

**PEMIDANAAN PADA PERKARA NOMOR
35/PID.B/2020/PN.PKL DITINJAU DALAM
PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 36
TAHUN 2009 TENTANG KESEHATAN
DIHUBUNGKAN DENGAN TEORI KEADILAN**

Oleh
SILVA AGATHA NOVIANA
41151010170106

STUDI KASUS

**Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Ujian
Guna Memperoleh Gelar Sarjana Hukum
Pada Program Studi Hukum**



**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS LANGLANGBUANA
BANDUNG
2021**

**Sentencing in Case Number 35/Pid.B/2020/PN.Pkl
is Reviewed from The Perspective of Law Number 36
of 2009 Concerning on The Health Related to
The Theory of Justice**

By
SILVA AGATHA NOVIANA
41151010170106

CASE STUDY

*Submitted to The Board Examiner in Partial Fulfillment of
The Requirements for Bachelor Degree of Law in Law Studies Program*



**LAW DEPARTMENT
LANGLANGBUANA UNIVERSITY
BANDUNG
2021**

PERNYATAAN

Yang bertandatangan di bawah ini:

Nama : Silva Agatha Noviana
NPM : 41151010170106
Bentuk Penulisan : Studi Kasus
Judul : Pidanaan pada Perkara Nomor 35/Pid.B/2020/Pn.Pkl
Ditinjau dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 36
Tahun 2009 Tentang Kesehatan dihubungkan dengan
Teori Keadilan

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa karya tugas akhir ini adalah hasil karya cipta saya sendiri dan bukan hasil plagiat. Apabila ternyata dikemudian hari terbukti benar bahwa tugas akhir saya ini adalah hasil plagiat, maka dengan ini saya menyatakan kesanggupan bahwa saya bersedia untuk menerima sanksi akademik sesuai dengan ketentuan yang berlaku di Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana.

Demikian pernyataan keaslian tugas akhir ini saya buat dengan sebenarnya, dimana penulis dalam keadaan sadar, sehat, dan tanpa tekanan dari pihak manapun juga.

Seri pernyataan,

Silva Agatha Noviana
41151010170106

Dekan



Dr. Hj. Hernawati RAS, S.H., M.Si.

Pembimbing,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'm. Chalil' with a stylized flourish at the end.

Sri Mulyati Chalil, SH., M.H.

Co Pembimbing

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ryan Fani', with a stylized flourish at the end.

Ryan Fani, S.H., M.H.

ABSTRAK

ASI eksklusif merupakan hak anak yang wajib diberikan oleh seorang ibu. ASI merupakan makanan bayi terbaik yang tidak akan tergantikan oleh makanan atau minuman apapun, karena ASI mengandung zat gizi yang paling tepat, lengkap dan selalu menyesuaikan dengan kebutuhan bayi setiap saat. Menyusui secara eksklusif merupakan upaya memanfaatkan kandungan air susu ibu bagi ibu dan anak secara maksimal. Seorang narapidana wanita yang masih memiliki tanggungan seorang anak usia menyusui juga memiliki hak untuk memastikan anaknya mendapatkan tumbuh kembang yang maksimal walaupun dirinya sedang menjalani masa pidana penjara di dalam Lembaga Pemasyarakatan. Oleh karena itu, tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui putusan hukum hakim dalam perkara Nomor 35/Pid.B/2020/Pn.Pkl berdasarkan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan mengetahui putusan hukum hakim berdasarkan Teori Keadilan.

Jenis penelitian yang digunakan adalah studi kasus. Penelitian ini bersifat deskriptif analitis dan apabila dilihat dari tujuannya termasuk penelitian hukum yuridis normatif. Lokasi penelitian di Pengadilan Negeri Pekalongan. Jenis data yang digunakan adalah data sekunder. Adapun teknik pengumpulan data melalui studi dokumen baik berupa buku-buku, peraturan perundang-undangan, dan arsip, sedangkan teknik analisis datanya adalah teknik analisis kualitatif dengan model interaktif.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa pemidanaan pada kasus ibu menyusui ditinjau dari Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan belum mengutamakan kepentingan anak yang wajib diberi ASI eksklusif minimal selama 6 bulan hingga 2 tahun. Kemudian, jika ditinjau dari sisi keadilan, putusan tersebut belum mencerminkan keadilan bagi terdakwa. Hakim seharusnya dapat memberikan kesempatan kepada terdakwa, minimal selama 6 bulan hingga masa pemberian ASI eksklusif berakhir melalui pidana pengawasan, sehingga terdakwa dapat menjalankan kewajibannya untuk menyusui anaknya, dan korban pun tetap mendapat keadilan karena terdakwa dapat mempertanggungjawabkan tindakannya setelah masa pemberian ASI eksklusif berakhir.

ABSTRACT

Exclusive breastfeeding is a child's right that must be given by a mother. Breast milk is the best baby food that will not be replaced by any food or drink, because breast milk contains the most appropriate, complete nutrition and always adapts to the baby's needs at all times. Exclusive breastfeeding is an effort to take full advantage of the content of mother's milk for mothers and children. A female inmate who still has a dependent child of breastfeeding age also has the right to ensure that her child gets maximum growth and development even though she is currently serving a prison term in the Correctional Institution. Therefore, the purpose of this study is to find out the judge's legal decision in case Number 35/Pid.B/2020/Pn.Pkl based on Law Number 36 of 2009 concerning Health and to find out the judge's legal decision based on the Theory of Justice.

The type of research used is a case study. This research is analytical descriptive and when viewed from the point of view, it is a normative juridical law research. The research location is in the Pekalongan District Court. The type of data used is secondary data. The data collection technique is through document studies in the form of books, legislation, and archives, while the data analysis technique is a qualitative analysis technique with an interactive model.

The results of the study indicate that the punishment in the case of breastfeeding mothers in terms of Law Number 36 of 2009 concerning Health has not prioritized the interests of children who must be exclusively breastfed for a minimum of 6 months to 2 years. Then, if viewed from the side of justice, the decision does not reflect justice for the defendant. The judge should be able to give the defendant the opportunity, at least for 6 months until the exclusive breastfeeding period ends through criminal supervision, so that the defendant can carry out his obligations to breastfeed his child, and the victim can still get justice because the defendant can be held accountable for his actions after the exclusive breastfeeding period ends.

KATA PENGANTAR

Bismillahirrahmaanirrahiim,

Assalamu 'alaikum warahmatullahi wabarakatuh,

Puji dan syukur penulis panjatkan kehadiran Allah SWT yang telah memberikan petunjuk dan kemudahan serta kelancaran dalam menyelesaikan studi kasus yang berjudul **“Pemidanaan pada Perkara Nomor 35/Pid.B/2020/Pn.Pkl Ditinjau dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan dihubungkan dengan Teori Keadilan”**.

Penulisan studi kasus ini bertujuan untuk memenuhi dan melengkapi persyaratan guna memperoleh gelar sarjana hukum (S1) di Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana Bandung.

Penulis menyadari banyak pihak yang sangat berperan dalam membantu penulis untuk menyelesaikan penulisan studi kasus ini, baik secara langsung maupun tidak langsung. Dengan segala kerendahan hati dan rasa hormat yang mendalam penulis mengucapkan terima kasih kepada Ibu Sri Mulyati Chalil, S.H.,M.H. selaku pembimbing dan Bapak Ryan Fani, S.H.,M.H. selaku Ko Pembimbing. Selain itu, pada kesempatan baik ini pun penulis ingin mengucapkan terima kasih kepada yang terhormat:

1. Bapak Dr. H. R. AR. Harry Anwar, S.H.,M.H. selaku Rektor Universitas Langlangbuana;
2. Ibu Dr. Hj. Hernawati RAS, S.H.,M.Si. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana;

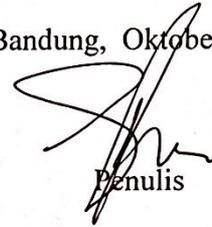
3. Ibu Eni Dasuki Suhardini, S.H.,M.H. selaku Wakil Dekan I Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana;
4. Ibu Sri Mulyati Chalil, S.H.,M.H. selaku Wakil Dekan II Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana;
5. Bapak Dani Durahman, S.H.,M.H selaku Wakil Dekan III Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana;
6. Ibu Dini Ramdania, S.H.,M.H. selaku Ketua Prodi Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana;
7. Bapak Rahmat Suharno, S.H., M.H., selaku Sekretaris Prodi Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana;
8. Segenap Dosen serta seluruh Staf di Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana;
9. Sahabat-sahabat Taufik Arrahman, Dian, Intan, yang selalu bersama dan mau bertukar pikiran memberi saran-saran.
10. Semua pihak yang telah membantu baik moriil maupun materiil yang tidak bisa penulis sebutkan satu per satu.

Selanjutnya, penulis persembahkan studi kasus ini untuk orang tua tercinta yaitu Ayahanda Nana Noviana dan Ibunda Ian Sugiarti serta Adinda tersayang Vina Andani Noviana, terimakasih untuk semua doa, kasih sayang, dan dukungan baik secara materiil maupun moriil yang tak terhingga bagi penulis.

Sebagai manusia biasa, penulis tidak dapat terlepas dari kesalahan dan kekhilafan. Oleh karena itu, kritik dan saran yang sifatnya membangun sangat penulis harapkan demi peningkatan kualitas penulisan penulis di masa mendatang.

Hanya kepada Allah SWT penulis memohon pertolongan, rahmat, bimbingan, dan ampunan. Semoga penulisan makalah ini, dapat bermanfaat bagi kita semua. *Amin yaa rabbal a'lamin.*

Bandung, Oktober 2021

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke, positioned above the word 'Penulis'.

Penulis

DAFTAR ISI

PERNYATAAN	
ABSTRAK	i
ABSTRACT	ii
KATA PENGANTAR	iv
DAFTAR ISI	vi
BAB I LATAR BELAKANG PEMILIHAN KASUS DAN KASUS POSISI	1
A. Latar Belakang Pemilihan Kasus	1
B. Kasus Posisi	5
BAB II MASALAH HUKUM DAN TINJAUAN TEORITIK	9
A. Masalah Hukum	9
B. Tinjauan Teoritik	9
1. Teori Keadilan	9
2. Tindak Pidana	15
3. Tindak Pidana Penipuan	26
4. Pidanaan	36
5. Pidana Pengawasan	44
6. Pertimbangan Hukum oleh Hakim	51
7. ASI dan Menyusui	54
BAB III RINGKASAN PUTUSAN DAN PERTIMBANGAN HUKUM	64

A. Ringkasan Putusan	64
B. Pertimbangan Hukum	65
BAB IV ANALISIS KASUS	67
A. Putusan Hukum oleh Hakim terhadap Ibu Menyusui pada Perkara Nomor 35/pid.b/2020/pn.pkl Ditinjau dari Perspektif Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan	67
B. Putusan Hukum oleh Hakim terhadap Ibu Menyusui pada Perkara Nomor 35/pid.b/2020/pn.pkl Ditinjau dari Teori Keadilan	70
BAB V KESIMPULAN	74
DAFTAR PUSTAKA	
LAMPIRAN	
DAFTAR RIWAYAT HIDUP	

BAB I

LATAR BELAKANG PEMILIHAN KASUS DAN KASUS POSISI

A. Latar Belakang Pemilihan Kasus

Hukum pidana didefinisikan sebagai keseluruhan peraturan hukum yang mengatur/ menerangkan perbuatan mana yang merupakan kejahatan, dan mana yang merupakan pelanggaran.¹ Banyak ahli berpendapat bahwa hukum pidana menempati tempat tersendiri dalam sistemik hukum, hal ini disebabkan hukum pidana tidak menempatkan norma tersendiri, akan tetapi memperkuat norma-norma hukum lain dengan menetapkan ancaman sanksi atas pelanggarannya.

