- 1) pemberian bantuan pada saat pelaksanaan kejahatan; dan
- 2) pemberian bantuan sebelum pelaksanaan kejahatan.

2. Pidanaan terhadap Pelaku yang Membujuk/Menganjurkan (*Uitlokking*)

Orang yang sengaja menganjurkan/membujuk (penganjur/penggerak, disebut juga *auctor intellectualis*), seperti juga pada orang yang menyuruh melakukan, tidak mewujudkan tindak pidana secara materiil, tidak mewujudkan tindak pidana secara materiil, tetapi melalui orang lain. Van Hamel memberikan penjelasan tentang yang dimaksud dengan pembujuk/penggerak/penganjur:

Kesengajaan menggerakkan orang lain yang dapat dipertanggungjawabkan pada dirinya sendiri untuk melakukan suatu tindak pidana dengan menggunakan cara-cara yang telah ditentukan oleh undang-undang karena telah tergerak, orang tersebut kemudian telah dengan sengaja melakukan tindak pidana itu.⁹³

Apabila merujuk pada pendapat van Hamel di atas, dapat disimpulkan bahwa antara *doen plegen* atau menyuruh melakukan dengan *uitlokking* atau menggerakkan (membujuk atau menganjurkan) orang lain untuk melakukan suatu

⁹³ Eddy O. S. Hiariej, *Op. Cit.*, hal. 375.

tindak pidana itu terdapat suatu kesamaan, yaitu terdapat dua orang atau lebih yang masing-masing berkedudukan sebagai orang yang menganjurkan (*auctor intellectualis*) dan orang yang dianjurkan (*auctor materialis* atau *materieele dader*).⁹⁴ Dari sisi itu, orang yang menggerakkan atau menganjurkan dinilai lebih buruk daripada orang yang dianjurkan.

Dalam Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP dirumuskan tentang penganjur atau *uitlokker* sebagai berikut:

Mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu, dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.

Jika melihat rumusan dalam Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP tersebut di atas, maka *uitlokking* dirumuskan dengan kesengajaan. Dengan kata lain bahwa suatu *uitlokking* harus dilakukan dengan sengaja atau secara *opzettelijke*. Kesengajaan pada orang yang menggerakkan atau *uitlokker* harus ditujukan kepada *feit*-nya atau tindak pidananya yakni tindak pidana yang ia harapkan akan dilakukan oleh orang lain yang telah ia gerakkan dengan mempergunakan salah satu cara yang telah disebutkan dalam Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP. Dengan kata lain, apabila pelaku yang membujuk atau seorang penggerak atau *uitlokker* itu menghendaki agar *de uigelokte* melakukan suatu pembunuhan seperti yang telah dilarang dalam Pasal 338 KUHP, maka kesengajaan dari *uitlokker* tersebut haruslah ditujukan kepada tindak pidana pembunuhan yang bersangkutan. Dan ini berarti pula bahwa *uitlokker* tersebut harus memenuhi semua unsur dari tindak pidana pembunuhan seperti yang

⁹⁴ *Ibid.*

terdapat di dalam rumusan Pasal 338 KUHP. Dalam hal ini kesengajaan yang timbul dari pelaku (orang yang digerakkan atau *de uitgelokte*) harus sama pula dengan kesengajaan dari *uitlokker*.

Menurut Eddy O. S. Hiariej, berdasarkan Pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP, sesungguhnya telah ditentukan secara limitatif upaya untuk menganjurkan atau membujuk atau menggerakkan orang lain untuk melakukan perbuatan pidana (pembunuhan). Secara ringkas, terdapat 5 (lima) upaya menganjurkan atau membujuk atau menggerakkan orang lain untuk melakukan perbuatan pidana, yaitu: *pertama*, memberi atau menjanjikan sesuatu. *Kedua*, menyalahgunakan kekuasaan. *Ketiga*, dengan kekerasan. *Keempat*, dengan ancaman atau penyesatan. Dan *kelima*, memberi kesempatan, sarana atau keterangan.⁹⁵

Perlu pula diperjelas, bahwa terdapat 3 (tiga) prinsip yang membedakan antara penyertaan berdasarkan *doen plegen* dengan *uitlokking*, yaitu: *pertama*, pihak yang melakukan perbuatan pidana dalam *doen plegen* harus tetap dikecualikan dari ppidanaan, sedangkan orang digerakkan untuk melakukan pidana dalam *uitlokking* dapat dimintakan pertanggungjawaban. *Kedua*, upaya dalam *uitlokking* bersifat limitatif, sementara dalam *doen plegen* dapat digunakan sarana apa pun. *Ketiga*, *uitlokker* atau orang yang menggerakkan atau menganjurkan atau membujuk tidak mungkin mewujudkan sendiri semua unsur yang terdapat di dalam rumusan delik.⁹⁶

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ *Ibid.*, hal. 376.