Asas hukum pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHPidana) menyatakan bahwa hukum pidana bersumber pada peraturan tertulis (Undang-Undang) disebut juga sebagai asas legalitas.² Asas legalitas bertujuan untuk memberikan sifat perlindungan pada Undang-Undang pidana yang melindungi rakyat terhadap pelaksanaan kekuasaan yang tanpa batas dari pemerintah. Tujuan ini harus sesuai dengan falsafah Pancasila yaitu mampu membawa kepentingan secara adil bagi seluruh warga negara serta mengayomi seluruh rakyat Indonesia.

Tindak Pidana diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (yang selanjutnya disebut KUHPidana) disebut dengan istilah *Strafbaarfeit* atau biasa disebut delik. Istilah *Strafbaarfeit* diartikan sebagai peristiwa yang dapat dipidana

¹ Boris, *Panduan Memahami (Masalah) Hukum di Masyarakat Agar Tidak Menjadi Korban*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2016, hlm. 13.

² *Ibid.*, hlm. 9.

atau perbuatan yang dapat dipidana.³ Penipuan termasuk ke dalam salah satu tindak pidana karena merupakan perilaku seseorang yang melanggar hukum yang berlaku dalam suatu negara.

R. Sugandhi mendefinisikan penipuan sebagai tindakan seseorang dengan tipu muslihat, rangkaian kebohongan, nama palsu dan keadaan palsu dengan maksud menguntungkan diri sendiri dengan tiada hak. Rangkaian kebohongan ialah susunan kalimat-kalimat bohong yang tersusun demikian rupa yang merupakan cerita sesuatu yang seakan-akan benar.⁴

Sudah banyak kasus penipuan yang terjadi di masyarakat. Seperti halnya kasus yang dialami oleh Terdakwa Cendy Listin Farezky Binti Muhamad Nur Kholis. Ia telah melakukan penipuan berulang kali terhadap saksi Elycia Panduwinata sehingga saksi mengalami kerugian kurang lebih sebesar Rp 225.594.000,- (dua ratus dua puluh lima juta lima ratus sembilan puluh empat ribu rupiah). Penasehat hukum terdakwa menyampaikan hal-hal yang meringankan dan dijadikan sebagai bahan pertimbangan, sebagai berikut: 1) Perbuatan terdakwa terjadi karena adanya kesempatan yang terbuka lebar sebagai akibat pelanggaran kolektif atas SOP pemberian kredit yang sesuai standard PT BAF Pekalongan tidak diterapkan sebagaimana mestinya oleh CV Jaya Emporium Communication El Shinta; 2) Terdakwa bersikap sopan dalam persidangan, mengakui dan menyesali perbuatannya, bersikap pro aktif dalam memberikan keterangan di persidangan yang tidak mempersulit dan berbelit-belit; 3) Terdakwa

³Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana, Memahami Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana sebagai Syarat Pemidanaan*, Mahakarya Rangkang Offset, Yogyakarta, 2012, hlm. 19.

⁴Boris, *op.cit.*, hlm. 29.

masih muda memiliki dua anak, yaitu anak berusia 2,5 tahun dan balita berusia 4 bulan yang masih membutuhkan kasih sayang; dan 4) Terdakwa belum pernah menjalani perkara tindak pidana sebagaimana yang didakwakan penuntut umum.⁵

Salah satu hal yang menjadi fokus utama penulis yaitu pertimbangan pada poin ketiga dimana Terdakwa memiliki seorang anak balita yang masih membutuhkan ASI eksklusif. Pemerintah Indonesia telah menguatkan tentang pemberian ASI Eksklusif dalam Peraturan Pemerintah Rakyat Indonesia nomor 33 tahun 2012 yang menyatakan bahwa mendapatkan ASI merupakan hak asasi bayi yang harus dipenuhi. Oleh karena itu, seorang ibu wajib memberikan ASI pada anaknya minimal 6 (enam) bulan tanpa makanan pendamping ASI (PASI).⁶

Hal ini pun diperkuat dengan Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Jo Pasal 128-200 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang menyebutkan bahwa selama pemberian ASI, pihak keluarga, pemerintah dan masyarakat harus mendukung ibu bayi secara penuh dengan penyediaan waktu dan fasilitas khusus.

Peran Pemerintah dalam perlindungan hukum atas hak menyusui anak bagi perempuan adalah dengan dibentuknya Peraturan Pemerintah Nomor 33 Tahun 2012 tentang Pemberian Air Susu Ibu Eksklusif yang bertujuan untuk menjamin pemenuhan hak bayi untuk mendapatkan ASI Eksklusif sejak dilahirkan sampai dengan enam bulan dengan memperhatikan pertumbuhan dan perkembangannya, memberikan perlindungan kepada ibu dalam memberikan ASI eksklusif kepada

⁵ Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia, Putusan Nomor 35/Pid.B/2020/PN Pkl.

⁶ Atikah Proverawati & Eni Rahmawati, *Kapita Selekta ASI & Menyusui*, Nuha Medika, Yogyakarta, 2010, hlm. 3.

bayinya, dan meningkatkan peran dan dukungan keluarga, masyarakat, Pemerintah Daerah, dan Pemerintah terhadap pemberian ASI eksklusif.

Pasal 30 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 33 Tahun 2012 menyebutkan “Pengurus tempat kerja dan penyelenggara tempat sarana umum harus mendukung program ASI eksklusif”. Tempat kerja terdiri atas perusahaan dan perkantoran milik Pemerintah, Pemerintah Daerah, dan Swasta.

Mencermati pasal-pasal tersebut, para penegak hukum dituntut untuk mengedepankan kejujuran serta ketulusan dalam melaksanakan sistem hukum pidana. Mereka wajib memiliki empati serta kepedulian terhadap penderitaan korban tindak pidana, khususnya terhadap ibu menyusui. Kepentingan terhadap korban (kesejahteraan serta kebahagiaan) wajib jadi titik orientasi serta tujuan akhir dalam penyelenggaraan sistem hukum.

Oleh karena itu penulis akan menganalisa atau membahas mengenai putusan hakim dalam perkara tindak pidana penipuan yang dilakukan oleh Terdakwa Cendy Listin Farezky Binti Muhamad Nur Kholis, dimana permasalahan putusan hakim tersebut akan dihubungkan dengan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan teori keadilan.

Sebelumnya telah terdapat beberapa judul penulisan tugas akhir yang relevan dengan penelitian yang dilakukan oleh peneliti, diantaranya: 1) Tinjauan Hukum Penangguhan Penahanan terhadap Tersangka Tindak Pidana Penipuan di Kota Gorontalo; dan 2) Pidanaan Bagi Pihak-Pihak yang Menghalangi Pemberian ASI Eksklusif (Tinjauan Yuridis Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan).

Penulis bermaksud untuk mengkaji lebih dalam lagi mengenai putusan hakim, karena sepengetahuan penulis belum ada pembahasan mengenai pemidanaan terhadap ibu menyusui pada perkara nomor 35/Pid.B/2020/Pn.Pkl ditinjau dalam perspektif undang-undang nomor 36 tahun 2009 tentang kesehatan dihubungkan dengan teori keadilan dalam tugas akhir mahasiswa sebelumnya.

Berdasarkan uraian tersebut, penulis tertarik untuk meneliti pemidanaan terhadap ibu menyusui dalam perkara tindak pidana penipuan dan menuangkannya dalam bentuk studi kasus dengan judul **“PEMIDANAAN PADA PERKARA NOMOR 35/PID.B/2020/PN.PKL DITINJAU DALAM PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 36 TAHUN 2009 TENTANG KESEHATAN DIHUBUNGAN DENGAN TEORI KEADILAN”**.

B. Kasus Posisi

Terdakwa dalam kasus penelitian ini bernama Cendy Listin Farezky Binti Muhamad Nur Kholis yang merupakan ibu dari dua orang balita masing-masing berusia 2,5 tahun dan 4 bulan. Ia ditangkap oleh polisi pada tanggal 18 Februari 2020 dan ditahan dalam tahanan rutan oleh: 1) Penyidik sejak tanggal 18 Februari 2020 sampai dengan tanggal 8 Maret 2020; 2) Penuntut Umum sejak tanggal 20 Februari 2020 sampai dengan tanggal 10 Maret 2020; 3) Hakim Pengadilan Negeri sejak tanggal 21 Februari 2020 sampai dengan tanggal 21 Maret 2020; dan 4) Perpanjangan pertama oleh Ketua Pengadilan Negeri Pekalongan, sejak tanggal 22 Maret 2020 sampai dengan tanggal 20 Mei 2020 atas kasus penipuan.

Terdakwa melakukan tindak pidana penipuan sejak tanggal 07 Agustus 2017 sampai dengan tanggal 30 Maret 2019 di CV. Jaya Emporium Communication El Shinta Sugihwaras Kelurahan Kauman Kecamatan Pekalongan Timur Kota Pekalongan Provinsi Jawa Tengah. Perbuatan tersebut dilakukan terdakwa dengan cara sebagai berikut:

Terdakwa⁷ bekerja sebagai mitra kerja dari PT. BAF Finance Pekalongan yang ditugaskan di CV. Jaya Emporium Communication El Shinta milik saksi Elycia Panduwinata Binti Yopie Susanto. Terdakwa bertugas melayani calon konsumen yang membeli barang secara kredit di CV. Jaya Emporium Communication El Shinta dan melayani pengambilan produk sesuai pengajuan kredit setelah disetujui oleh PT. BAF Finance Pekalongan yang disebut dengan *Purchase Order* (PO).

Terdakwa mengetahui bahwa saksi Elycia Panduwinata mengecek transaksi penjualan barang yang sudah dibayar atau belum dengan cara melihat data penjualan dari kasir dan bukti transfer pembayaran dari mitra atau dari leasing saja, bukan dari saldo rekening milik saksi Elycia Panduwinata sehingga terdakwa memiliki niat untuk menguntungkan dirinya sendiri tanpa seizin maupun tanpa sepengetahuan saksi Elycia Panduwinata selaku pemilik CV tersebut.

Sejak tanggal 07 Agustus 2017 sampai dengan tanggal 30 Maret 2019 terdakwa telah melakukan serangkaian kebohongan maupun tipu muslihat kepada saksi Elycia Panduwinata dengan cara membuat atau mendata identitas konsumen yang membeli handphone secara kredit lalu data pengajuan kredit dari konsumen,

⁷ Berdasarkan Pasal 1 Butir 15 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) menyebutkan bahwa Terdakwa adalah seorang tersangka yang dituntut, diperiksa, dan diadili di sidang pengadilan.

terdakwa serahkan kepada saksi Elycia Panduwinata sambil mengatakan bahwa pengajuan kredit telah terdakwa ajukan kepada PT. BAF Finance Pekalongan tinggal menunggu persetujuan atau ACC sehingga saksi Elycia Panduwinata mau mengeluarkan barang berupa handphone kepada terdakwa untuk diserahkan kepada konsumen tanpa adanya persetujuan tertulis dari PT. BAF Finance Pekalongan atau *Purchase Order* (PO). Namun kenyatannya pengajuan kredit dari konsumen tidak terdakwa ajukan kepada PT. BAF Finance Pekalongan.

Terdakwa telah membuat data nama konsumen fiktif, seolah-olah ada konsumen yang membeli barang berupa handphone secara kredit padahal kenyatannya tidak ada, lalu data pengajuan kredit konsumen terdakwa serahkan kepada saksi Elycia Panduwinata kemudian CV. Jaya Emporium Communication El Shinta menyerahkan barang berupa handphone kepada terdakwa.

Terdakwa telah membuat sendiri bukti transfer pembayaran semirip mungkin seolah-olah bukti transfer pembayaran yang dikeluarkan oleh PT. BAF Finance Pekalongan dengan maksud untuk mengelabui saksi Elycia Panduwinata bahwa pengajuan kredit yang kenyataannya tidak terdakwa ajukan ke PT. BAF Finance Pekalongan sudah dilakukan pembayaran lunas dari PT. BAF Finance Pekalongan kepada CV. Jaya Emporium Communication El Shinta.

Terdakwa telah menguntungkan diri sendiri yaitu menerima uang angsuran tiap bulan dari konsumen yang pengajuan kreditnya tidak diserahkan kepada PT. BAF Finance Pekalongan dan terhadap pengajuan kredit konsumen fiktif setelah terdakwa menerima barang berupa handphone dari CV. Jaya Emporium Communication El Shinta kemudian terdakwa menjualnya kepada orang lain

melalui *online* maupun COD. Uang hasil kejahatan telah terdakwa gunakan untuk keperluan pribadi sehari-hari.

Akibat perbuatan terdakwa melakukan skema kredit fiktif tersebut, saksi Elycia Panduwinata selaku pemilik CV. Jaya Emporium Communication El Shinta mengalami kerugian kurang lebih sebesar Rp 225.594.000,- (dua ratus dua puluh lima juta lima ratus Sembilan puluh empat ribu rupiah).

BAB II

MASALAH HUKUM DAN TINJAUAN TEORITIK

A. Masalah Hukum

Berdasarkan kasus posisi, maka permasalahan hukum yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah:

1. Apakah putusan hukum hakim pada perkara nomor 35/Pid.B/2020/PN.Pkl sudah sesuai dengan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan?
2. Bagaimana putusan hukum hakim pada perkara nomor 35/Pid.B/2020/PN.Pkl ditinjau dari teori keadilan?

B. Tinjauan Teoritik

1. Teori Keadilan

a. Pengertian Teori Keadilan

John Rawls yang dipandang sebagai perspektif “*liberal-egalitarian of social justice*”, berpendapat bahwa keadilan adalah kebajikan utama dari hadirnya institusi-institusi sosial (*social institutions*).⁸ Akan tetapi, kebajikan bagi seluruh masyarakat tidak dapat mengesampingkan atau menggugat rasa keadilan dari setiap orang yang telah memperoleh rasa keadilan.

Penekanan terhadap masalah hak dan kewajiban, yang didasarkan pada suatu konsep keadilan bagi suatu kerja sama sosial, menunjukkan bahwa teori

⁸ John Rawls, *Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2019, hlm. 3.

keadilan Rawls memusatkan perhatian pada bagaimana mendistribusikan hak dan kewajiban secara seimbang di dalam masyarakat sehingga setiap orang berpeluang memperoleh manfaat darinya dan secara nyata, serta menanggung beban yang sama. Oleh karena itu, agar menjamin distribusi hak dan kewajiban yang berimbang tersebut, Rawls juga menekankan pentingnya kesepakatan yang *fair* di antara semua anggota masyarakat.⁹

Menurut pengertian lain, keadilan ialah hal-hal yang berkenaan pada suatu sikap dan juga tindakan di dalam hubungan antar manusia yang berisi tentang sebuah tuntutan agar sesamanya dapat memperlakukan sesuai hak dan juga sesuai kewajibannya.¹⁰ Proses peradilan (*due process*) haruslah dianggap sebagai bentuk perlindungan untuk memberi keseimbangan bagi kekuasaan negara untuk menahan, menuntut, dan melaksanakan hukuman dari suatu putusan penghukuman, sehingga terdakwa mendapatkan hak persidangan yang adil (*fair*).

Berdasarkan uraian di atas, penulis menyimpulkan bahwa teori keadilan merupakan suatu teori yang membahas tentang ketentuan-ketentuan sosial yang mengatur kehidupan bersama berdasarkan prinsip-prinsip yang mengatur distribusi hak dan kewajiban diantara segenap anggota suatu masyarakat, sehingga keadilan menurut penulis dapat diartikan sebagai persamaan perlakuan antara hak dan kewajiban yang melekat pada setiap manusia berdasarkan pada nilai-nilai kehidupan di masyarakat serta peraturan perundang-undangan yang berlaku tanpa adanya diskriminasi.

⁹ Iqbal Hasanuddin, "Keadilan Sosial: Telaah atas Filsafat Politik John Rawls", *Refleksi Volume 17 Nomor 2*, Oktober 2018, hlm. 195.

¹⁰ Adriana Pakendek, "Cerminan Keadilan Bermartabat Dalam Putusan Pengadilan Berdasarkan Pancasila", *Jurnal Yustitia Volume 18 Nomor 1*, Mei 2017, hlm. 27.

b. Prinsip Teori Keadilan

John Rawls memandang dari konsep “posisi asli” berpendapat bahwa prinsip-prinsip keadilan yang utama, diantaranya prinsip persamaan, yakni setiap orang sama atas kebebasan yang bersifat universal, hakiki dan kompitabel dan ketidaksamaan atas kebutuhan sosial, ekonomi pada diri masing-masing individu. Prinsip pertama yang dinyatakan sebagai prinsip kebebasan yang sama (*equal liberty principle*), seperti kebebasan beragama (*freedom of religion*), kemerdekaan berpolitik (*political of liberty*), kebebasan berpendapat dan mengemukakan ekspresi (*freedom of speechand expression*), sedangkan prinsip kedua dinyatakan sebagai prinsip perbedaan (*difference principle*), yang menghipotesakan pada prinsip persamaan kesempatan (*equal oppotunity principle*).¹¹

Lebih lanjut John Rawls menegaskan pandangannya terhadap keadilan bahwa program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik.¹² Dengan demikian, prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung.

¹¹ John Rawls, *op.cit.*, hlm. 72-73

¹² *Ibid.*, hlm. 77-78.

Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal: Pertama, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

Menurut sumber lain, Rawls merumuskan dua prinsip keadilan sebagai berikut:

- 1) Setiap orang harus memiliki hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang; dan
- 2) Ketidaksamaan sosial ekonomi harus diatur sedemikian rupa sehingga diharapkan memberi keuntungan bagi orang yang paling tidak beruntung, dan semua posisi atau jabatan terbuka bagi semua orang.¹³

Rawls menegaskan bahwa hak-hak serta kebebasan-kebebasan dasar tidak bisa ditukar dengan keuntungan-keuntungan sosial dan ekonomi. Hal ini berarti bahwa prinsip keadilan kedua hanya bisa mendapat tempat dan diterapkan apabila prinsip keadilan pertama telah terpenuhi. Dengan kata lain, penerapan dan pelaksanaan prinsip keadilan yang kedua tidak boleh bertentangan dengan prinsip keadilan yang pertama. Oleh karena itu, hak-hak dan kebebasan-kebebasan dasar dalam konsep keadilan khusus ini memiliki prioritas utama atas keuntungan-keuntungan sosial dan ekonomi. Ketidaksamaan dalam perolehan nilai sosial dan ekonomi tidak harus selalu dimengerti sebagai ketidakadilan.

Adanya prinsip “perbedaan” merupakan pengakuan dan sekaligus jaminan atas hak dari kelompok yang lebih beruntung (*the better off*) untuk

¹³ Iqbal, *op.cit.*, hlm. 198.

menikmati prospek hidup yang lebih baik pula. Akan tetapi, dalam kombinasi dengan prinsip kesempatan yang sama dan adil, prinsip itu juga menegaskan bahwa “kelebihan” berupa prospek yang lebih baik itu hanya dapat dibenarkan apabila membawa dampak berupa peningkatan prospek hidup bagi mereka yang kurang beruntung atau paling tidak beruntung.

c. Teori Keadilan Bermartabat

Teori keadilan bermartabat menjelaskan dan memberi justifikasi suatu sistem hukum dengan antara lain suatu postulat bahwa hukum itu ada, dan tumbuh dalam jiwa bangsa atau *volksgeist*.¹⁴ Teori keadilan bermartabat berusaha memberi teladan untuk ber hukum, termasuk mencari, dan membangun atau melakukan konstruksi maupun rekonstruksi atas hukum serta penjelasan tentang hukum itu dari falsafah atau filosofis yang digali dari dalam bumi Indonesia sendiri yaitu Pancasila dan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia tahun 1945; dan tidak harus bergantung kepada teori-teori lain atau konsep-konsep yang dikembangkan di dalam sistem hukum yang lain.

Menurut sumber lain, teori keadilan bermartabat disebut bermartabat karena teori ini merupakan suatu bentuk pemahaman dan penjelasan yang memadai (ilmiah) mengenai koherensi dari konsep-konsep hukum di dalam kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku serta doktrin-doktrin yang sejatinya merupakan wajah, struktur atau susunan dan isi serta ruh atau roh (*the spirit*) dari

¹⁴ Teguh Prasetyo, “Kejahatan Pertambangan Dalam Perspektif Keadilan Bermartabat”, *Perspektif Volume XXI Nomor 1*, Januari 2016, hlm. 24.

masyarakat dan bangsa yang ada di dalam sistem hukum berdasarkan Pancasila, yang dijelaskan oleh teori keadilan bermartabat itu sendiri.¹⁵

Hukum dipahami oleh teori keadilan bermartabat sampai ke hakikat, esensi, atau substansi yang dipikirkan. Hukum dalam perspektif teori keadilan bermartabat tidak sekedar dilihat, atau dipahami melalui pengetahuan hasil tangkapan inderawi atau *physical* saja, namun teori keadilan bermartabat menelusuri dan menangkap dengan akal pengetahuan hukum yang hakiki, yaitu pengetahuan hukum yang mendasari segala pengetahuan inderawi.

Teori keadilan bermartabat juga menelaah praktik, penegakan atau aktivitas dari hukum positif, memecahkan persoalan-persoalan manusia dan masyarakat sehari-hari dari suatu perspektif hukum, sampai ke hakikat yang paling dalam, hakikat yang melampaui pengetahuan inderawi yaitu suatu usaha untuk memahami atau mendekati pikiran Tuhan.

Teori keadilan bermartabat mengamati, mengklasifikasi, menguji, serta memfalsifikasi serta menjustifikasi berbagai kaidah dan asas-asas hukum yang terdapat dan berlaku di dalam satu sistem hukum. Teori keadilan bermartabat juga mengamati, menganalisis dan menemukan serta mengatur tata tertib di dalam kehidupan berbangsa dan bernegara atau bermasyarakat tetapi juga terhadap individu, khususnya manusia, masyarakat bangsa Indonesia.¹⁶

Berdasarkan uraian tersebut, penulis menyimpulkan bahwa teori keadilan bermartabat merupakan suatu teori yang menganut prinsip untuk memahami

¹⁵ H. Muhammad Khambali, "Perlindungan Hukum Masyarakat Terhadap Cybercrimes Berbasis Keadilan Bermartabat", *Cakrawala Hukum*, Volume XIII, Nomor 02, pISSN: 1979-8487, eISSN: 2527-423, 2017, hlm. 35.

¹⁶ *Ibid.*, hlm. 37.

doktrin dan ketentuan-ketentuan yang pernah ada di dalam sistem hukum berdasarkan Pancasila sebagai sistem hukum utama atau kesepakatan pertama yang menjadi sasaran kajian dan penyelidikan teori keadilan bermartabat sehingga hukum tidak hanya ditinjau berdasarkan perspektif inderawi manusia namun ditinjau pula berdasarkan perspektif spiritual atau ajaran Tuhan.

2. Tindak Pidana

a. Pengertian Tindak Pidana

Tindak pidana dalam bahasa Belanda disebut *strafbaarfeit*, terdiri atas tiga kata, yaitu *straf*, *baar* dan *feit*. Kata "*straf*" diartikan sebagai pidana dan hukum, "*baar*" diartikan sebagai dapat dan boleh, sedangkan "*feit*" diartikan sebagai tindak, peristiwa, pelanggaran dan perbuatan. Jadi istilah *strafbaarfeit* adalah peristiwa yang dapat dipidana atau perbuatan yang dapat dipidana.¹⁷ Pidana dapat berupa *punishment* atau *treatment*.

Kemudian, dalam Rancangan Undang-Undang Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dijelaskan bahwa:

- a) Tindak pidana adalah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana;
- b) Untuk dinyatakan sebagai tindak pidana, selain perbuatan tersebut dilarang dan diancam pidana oleh peraturan perundang-undangan, harus juga bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat;
- c) Setiap tindak pidana selalu dipandang bersifat melawan hukum, kecuali ada alasan pembenar.¹⁸

¹⁷Amir Ilyas, *op.cit.*, hlm. 19

¹⁸ Tim, *Draft Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Jakarta, 2015, hlm. 28

Adapun tindak pidana menurut S.R. Sianturi adalah sebagai suatu tindakan pada, tempat, waktu, dan keadaan tertentu yang dilarang (atau diharuskan) dan diancam dengan pidana oleh undang-undang bersifat melawan hukum, serta dengan kesalahan dilakukan oleh seseorang (yang bertanggungjawab).¹⁹

Tindakan apa saja dilakukan semua orang, akan tetapi dalam banyak hal suatu tindakan hanya dapat dilakukan oleh orang-orang tertentu, misalnya menurut golongan dalam pekerjaan dan menurut golongan kelamin. Sianturi menjelaskan pula bahwa menurut golongan kelamin misalnya wanita atau pria sedangkan menurut golongan dalam pekerjaan misalnya buruh, pegawai dan sebagainya, jadi status atau klasifikasi seorang penindak haruslah dicantumkan unsur “barang siapa”.²⁰

Sejalan dengan pendapat tersebut, Pompe menegaskan terdapat dua macam definisi terkait tindak pidana yaitu:

Definisi teoritis yaitu pelanggaran norma (kaidah dan tata hukum), yang diadakan karena kesalahan pelanggar, dan harus diberikan pidana untuk dapat mempertahankan tata hukum dan menyelamatkan kesejahteraan umum. Definisi yang bersifat perundang-undangan yaitu suatu peristiwa ditentukan oleh undang-undang mengandung perbuatan (*handeling*) dan pengabaian (*nalaten*); tidak berbuat; berbuat pasif, biasanya dilakukan di dalam beberapa keadaan yang merupakan bagian dari suatu peristiwa.²¹

Berbeda dengan Moeljatno yang memakai istilah “perbuatan pidana” dan bukan istilah “tindak pidana”. Perbuatan pidana menurut Moeljatno adalah perbuatan yang oleh aturan hukum pidana dilarang dan diancam dengan pidana

¹⁹ Amir Ilyas, *op.cit.*, hlm. 22

²⁰ Amir Ilyas, *loc. cit.*

²¹ *Ibid.*, hlm. 26.

barang siapa yang melanggar larangan tersebut.²² Perbuatan pidana harus betul-betul dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tak boleh atau menghambat terciptanya tata pergaulan yang dicita-citakan oleh masyarakat.²³

Penulis mendefinisikan tindak pidana sebagai suatu tindakan pada tempat, waktu dan keadaan tertentu, yang dilarang (atau diharuskan) dan diancam dengan pidana oleh Undang-Undang, bersifat melawan hukum, dengan kesalahan yang dilakukan oleh seseorang (mampu bertanggungjawab) serta merupakan bagian dasar dari pada suatu kesalahan yang dilakukan terhadap seseorang dalam melakukan suatu kejahatan.

b. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Setiap tindak pidana yang terdapat di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) pada umumnya dapat dijabarkan ke dalam unsur-unsur yang terdiri dari unsur subjektif dan unsur objektif.

Unsur subjektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku, dan termasuk kedalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya; sedangkan unsur objektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu di dalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan.²⁴

Unsur-unsur subjektif itu meliputi: (1) Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* atau *culpa*); (2) Maksud atau *voornemen* dari suatu percobaan atau *poging* seperti yang dimaksud dalam Pasal 53 ayat (1) Kitab

²²Andi Cenra Opu, "Tinjauan Yuridis terhadap Tindak Pidana Korupsi Dana Jamkesmas di Kabupaten Kepulauan Selayar", *Skripsi*, Universitas Hasanuddin, Makassar, 2014, hlm. 4.

²³Andi Sofyan, Nur Azisa, *Buku Ajar Hukum Pidana*, Pustaka Pena Press, Makassar, 2016, hlm. 99.

²⁴ Amir Ilyas, *op.cit.*, hlm. 45.

Undang-Undang Hukum Pidana; (3) Macam-macam maksud atau *oogmerk* misalnya kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan; (4) Merencanakan terlebih dahulu atau *voorbedachteraad*, seperti yang terdapat dalam kejahatan pembunuhan menurut Pasal 340 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana; dan (5) Perasaan takut seperti yang terdapat dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Kemudian, unsur-unsur objektif meliputi: (1) sifat melawan hukum atau *wederrechtelijckheid*; (2) kualitas dari si pelaku, misalnya keadaan sebagai seorang pegawai negeri di dalam kejahatan jabatan menurut Pasal 415 KUHP atau keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu Perseroan Terbatas di dalam kejahatan menurut Pasal 398 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana; dan (3) kausalitas yakni hubungan antara suatu tindak pidana sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat.²⁵

Kemudian menurut E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi bahwa tindak pidana tersebut mempunyai 5 (lima) unsur seperti:

- a. Subjek;
- b. Kesalahan;
- c. Bersifat melawan hukum dari suatu tindakan;
- d. Suatu tindakan yang dilarang atau diharuskan oleh Undang-Undang dan terhadap pelanggarannya diancam dengan pidana;
- e. Waktu, tempat, dan keadaan (unsur objektif lainnya).²⁶

Van Hamel menyebutkan unsur-unsur tindak pidana meliputi: (1) perbuatan; (2) perbuatan itu ditentukan oleh hukum pidana tertulis (*asas legalitas*) yang merupakan perbuatan melawan hukum; dan (3) bernilai atau patut dipidana; sedangkan menurut Simons, unsur-unsur tindak pidana meliputi: (1) suatu

²⁵ *Ibid.*, hlm. 45-46.

²⁶ *Ibid.*, hlm. 26.

perbuatan manusia; (2) perbuatan itu dilarang dan diancam dengan hukuman oleh undang-undang; dan (3) perbuatan itu dilakukan oleh seseorang atau lebih yang dapat dipertanggung jawabkan.²⁷

Selanjutnya dalam buku berjudul “Buku Ajar Hukum Pidana” disebutkan dua unsur tindak pidana yaitu unsur perbuatan (unsur *objektif*) terdiri dari (1) perbuatan mencocoki rumusan delik; dan (2) bersifat melawan hukum (tidak ada alasan pembeda), serta unsur pembuat (unsur *subjektif*) terdiri dari (1) dapat dipertanggungjawabkan; dan (2) ada kesalahan (tidak ada alasan pemaaf).²⁸

Seorang ahli hukum yaitu Simons dalam sudut pandang lain merumuskan unsur-unsur tindak pidana sebagai berikut:

- a. Diancam dengan pidana oleh hukum;
- b. Bertentangan dengan hukum;
- c. Dilakukan oleh orang yang bersalah; dan
- d. Orang itu dipandang bertanggung jawab atas perbuatannya.²⁹

Unsur-unsur dari tindak pidana ini jelas berbeda-beda, tergantung dari bentuk tindak pidananya. Walaupun demikian, pada dasarnya tindak pidana mempunyai unsur-unsur yang sama, yaitu (1) perbuatan aktif/ positif atau pasif/ negatif; (2) akibat yang terjadi; (3) melawan hukum formil yang berkaitan dengan asas legalitas, dan melawan hukum materil; dan (4) tidak adanya alasan pembeda.

Menurut Pasal-Pasal dalam KUHP ada unsur-unsur delik yang disebutkan secara tegas (*expressis verbis*), namun ada juga unsur-unsur dari delik yang tidak disebutkan. Walaupun demikian, tetap diakui sebagai unsur-unsur dari delik/ tindak pidana, misalnya unsur melawan hukum dan tidak adanya alasan

²⁷ Andi Cenra Opu, *op.cit.*, hlm. 6-7.

²⁸ Andi Sofyan, *op.cit.*, hlm. 108-109.

²⁹ Amir Ilyas, *op.cit.*, hlm. 46.

pembenaran. Unsur-unsur yang tidak dicantumkan secara tegas di dalam Pasal-Pasal KUHP tersebut dinamakan unsur diam-diam, dan diterima sebagai asumsi.

Adapun cara-cara yang digunakan untuk menguraikan unsur-unsur dari delik/ tindak pidana diantaranya:

1. Dengan menerangkan atau menguraikannya, seperti rumusan delik dalam Pasal 279, Pasal 281, dan Pasal 286 KUHP;
2. Dari rumusan delik dalam Pasal-Pasal tersebut, ditambah dengan kualifikasi atau sifat dan gelar dari delik itu sendiri, contohnya Penggelapan (Pasal 372 KUHP), Penipuan (Pasal 378 KUHP);
3. Apabila Pasal hanya menyebutkan kualifikasi tanpa uraian unsur perbuatan lebih lanjut, maka unsur delik diserahkan ke yurisprudensi dan doktrin, contohnya Penganiayaan (Pasal 351 KUHP), menurut teori dan yurisprudensi, penganiayaan diartikan sebagai “menimbulkan nestapa atau derita atau rasa sakit pada orang lain”.³⁰

Penulis simpulkan bahwa unsur-unsur tindak pidana meliputi suatu perbuatan, orang yang melakukan perbuatan, keadaan saat melakukan perbuatan, maksud melakukan perbuatan, akibat dari perbuatan, kesengajaan atau ketidaksengajaan, melawan hukum, dan tidak adanya alasan pembenar dari perbuatan yang dilakukan. Keseluruhan unsur-unsur tersebut saling berkaitan satu sama lainnya, sehingga sangat berperan penting dalam menentukan tindak pidana.

c. Jenis-Jenis Tindak Pidana

Jenis-jenis tindak pidana atau delik menurut doktrin dalam buku ajar hukum pidana terdiri dari:

- a. Delik formiel dan delik materiel
Delik formiel yaitu delik yang terjadi dengan dilakukannya suatu perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana oleh undang-undang. Delik materiel yaitu delik yang baru dianggap terjadi setelah timbul akibatnya yang diancam pidana.

³⁰ Andi Cenra Opu, *op.cit.*, hlm. 7-8.

- b. Delik komisi dan delik omisi
Delik komisi adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan di dalam undang-undang dapat berupa delik formiel maupun delik materiel. Delik omisi yaitu delik yang berupa pelanggaran terhadap keharusan di dalam undang-undang.
- c. Delik yang berdiri sendiri dan delik berlanjut
Delik berdiri sendiri yaitu delik yang terdiri atas satu perbuatan tertentu. Delik berlanjut yaitu delik yang terdiri atas beberapa perbuatan yang berdiri sendiri, tetapi antara perbuatan itu ada hubungan erat dan dianggap sebagai satu perbuatan berlanjut yang saling berkesinambungan.
- d. Delik rampung dan delik berlanjut
Delik rampung adalah delik atas satu perbuatan yang selesai dalam suatu waktu tertentu. Delik berlanjut terdiri atas satu perbuatan yang melanjutkan hal yang dilarang undang-undang.
- e. Delik tunggal dan delik bersusun
Delik tunggal adalah delik yang hanya satu kali perbuatan sudah cukup untuk dikenakan pidana. Delik bersusun yaitu delik yang harus beberapa kali dilakukan untuk dikenakan pidana.
- f. Delik sederhana, delik berkualifikasi, dan delik *berprevilise*
Delik sederhana yaitu delik dasar atau delik pokok. Delik berkualifikasi yaitu delik yang mempunyai unsur sama dengan delik dasar, tetapi ditambah unsur lain sehingga ancaman pidananya lebih berat daripada delik dasar. Delik *prevellise* yaitu delik yang mempunyai unsur sama dengan delik dasar, tetapi ditambah dengan unsur lain sehingga ancaman pidananya lebih ringan dari delik dasar.
- g. Delik sengaja dan delik kealpaan
Delik sengaja yaitu delik yang dilakukan dengan sengaja, seperti Pasal 351 KUHP tentang penganiayaan. Delik kealpaan yaitu delik yang dilakukan karena kealpaan.
- h. Delik politik dan delik umum
Delik politik yaitu delik yang ditujukan terhadap keamanan negara dan kepala negara. Delik umum adalah delik yang tidak ditujukan kepada keamanan negara dan kepala negara, namun ditujukan kepada masyarakat umum atau setiap orang.
- i. Delik khusus dan delik umum
Delik khusus yaitu delik yang hanya dapat dilakukan orang tertentu saja, karena suatu kualitas. Delik umum yaitu delik yang dapat dilakukan oleh setiap orang.
- j. Delik aduan dan delik biasa
Delik aduan yaitu delik yang hanya dapat dituntut, jika diadukan oleh orang yang merasa dirugikan. Delik biasa yaitu delik yang untuk menuntutnya tidak perlu adanya pengaduan.³¹

³¹ Andi Sofyan, *op.cit.*, hlm. 105-108.

Amir Ilyas merincikan jenis-jenis tindak pidana berdasarkan sudut pandang yang beragam, seperti uraian berikut ini:³²

- a. Menurut sistem KUHP, dibedakan antara kejahatan yang dimuat dalam buku II dan pelanggaran yang dimuat dalam buku III. Alasan perbedaan antara kejahatan dan pelanggaran adalah jenis pelanggaran lebih ringan dari pada kejahatan. Hal ini dapat diketahui dari ancaman pidana pada pelanggaran tidak ada yang diancam dengan pidana penjara, tetapi berupa pidana kurungan dan denda, sedangkan kejahatan lebih di dominasi dengan ancaman pidana penjara.
- b. Menurut cara merumuskannya, dibedakan antara tindak pidana formil dan tindak pidana materil. Tindak pidana formil adalah tindak pidana yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga memberikan arti bahwa inti larangan yang dirumuskan itu adalah melakukan suatu perbuatan tertentu. Perumusan tindak pidana formil tidak memerlukan dan/atau tidak memerlukan timbulnya suatu akibat tertentu dari perbuatan sebagai syarat penyelesaian tindak pidana, melainkan semata-mata pada perbuatannya. Sebaliknya dalam rumusan tindak pidana materil, inti larangan adalah menimbulkan akibat yang dilarang. Oleh karena itu, siapa yang menimbulkan akibat yang dilarang itulah yang dipertanggungjawabkan dan dipidana. Begitu juga untuk selesainya tindak pidana materil, tidak bergantung pada sejauh mana wujud perbuatan yang dilakukan, tetapi sepenuhnya tergantung pada syarat timbulnya akibat tersebut.
- c. Berdasarkan bentuk kesalahan, dibedakan antara tindak pidana sengaja (*dolus*) dan tindak pidana tidak dengan sengaja (*culpa*). Tindak pidana sengaja adalah

³² Amir Ilyas, *op.cit.*, hlm. 28-35.

tindak pidana yang dalam rumusnya dilakukan dengan kesengajaan atau mengandung unsur kesengajaan, sedangkan tindak tidak sengaja adalah tindak pidana yang dalam rumusnya mengandung ketidaksengajaan.

- d. Berdasarkan macam perbuatannya, dapat dibedakan antara tindak pidana aktif/ positif dapat juga disebut tindak pidana komisi dan tindak pidana pasif/ negatif, disebut juga tindak pidana omisi. Tindak pidana aktif adalah tindak pidana yang perbuatannya berupa perbuatan aktif, perbuatan aktif adalah perbuatan yang untuk mewujudkannya disyaratkan adanya gerakan dari anggota tubuh orang yang berbuat. Tindak pidana pasif ada dua macam yaitu tindak pidana pasif murni dan tindak pidana pasif yang tidak murni. Tindak pidana pasif murni ialah tindak pidana yang dirumuskan secara formil atau tindak pidana yang pada dasarnya semata-mata unsur perbuatannya adalah berupa perbuatan pasif. Sementara itu, tindak pidana pasif yang tidak murni berupa tindak pidana yang pada dasarnya berupa tindak pidana positif, tetapi dapat dilakukan dengan cara tidak berbuat aktif, atau tindak pidana yang mengandung suatu akibat terlarang, tetapi dilakukan dengan tidak berbuat atau mengabaikan sehingga akibat itu benar-benar timbul. Tindak pidana pasif melibatkan orang ketiga dalam pelaksanaannya.
- e. Berdasarkan saat dan jangka waktu terjadinya, maka dapat dibedakan antara tindak pidana terjadi seketika dan tindak pidana terjadi dalam waktu lama atau berlangsung lama/ berlangsung terus menerus. Tindak pidana yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga untuk terwujudnya atau terjadinya dalam waktu seketika atau waktu singkat saja, disebut juga dengan *aflopende delicten*.

Sebaliknya ada tindak pidana yang dirumuskan sedemikian rupa, sehingga terjadinya tindak pidana itu berlangsung lama, yakni setelah perbuatan dilakukan, tindak pidana itu masih berlangsung terus, yang disebut juga dengan *voordurende delicten*. Tindak pidana ini dapat disebut sebagai tindak pidana yang menciptakan suatu keadaan yang terlarang.

- f. Berdasarkan sumbernya, dapat dibedakan antara tindak pidana umum dan tindak pidana khusus. Tindak pidana umum adalah semua tindak pidana yang dimuat dalam KUHP sebagai kodifikasi hukum pidana materil (Buku II dan Buku III). Sementara itu tindak pidana khusus adalah semua tindak pidana yang terdapat diluar kodifikasi KUHP.
- g. Dilihat dari sudut subjeknya, dapat dibedakan antara tindak pidana *communis* (tindak pidana yang dapat dilakukan oleh semua orang) dan tindak pidana *propria* (tindak pidana yang hanya dapat dilakukan oleh orang yang berkualitas tertentu). Pada umumnya tindak pidana itu dibentuk dan dirumuskan untuk berlaku pada semua orang, dan memang bagian terbesar tindak pidana itu dirumuskan dengan maksud yang demikian. Akan tetapi, ada perbuatan-perbuatan yang tidak patut yang khusus hanya dapat dilakukan oleh orang yang berkualitas tertentu saja, misalnya pegawai negeri (pada kejahatan jabatan) atau nakhoda (pada kejahatan pelayaran), dan sebagainya.
- h. Berdasarkan perlu tidaknya pengaduan dalam hal penuntutan, maka dibedakan antara tindak pidana biasa dan tindak pidana aduan. Tindak pidana biasa yang dimaksudkan ini adalah tindak pidana yang untuk dilakukannya penuntutan terhadap pembuatnya, tidak disyaratkan adanya pengaduan dari yang berhak,

sementara itu tindak aduan adalah tindak pidana yang dapat dilakukan penuntutan pidana apabila terlebih dahulu adanya pengaduan oleh yang berhak mengajukan pengaduan, yakni korban atau wakilnya dalam perkara perdata, atau keluarga tertentu dalam hal-hal tertentu atau orang yang diberi kuasa khusus untuk pengaduan oleh orang yang berhak.

- i. Berdasarkan berat-ringannya pidana yang diancamkan, maka dapat dibedakan antara tindak pidana bentuk pokok, tindak pidana yang diperberat dan tindak pidana yang diperingan.
- j. Berdasarkan kepentingan hukum yang dilindungi, maka tindak pidana tidak terbatas macamnya, tergantung pada kepentingan hukum yang dilindungi dalam suatu peraturan perundang-undangan.
- k. Dilihat dari sudut berapa kali perbuatan untuk mejadi suatu larangan, dibedakan antara tindak pidana tunggal dan tindak pidana berangkai. Tindak pidana tunggal adalah tindak pidana yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga untuk dipandang selesainya tindak pidana dan dapat dipidananya pelaku cukup dilakukan satu kali perbuatan saja, bagian terbesar tindak pidana dalam KUHP adalah berupa tindak pidana tunggal. Sementara itu yang dimaksud dengan tindak pidana berangkai adalah tindak pidana yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga untuk dipandang sebagai selesai dan dapat dipidananya pelaku, disyaratkan dilakukan secara berulang.

Penulis simpulkan jenis-jenis delik (tindak pidana) terdiri atas delik formiel dan delik materiel; delik komisi dan delik omisi; delik yang berdiri sendiri dan delik berlanjut; delik rampung dan delik berlanjut; delik tunggal dan delik

bersusun; delik sederhana, delik dengan pemberatan atau delik berkualifikasi, dan delik berprevilise; delik sengaja dan delik kealpaan; delik politik dan delik umum; delik khusus dan delik umum; delik aduan dan delik biasa.

Jika ditinjau dari berbagai sudut pandang maka jenis-jenis tindak pidana meliputi: (1) Berdasarkan sistem KUHP (kejahatan dan pelanggaran); (2) Berdasarkan cara perumusan (tindak pidana formil dan tindak pidana materil); (3) Berdasarkan bentuk kesalahan (sengaja/ *dolus* dan tidak sengaja/ *culpa*); (4) Berdasarkan macam perbuatannya (aktif/ positif dan pasif/ negatif); (5) Berdasarkan waktu terjadinya (waktu seketika dan waktu lama); (6) Berdasarkan sumber hukum (tindak pidana umum dan tindak pidana khusus); (7) Berdasarkan subjek hukum (*communia* dan *propria*); (8) Berdasarkan perlu tidaknya pengaduan dalam hal penuntutan (tindak pidana biasa dan tindak pidana aduan); (9) Berdasarkan berat ringannya pidana yang diancamkan (tindak pidana pokok, tindak pidana diperberat, dan tindak pidana ringan); (10) Berdasarkan kepentingan hukum yang dilindungi (keamanan negara, penguasa umum, dan hak kebendaan pribadi); dan (11) Berdasarkan akumulasi perbuatan untuk menjadi suatu larangan (tindak pidana tunggal dan tindak pidana berangkai).

3. Tindak Pidana Penipuan

a. Pengertian Tindak Pidana Penipuan

Penipuan diatur dalam pasal 378-395 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP). Namun, dalam KUHP tak mengatur definisi dari penipuan. Penipuan berasal dari kata “tipu” yang menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia

berarti perbuatan atau perkataan yang tidak jujur (bohong, palsu, dan sebagainya) dengan maksud untuk menyesatkan, mengakali, atau mencari untung, sedangkan penipuan berarti proses, cara, atau perbuatan menipu.³³

R. Sugandhi menyatakan bahwa ‘penipuan adalah tindakan seseorang dengan tipu muslihat, rangkaian kebohongan, nama palsu dan keadaan palsu dengan maksud menguntungkan diri sendiri dengan tiada hak’.³⁴ Rangkaian kebohongan dapat diartikan sebagai susunan kalimat-kalimat bohong yang terbentuk menjadi suatu cerita yang seakan-akan benar.

Tindak pidana penipuan merupakan kejahatan terhadap harta benda yang diatur dalam Buku ke II pada Bab XXV Pasal 378 KUHP, dinyatakan:³⁵

“Barang siapa dengan maksud hendak menguntungkan diri sendiri atau orang lain dengan melawan hak, baik dengan memakai nama palsu maupun keadaan palsu, akal dan tipu muslihat, maupun dengan karangan perkataan bohong, membuat utang atau menghapuskan piutang, dihukum penjara karena penipuan, dengan penjara selama-lamanya empat tahun.”

Pasal 378 KUHP mengatur tindak-tindak penipuan (*oplichting*) dalam arti sempit, sedangkan pasal-pasal lain memuat tindak pidana lain yang bersifat penipuan dalam arti luas atau “*bedrog*”. Dengan demikian, penipuan merupakan suatu bentuk dari berkicau yang membuat orang menjadi keliru atau tertipu sehingga ia rela menyerahkan harta bendanya. Kejahatan penipuan termasuk *materieel delict* yaitu *delict* yang dianggap “*voltooid met het interden van het gevolg*” (terlaksana penuh dengan timbulnya akibat) yang dilarang.

³³ Boris, *op. cit.*, hlm. 29.

³⁴ Boris, *loc. cit.*

³⁵ Yahman, *Karakteristik Wanprestasi dan Tindak Pidana Penipuan: Yang Lahir dari Hubungan Kontraktual*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2016, hlm. 112.

Jadi, definisi penipuan menurut Pasal 378 KUHP adalah perbuatan untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum dengan memakai nama palsu atau martabat palsu dengan tipu muslihat ataupun rangkaian kebohongan menggerakkan orang lain untuk menyerahkan barang sesuatu kepadanya, atau supaya memberi hutang maupun menghapuskan piutang. Adapun definisi penipuan menurut penulis diartikan sebagai suatu perbuatan atau perkataan seseorang yang tidak jujur atau bohong dengan maksud untuk menyesatkan atau mengakali orang lain untuk kepentingan dirinya atau orang lain.

b. Unsur-Unsur Tindak Pidana Penipuan

Pasal 378 KUHP merupakan bentuk pokok dari penipuan (*bedrog*) dengan unsur-unsur sebagai berikut:

1) Unsur objektif

Unsur objektif yaitu membujuk atau menggerakkan orang lain dengan alat pembujuk atau penggerak: a) memakai nama palsu, b) martabat/ keadaan palsu, c) rangkaian kata bohong, tipu muslihat, d) menyerahkan sesuatu barang, e) membuat utang, dan f) menghapuskan piutang.³⁶

Perbuatan menggerakkan orang lain menurut Pasal 378 KUHP tidak disyaratkan dipakainya upaya-upaya seperti yang dimaksud dalam Pasal 55 ayat 1 KUHP yang berupa pemberian, janji, penyalahgunaan kekuasaan, ancaman kekerasan atau mempergunakan kekerasan ataupun dengan memberikan kesempatan, sarana atau keterangan. Melainkan dengan mempergunakan

³⁶ *Ibid.*, hlm. 113

tindakan-tindakan, baik berupa perbuatan-perbuatan ataupun perkataan-perkataan yang bersifat menipu. Memang sifat hakekat dari kejahatan penipuan adalah maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hak, menggerakkan orang lain untuk menyerahkan atau berbuat sesuatu, dengan mempergunakan upaya-upaya penipuan seperti yang disebutkan secara limitatif di dalam Pasal 378 KUHP.

Adapun maksud mempergunakan nama palsu atau martabat palsu adalah nama yang digunakan bukan nama aslinya melainkan nama orang lain, martabat atau kedudukan yang tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya, termasuk nama tambahan yang tidak dikenal oleh orang lain. Selain itu, nama tambahan, nama keluarga atau nama kecil yang tidak dikenal oleh umum, maka penggunaannya dianggap sebagai mempergunakan nama palsu.

Berikutnya, maksud mempergunakan tipu muslihat adalah bukan terdiri dari kata-kata, melainkan terdiri dari perbuatan-perbuatan yang demikian rupa, sehingga perbuatan-perbuatan itu menimbulkan suatu kepercayaan pada orang lain atau dengan perkataan lain, bahwa pada orang yang digerakkan timbul kesan yang sesuai dengan kebenaran yang sah dan benar. Tipu muslihat berupa membohongi tanpa kata-kata, misalnya dengan memperlihatkan sesuatu. Lalu, mempergunakan susunan kata-kata bohong adalah susunan kata-kata yang terjalin demikian rupa, sehingga kata-kata itu jika dihubungkan antara yang satu dengan yang lain akan memberikan kesan seolah-olah yang satu membenarkan yang lain.

Pengertian benda dalam penipuan mempunyai arti yang sama dengan benda dalam pencurian dan penggelapan, yakni sebagai benda yang berwujud dan

bergerak. Penyerahan benda yang menjadi obyek dari kejahatan penipuan ini tidaklah disyaratkan, bahwa benda tersebut harus diserahkan langsung oleh orang yang tertipu kepada penipu, melainkan juga dapat diserahkan oleh orang yang tertipu kepada orang suruhan penipu, dengan permintaan supaya benda tersebut diserahkan kepada orang yang telah menggerakkan dirinya untuk melakukan penyerahan benda tersebut. Perbuatan penyerahan ini bukan hanya penting untuk menentukan apakah suatu kejahatan penipuan itu telah selesai atau belum, tetapi juga penting untuk diketahui dalam hubungannya dengan penentuan tempat dari terjadinya kejahatan. Suatu kejahatan penipuan dikatakan telah selesai, jika orang yang digerakkan untuk menyerahkan sesuatu benda itu, telah melepaskan benda yang dikehendaki oleh orang yang mempergunakan upaya-upaya yang disebutkan di dalam Pasal 378 KUHP dalam usahanya untuk menggerakkan orang tersebut untuk berbuat demikian, dengan tidak perlu diperhatikan apakah benda tersebut telah benar-benar dikuasai oleh orang itu. Namun bila tidak diikuti penyerahan benda maka disebut sebagai percobaan penipuan.

Tempat terjadinya kejahatan penipuan adalah tempat di mana seseorang telah menggerakkan orang lain untuk menyerahkan sesuatu benda dengan mempergunakan salah satu upaya seperti dimaksudkan di atas, dan bukan tempat dimana orang yang digerakkan itu telah menyerahkan benda yang dikehendaki oleh orang yang menggerakkan dirinya. Hal ini penting untuk diketahui berkaitan dengan *relative competentie* dari Pengadilan yang akan mengadili orang yang telah melakukan kejahatan penipuan.

Kemudian, yang dimaksudkan dengan “hutang” dalam tindak pidana penipuan adalah suatu perikatan, misalnya untuk menyetorkan sejumlah uang jaminan dan juga bahwa hutang tersebut tidak perlu dibuat untuk kepentingan si pelaku atau orang membantunya. Keuntungan yang diharapkan tidaklah perlu merupakan akibat yang langsung dari hutang yang diadakan.

Istilah utang dalam kalimat “menghapuskan piutang” mempunyai arti suatu perikatan. Menghapuskan piutang mempunyai pengertian yang lebih luas dari sekedar membebaskan kewajiban dalam hal membayar hutang atau pinjaman uang belaka. Menghapuskan piutang adalah menghapuskan segala macam perikatan hukum yang sudah ada, di mana karenanya menghilangkan kewajiban hukum penipu untuk menyerahkan sejumlah uang tertentu pada korban atau orang lain. Dengan kata lain, “membuat utang atau menghapuskan piutang” yaitu suatu perbuatan yang menimbulkan kerugian secara materil orang lain.

2) Unsur subjektif

Unsur subjektif terdiri dari unsur sengaja atau kesengajaan yaitu dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain; dengan melawan hukum. Kesengajaan sebagai maksud ini selain harus ditujukan pada menguntungkan diri, juga ditujukan pada unsur lain di belakangnya, seperti unsur melawan hukum, menggerakkan, menggunakan nama palsu dan lain sebagainya. Wetboek van Strafrecht (1809) mendefinisikan kesengajaan sebagai kehendak untuk melakukan atau tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang dilarang atau diharuskan oleh undang-undang.³⁷

³⁷ *Ibid.*, hlm. 116

Melawan hukum di sini tidak semata-mata diartikan sekedar dilarang oleh undang-undang atau melawan hukum formil, melainkan harus diartikan yang lebih luas yakni sebagai bertentangan dengan apa yang dikehendaki masyarakat, suatu celaan masyarakat. Unsur melawan hukum ini dicantumkan dalam rumusan tindak pidana, maka menjadi wajib dibuktikan dalam persidangan. Perlu dibuktikan ialah si petindak mengerti maksud menguntungkan diri sendiri atau orang lain dengan menggerakkan orang lain dengan cara tertentu dan seterusnya dalam rumusan penipuan sebagai dicela masyarakat.

Boris merincikan unsur-unsur tindak pidana penipuan menurut Pasal 378 KUHP sebagai berikut:³⁸

- 1) Barang siapa: berarti adanya orang yang melakukan;
- 2) Dengan maksud menguntungkan diri sendiri atau orang lain: pelaku benar-benar sengaja dan berniat menguntungkan dirinya sendiri atau orang lain;
- 3) Secara melawan hukum: pelaku tidak punya hak untuk menikmati keuntungan karena ia menyadari perbuatan itu dilarang oleh hukum;
- 4) Dengan memakai nama palsu atau martabat palsu, dengan tipu muslihat, ataupun dengan rangkaian perkataan bohong: Memakai nama palsu misalnya mengakui suatu nama yang dikenal baik oleh orang yang ditipu, martabat palsu misalnya mengaku sebagai seseorang yang memiliki martabat, tipu muslihat misalnya tindakan-tindakan yang sedemikian rupa sehingga bisa menimbulkan kepercayaan orang atau memberi kesan pada orang yang digerakkan, rangkaian perkataan bohong sebagai upaya untuk menipu;
- 5) Menggerakkan orang lain: Berarti menggerakkan, membujuk, atau merangsang orang agar memberikan keuntungan kepada pelaku berupa suatu barang/ uang atau memberikan utang atau menghapuskan piutang; dan
- 6) Untuk menyerahkan suatu barang kepadanya atau untuk memberi utang ataupun menghapus piutang: Unsur ini merupakan inti dari tindak pidana penipuan karena orang yang dibujuk sedemikian rupa dengan berbagai tipu muslihat pada akhirnya menyerahkan suatu barang kepada pelaku berupa suatu barang/ uang atau memberikan utang atau menghapuskan piutang.

³⁸ Boris, *op.cit.*, hlm. 30

Penulis simpulkan unsur-unsur tindak pidana penipuan menurut Pasal 378 KUHP terdiri dari unsur objektif yang meliputi: a) memakai nama palsu, b) martabat atau keadaan palsu, c) rangkaian kata bohong atau tipu muslihat, d) menyerahkan sesuatu barang, e) membuat utang, dan f) menghapuskan piutang; serta unsur subjektif yang meliputi: a) Kesengajaan, b) secara melawan hukum, dan c) dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain.

c. Jenis Tindak Pidana Penipuan

Adapun pasal-pasal yang mengatur tentang tindak pidana penipuan dalam KUHP dapat dibedakan sebagai berikut:

1) Tindak pidana penipuan dalam bentuk pokok (Pasal 378 KUHP)

Barangsiapa dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan memakai nama palsu atau martabat (*hoedanigheid*) palsu, dengan tipu muslihat, ataupun rangkaian kebohongan, menggerakkan orang lain untuk menyerahkan barang sesuatu kepadanya, atau supaya memberi hutang maupun menghapuskan piutang, diancaman kerana penipuan, dengan pidana penjara paling lama empat tahun.³⁹

Berdasarkan rumusan pasal tersebut, maka unsur-unsur yang terkandung didalamnya adalah: 1) Unsur Subjektif: dengan maksud (*met het oogmerk*) (a) menguntungkan diri sendiri atau orang lain, (b) dengan melawan hukum; 2) Unsur Objektif: a) Membujuk/ menggerakkan orang lain dengan alat pembujuk penggerak: memakai nama palsu, memakai martabat/ keadaan/ sifat palsu,

³⁹A.A. Ngurah Wirasila, dkk., *Buku Ajar Tindak Pidana Tertentu Dalam KUHP*, Universitas Udayana, Denpasar, 2017, hlm. 56.

rangkaian kata-kata bohong dan tipu muslihat, b) Agar: orang menyerahkan sesuatu barang, membuat pihutang atau menghapuskan pihutang.

2) Penipuan Ringan (Pasal 379 KUHP)

Perbuatan-perbuatan yang dirumuskan dalam Pasal 378, jika barang yang diserahkan itu bukan ternak dan harga daripada barang, hutang atau piutang itu tidak lebih dari dua puluh lima rupiah, dikenai sebagai penipuan ringan, pidana penjara paling lama tiga bulan atau denda paling banyak enam puluh rupiah.⁴⁰

Unsur-unsur pasal di atas adalah semua unsur penipuan dalam Pasal 378 KUHP; barang yang diberikan bukan ternak; harga barang, hutang atau piutang itu tidak melebihi dari dua puluh lima rupiah.

3) Penipuan terhadap Asuransi (Pasal 381 KUHP)

Barang siapa dengan jalan tipu muslihat menyesatkan penanggung asuransi mengenai keadaan-keadaan yang berhubungan dengan pertanggungan, sehingga menyetujui perjanjian, yang tentu tidak akan disetujui atau setidaknya tidak dengan syarat-syarat yang demikian, jika diketahui keadaan-keadaan sebenarnya, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan.⁴¹

Terlihat unsur-unsur yang terkandung dalam pasal ini adalah: 1) Barang siapa, 2) Menyesatkan penanggung (*assurador*), 3) Dengan cara tipu muslihat (*door listige kunstgrepen*), 4) Terhadap masalah-masalah yang berhubungan dengan pertanggungan, 5) Sehingga ia mengadakan suatu perjanjian pertanggungan, yang ia tidak akan menyetujui atau tidak dalam syarat-syarat yang sama dan tidak akan melakukannya, apabila ia mengetahui keadaan sebenarnya.

⁴⁰ Ibid., hlm. 63

⁴¹ Ibid., hlm. 68

4) Tindak Pidana Penipuan dalam Jual Beli (Pasal 383 KUHP)

Diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan, seorang penjual yang berbuat curang terhadap pembeli karena sengaja menyerahkan barang lain dari pada yang ditunjuk untuk dibeli, atau mengenai jenis keadaan atau banyaknya barang yang diserahkan, dengan menggunakan tipu muslihat.⁴²

Unsur-unsurnya: 1) Adanya penjual (*Verkoper*), 2) Adanya pembeli (*Koper*), 3) Adanya penipuan dengan cara: 1) penjual menyerahkan barang lain dari pada barang yang ditunjuk oleh pembeli, dengan sengaja, 2) penjual mempergunakan tipu muslihat terhadap sifat, keadaan, jumlah dan barang.

5) Penipuan Penyusunan Neraca Palsu Perusahaan (Pasal 392 KUHP)

Seorang pengusaha, pengurus atau komisaris perseroan terbatas, maskapai andil Indonesia atau koperasi, yang sengaja mengumumkan keadaan atau neraca yang tidak benar, diancam pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan.⁴³

Unsur-unsur yang terlihat dalam rumusan pasal ini adalah: 1) Unsur objektif, terlihat dari kalimat: a) pengusaha, pengurus atau komisaris dari: (1) Suatu perseroan terbatas, (2) Maskapai Andil Indonesia, dan (3) Koperasi, b) mengumumkan suatu daftar atau neraca yang palsu atau tidak benar; 2) Unsur subjektif, terlihat dari kalimat “dengan sengaja”.

Berdasarkan uraian di atas, penulis simpulkan beberapa jenis tindak pidana penipuan diantaranya tindak pidana penipuan dalam bentuk pokok, penipuan ringan, penipuan terhadap asuransi, tindak pidana penipuan dalam jual beli, dan penipuan penyusunan neraca palsu perusahaan.

⁴² Ibid., hlm. 74

⁴³ Ibid., hlm. 86

4. Pidana

a. Pengertian Pidana

Pidana bisa diartikan sebagai tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana.⁴⁴ Pidana dijatuhkan bukan karena telah berbuat jahat tetapi agar pelaku kejahatan tidak lagi berbuat jahat dan orang lain takut melakukan kejahatan serupa. Pidana itu sama sekali bukan dimaksudkan sebagai upaya balas dendam melainkan sebagai upaya pembinaan bagi seorang pelaku kejahatan sekaligus sebagai upaya preventif terhadap terjadinya kejahatan serupa. Selanjutnya, Andi Hamzah menyatakan bahwa pidana disebut juga sebagai penjatuhan pidana atau pemberian pidana atau penghukuman, baik menyangkut dalam bidang hukum pidana maupun perdata.⁴⁵

Jerome Hall memberikan deskripsi mengenai pidana, sebagai berikut:

Pertama, pidana adalah kehilangan hal-hal yang diperlukan dalam hidup; kedua, pidana memaksa dengan kekerasan; ketiga, pidana diberikan atas nama negara, diotorisasikan; keempat, pidana mensyaratkan adanya peraturan-peraturan, pelanggaran, dan penentuannya, yang diekspresikan dalam putusan; kelima, pidana diberikan kepada pelanggar yang telah melakukan kejahatan; keenam, tingkat atau jenis pidana berhubungan dengan kejahatan, dan diperberat atau diringankan dengan melihat personalitas (kepribadian) si pelanggar, motif dan dorongannya.⁴⁶

Pidana menurut pandangan tersebut dapat diartikan sebagai tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana. Tujuan pemberian sanksi harus memperhatikan kesejahteraan dan pengayoman

⁴⁴ Amir Ilyas, *op. cit.*, hlm. 95.

⁴⁵ Andi Sofyan, Nur Azisa, *op. cit.*, hlm. 84.

⁴⁶ Puteri Hikmawati, Pidana Pengawasan sebagai Pengganti Pidana Bersyarat Menuju Keadilan Restoratif, *Negara Hukum Volume 7 Nomor 1 Juni 2016*, hlm. 74

masyarakat. Sanksi pidana yang diancamkan kepada pelaku tindak pidana merupakan ciri perbedaan hukum pidana dengan jenis hukum yang lain.

Penulis menyimpulkan bahwa pemidanaan merupakan suatu bentuk keputusan atau penjatuhan hukuman yang dilakukan oleh pihak berwenang berdasarkan pertimbangan hukum, bukan berdasarkan selera penguasa, kebiasaan, atau tergantung pada subyektivitas penguasa, sehingga didapat keputusan hukum yang adil agar pelaku jera atau tidak mengulang kesalahannya kembali.

b. Tujuan Pemidanaan

Seminar Kriminologi Ketiga Tahun 1976 dalam kesimpulannya menyebutkan:⁴⁷

“Hukum pidana hendaknya dipertahankan sebagai salah satu sarana untuk *“social defence”* dalam arti melindungi masyarakat terhadap kejahatan dengan memperbaiki atau memulihkan kembali (*“rehabilitatie”*) si pembuat tanpa mengurangi keseimbangan kepentingan perorangan (pembuat) dan masyarakat.”

Demikian pula, dalam salah satu laporan Simposium Pembaruan Hukum Pidana Nasional tahun 1980, dinyatakan:⁴⁸

“Sesuai dengan politik hukum pidana maka tujuan pemidanaan harus diarahkan pada perlindungan masyarakat dari kejahatan, keseimbangan dan keselarasan hidup dalam masyarakat dengan memperhatikan kepentingan-kepentingan masyarakat atau negara, korban dan pelaku”.

Dengan demikian, tujuan yang ingin dicapai oleh hukum pidana yaitu “perlindungan masyarakat” dan “kesejahteraan masyarakat”. Keduanya sebagai batu landasan (*‘acornerstone’*) dari hukum pidana dan pembaruan hukum pidana.

⁴⁷ Tim, *op.cit.*, hlm. 3.

⁴⁸ Tim, *loc.cit.*

Selain itu terdapat pula tujuan ikut serta menciptakan ketertiban dunia sehubungan dengan perkembangan kejahatan internasional (*international crimes*).

Selanjutnya, dalam rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Tahun 2007 dapat dijumpai ide dan gagasan tentang maksud tujuan pemidanaan sebagai berikut:⁴⁹

1. Pemidanaan bertujuan:
 - a) Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
 - b) Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
 - c) Menyelesaikan terjadinya konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
 - d) Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.
2. Pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

Selanjutnya dipertegas, bahwa pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.⁵⁰ Dari rumusan tujuan pemidanaan tersebut, dapat dikatakan bahwa Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana mengacu pada filsafat pembinaan dengan sasaran yang dituju, tidak hanya kepada si pelaku tindak pidana, tetapi masyarakat pada umumnya, baik untuk mencegah orang lain agar tidak melakukan tindak pidana maupun menimbulkan rasa damai dalam masyarakat. Dengan demikian, keseluruhan tujuan pemidanaan tersebut dapat terwujud dengan adanya kerja sama yang baik antara pemerintah dan masyarakat agar narapidana tidak terlepas dari hakikat sebagai manusia dan dapat menjalani kehidupan yang bermanfaat setelah bebas dari pemidanaan.

⁴⁹ Yahman, *op.cit.*, hlm. 108.

⁵⁰ Puteri, *op. cit.*, hlm. 75

Penulis menyimpulkan bahwa tujuan pemidanaan adalah untuk mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat; memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna, serta mampu untuk hidup bermasyarakat; menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; membebaskan rasa bersalah pada terpidana; serta memberikan efek jera pada terpidana agar tidak mengulang perbuatan kejahatannya dan memberikan contoh pada masyarakat agar tidak melakukan kejahatan.

c. Teori Pemidanaan

Ada beberapa teori pemidanaan yang dapat dijadikan dasar atau alasan oleh negara dalam menjatuhkan pidana. Adapun teori pemidanaan tersebut adalah:

1) Teori Pembalasan (*Teori Absolut/ Retributive/ Vergeldingstheorieen*)

Teori pembalasan membenarkan pemidanaan karena seseorang telah melakukan suatu tindak pidana. Terhadap pelaku tindak pidana mutlak harus diadakan pembalasan yang berupa pidana. Tidak dipersoalkan akibat dari pemidanaan bagi terpidana. Menurut teori ini dasar penjatuhan pidana dilihat dari perbuatan atau kesalahan si penjahat.⁵¹ Sejalan dengan hal itu, Teori Absolut mengajarkan bahwa dasar dari hukuman adalah pada kejahatan itu sendiri. Hukuman harus dianggap sebagai “pembalasan atau imbalan” (*vergelding*) terhadap orang yang melakukan perbuatan jahat. Karena kejahatan menimbulkan

⁵¹ E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Jakarta: Alumni AHMPH, 2018, hlm. 59.

penderitaan pada si korban, maka haruslah diberikan penderitaan pada orang yang melakukan perbuatan dan menyebabkan penderitaan tersebut (*leet net vergelden* yang artinya penderitaan dibalas dengan penderitaan).⁵²

Herbert L. Packer mengemukakan bahwa *teori retributive* menekankan pada aspek pembalasan, dengan kriteria-kriteria sebagai berikut:⁵³ menekankan pada aspek perbuatan; melihat ke belakang (*backward looking*), membenarkan hukuman karena terhukum memang layak dihukum demi kesalahan yang terbukti telah diperbuatnya; supaya menimbulkan jera dan takut; dan menimbulkan *special deterrence* dan *general deterrence*.

2) Teori Tujuan (Teori Relatif/ *Utilitarian/ Doeltheorieen*)

Teori tujuan membenarkan pidana berdasarkan atau tergantung kepada tujuan pidana, yaitu untuk perlindungan masyarakat atau pencegahan terjadinya kejahatan. Perbedaan dari beberapa teori yang termasuk teori tujuan terletak pada caranya untuk mencapai tujuan dan penilaian terhadap kegunaan pidana. Diancamkannya suatu pidana dan dijatuhkannya suatu pidana dimaksudkan untuk memperbaiki si penjahat. Berbeda dengan teori pembalasan, maka teori tujuan mempersoalkan akibat-akibat dari pidana kepada penjahat atau kepada kepentingan masyarakat. Dipertimbangkan juga pencegahan untuk masa yang akan datang.⁵⁴

Sejalan dengan hal itu, Teori Relatif menyandarkan hukuman pada maksud atau tujuan hukuman, artinya teori ini menjadi manfaat daripada hukuman (*nut*

⁵² Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana Kumpulan Kuliah, Bagian Satu*, Jakarta: Balai Lektur Mahasiswa, tanpa tahun, hlm. 50.

⁵³ *Ibid.*, hlm. 51.

⁵⁴ E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *op. cit.*, hlm. 61.

ven de straf). Di antara para sarjana ada yang mengajarkan bahwa tujuan hukuman adalah untuk memperbaiki ketidakpuasan masyarakat yang disebabkan oleh terjadinya kejahatan. Di samping itu, ada yang mengajarkan bahwa “tujuan” hukuman adalah untuk mencegah (prevensi) kejahatan.⁵⁵

Selanjutnya, Herbert L. Packer mengemukakan bahwa teori tujuan atau *utilitarian* menekankan pada aspek manfaat bagi masyarakat, dengan kriteria-kriteria sebagai berikut:⁵⁶ menekankan pada aspek si pelaku; melihat ke depan (*forward looking*), membenarkan hukuman karena hukuman mempunyai dampak positif atau efek baik terhadap terdakwa, korban, dan masyarakat; mengarah pada pencegahan (*prevention*); dan dengan dijatuhkan pidana, si pelaku akan menjadi baik dan tidak lagi melakukan kejahatan.

3) Teori Gabungan (*Virenigingstheorieen*)

Teori ini mencakup dasar hubungan dari teori absolut dan teori relatif, digabungkan menjadi satu. Menurut teori ini dasar hukumnya adalah terletak pada kejahatan itu sendiri, yaitu pembalasan atau siksaan. Di samping itu, sebagai dasar adalah tujuan daripada hukuman. Menurut teori ini dasar penjatuhan pidana dilihat dari unsur pembalasan dan juga untuk memperbaiki penjahatnya, artinya dasar pemidanaan terletak pada kejahatan dan tujuan dari pidana itu sendiri.⁵⁷

Berdasarkan hal tersebut, maka dalam teori gabungan tidak saja hanya mempertimbangkan masa lalu (seperti dalam teori pembalasan), tetapi juga harus bersamaan mempertimbangkan masa datang (seperti yang dimaksudkan pada teori

⁵⁵ Satochid, *op. cit.*, hlm. 53.

⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 54.

⁵⁷ *Ibid.*, hlm. 64.

tujuan). Dengan demikian penjatuhan suatu pidana harus memberikan kepuasan, baik bagi penjahat maupun bagi masyarakat.

Penulis menyimpulkan bahwa keseluruhan teori pemidanaan di atas yaitu teori pembalasan, teori tujuan, dan teori gabungan menyatakan bahwa pemidanaan dilakukan dengan maksud untuk memberikan efek jera kepada pelaku tindak pidana dengan tidak mengesampingkan hak-hak kemanusiaan pada diri terpidana sehingga didapat keadilan bagi seluruh manusia.

d. Prinsip Penjatuhan Pidana

Ted Honderich dalam buku Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana, mengemukakan pendapatnya mengenai syarat pemidanaan, sebagai berikut:⁵⁸

Pemidanaan harus memuat 3 (tiga) unsur, yakni: 1) Pemidanaan harus mengandung semacam kehilangan (*deprivation*) atau kesengsaraan (*distress*) yang biasanya secara wajar dirumuskan sebagai sasaran dari tindakan pemidanaan; 2) Setiap pemidanaan harus datang dari institusi yang berwenang secara hukum pula; 3) Penguasa yang berwenang berhak untuk menjatuhkan pemidanaan hanya kepada subjek yang telah terbukti secara sengaja melanggar hukum atau peraturan yang berlaku.

Unsur pertama ini pada dasarnya merupakan kerugian atau kejahatan yang diderita oleh subjek yang menjadi korban sebagai akibat dari tindakan sadar subjek lain. Secara aktual, tindakan subjek lain itu dianggap salah bukan saja karena mengakibatkan penderitaan bagi orang lain, tetapi juga karena melawan hukum yang berlaku secara sah. Kemudian, menurut unsur kedua dapat dikatakan bahwa pemidanaan bukan merupakan konsekuensi alamiah suatu tindakan, melainkan sebagai hasil keputusan pelaku-pelaku personal suatu lembaga yang

⁵⁸ Amir Ilyas, *op.cit.*, hlm. 106.

berkuasa. Karenanya, pemidanaan bukan merupakan tindakan balas dendam dari korban terhadap pelanggar hukum yang mengakibatkan penderitaan. Pemidanaan menurut unsur ketiga dapat dirumuskan terbuka sebagai denda (*penalty*) yang diberikan oleh instansi yang berwenang kepada pelanggar hukum atau peraturan.

Selanjutnya, Amir Ilyas menyatakan syarat pemidanaan terbagi dua yaitu tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana.⁵⁹ Tindak pidana dikenal pula dengan istilah perbuatan (*actus reus*) yang unsurnya terdiri atas ada perbuatan (mencocoki rumusan delik), ada sifat melawan hukum, dan tidak ada alasan pembeda; sedangkan pertanggungjawaban pidana yang biasa pula dikenal dengan istilah pembuat (*mens rea*) memiliki unsur-unsur mampu bertanggungjawab, ada kesalahan dan tidak ada alasan pemaaf.

Jika salah satu unsur pada bagian perbuatan tidak terpenuhi maka akan berakibat putusan bebas secara umum sedangkan tidak terpenuhinya salah satu unsur pembuat akan berakibat pada putusan lepas. Dengan demikian terhadap putusan bebas tidak terdapat upaya hukum sedangkan terhadap putusan lepas masih memungkinkan penuntut umum untuk melakukan kasasi.

Dilihat dari sistem pemidanaan, dapat diketahui bahwa tujuan pemidanaan merupakan bagian integral dari sistem pemidanaan, maka syarat pemidanaan terdiri dari tindak pidana (asas legalitas), kesalahan (asas culpabilitas), dan tujuan pidana.⁶⁰

Adanya variabel tujuan dalam syarat pemidanaan menunjukkan dasar pembeda atau justifikasi adanya pidana tidak hanya pada tindak pidana (syarat

⁵⁹ *Ibid.*, hlm. 119.

⁶⁰ Tim, *op.cit.*, hlm. 19

obyektif) dan kesalahan (syarat subyektif), tetapi juga pada tujuan atau pedoman pemidanaan. Hakim tetap diberi kewenangan dalam kondisi tertentu untuk memberi maaf dan tidak menjatuhkan pidana atau tindakan apapun, walaupun tindak pidana dan kesalahan telah terbukti. Dengan kata lain, diberikan tempat untuk ide “pemaafan atau pengampunan hakim”. Adanya pedoman pemaafan hakim tersebut berfungsi sebagai suatu katup/ klep pengaman (*veiligheidsklep*) atau pintu darurat (*noodeur*). Jadi, dapat disimpulkan bahwa penjatuhan pidana harus berdasarkan pada pedoman pidana dan pertimbangan hukum oleh hakim.

5. Pidana Pengawasan

a. Pengertian Pidana Pengawasan

Pidana pengawasan diatur dalam Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana Pasal 79 hingga Pasal 81. Pidana pengawasan merupakan alternatif pengganti pidana penjara jangka pendek, yang menggantikan pidana bersyarat dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Pidana pengawasan dijatuhkan kepada terdakwa yang melakukan tindak pidana dan diancam dengan pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun.⁶¹

Menurut Barda Nawawi Arief, adanya batasan ancaman pidana penjara maksimum tujuh tahun sebagai ukuran yang obyektif bagi tindak pidana yang dipandang tidak begitu berat dan mengobjektifkan ukuran sikap batin si pelaku yang dipandang tidak begitu jahat, walaupun tidak dinyatakan secara eksplisit.⁶²

⁶¹ Puteri Hikmawati, *op. cit.*, hlm. 73

⁶² *Ibid.*, hlm. 74-75.

Jenis pidana pengawasan bersifat *non custodial, probation*, atau pidana penjara bersyarat yang terdapat dalam KUHP.⁶³ Menurut Sudarto, pidana pengawasan ini sejenis dengan apa yang dikenal di Inggris sebagai “*probation*” dan dapat disamakan pula dengan pidana penjara bersyarat.⁶⁴ *Probation* atau pidana bersyarat di Amerika Serikat sangat berkembang dengan pesat, yang hanya dijatuhkan terhadap pidana ringan dan tidak dapat dijatuhkan terhadap kejahatan pembunuhan dan perkosaan, narkoba dan kejahatan mengenai senjata.⁶⁵

Menurut *Black Law Dictionary*, *probation* berarti suatu putusan hakim pengadilan berupa penjatuhan pidana atas perbuatan jahat, namun terpidana tetap bebas bergaul dalam masyarakat dengan pengawasan petugas *probation* dengan kewajiban membuat laporan tingkah laku terpidana dalam jangka waktu percobaan.⁶⁶ Berdasarkan hal tersebut, maka pidana bersyarat dianggap sama dengan *probation*, yaitu merupakan teknik penjatuhan pidana, dimana terpidana berada di luar penjara. Hakim memutuskan pidana tersebut dengan syarat-syarat, dan pelaksanaannya diawasi oleh petugas. Selanjutnya, petugas membuat laporan tingkah laku pidana dalam jangka waktu percobaan.

Dengan demikian, penulis menyimpulkan bahwa pidana pengawasan merupakan suatu alternatif hukuman pidana kepada pelaku tindak pidana melalui ketentuan untuk tidak dijalankannya pidana yang telah dijatuhkan (pidana penjara) dengan syarat-syarat tertentu dan ditetapkan masa percobaan paling lama 3 (tiga) tahun.

⁶³ Penjelasan Pasal 79 RUU KUHP.

⁶⁴ Puteri, *op.cit.*, hlm. 80.

⁶⁵ Syaiful Bakhri, *Perkembangan Stelsel Pidana Indonesia*, Yogyakarta: Total Media, 2009, hlm. 120, dengan mengutip pendapat A.Z. Abidin dan A. Hamzah.

⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 101.

b. Syarat-syarat Pidana Pengawasan

Syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh pelaku yang dikenakan pidana pengawasan, diantaranya:⁶⁷

- 1) Terpidana tidak akan melakukan tindak pidana; 2) 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; 3) Terpidana harus melakukan perbuatan atau tidak melakukan perbuatan tertentu, tanpa mengurangi kemerdekaan beragama dan kemerdekaan berpolitik.

Terkait dengan syarat-syarat pidana pengawasan, perlu diperhatikan pula pendapat dari I.J. Shain, seorang Direktur Penelitian dari *Judicial of California* yang mengemukakan bahwa terdakwa yang memenuhi syarat-syarat tertentu sebaiknya tidak dijatuhi pidana penjara (dalam artian dapat dikenai alternatif dari pidana penjara semacam pidana pengawasan). Adapun syarat-syarat yang dikemukakan adalah:⁶⁸

- 1) Terdakwa selain tidak termasuk penjahat “professional”, juga tidak mempunyai banyak riwayat kriminalitas; 2) Dalam melakukan tindak pidana banyak faktor yang meringankan; 3) Terdakwa tidak melakukan ancaman maupun menyebabkan penderitaan atau kerugian yang serius pada korban; 4) Fakta-fakta menunjukkan bahwa terdakwa melakukan tindak pidana oleh karena ada provokasi dari pihak korban; 5) Terdakwa bersedia untuk memberikan ganti rugi atas kerugian materi atau luka-luka yang diderita korban; 6) Tidak terdapat cukup alasan yang menunjukkan, bahwa terdakwa akan melakukan lagi tindak pidana, atau tidak terdapat cukup petunjuk bahwa sifat-sifat jahat terdakwa akan muncul lagi.

Syarat-syarat tersebut perlu dipertimbangkan oleh hakim apabila akan menjatuhkan pidana pengawasan, tidak hanya melihat ancaman hukuman bagi tindak pidana yang dilakukan kurang dari tujuh tahun.

⁶⁷ Pasal 80 ayat (3) RUU KUHP.

⁶⁸ H. Eddy Djunaedi Karnasudirdja, Beberapa Pedoman pemidanaan dan Pengamatan Narapidana, sebagaimana dikutip Slamet Siswanta, “Pidana Pengawasan dalam Sistem Pemidanaan di Indonesia”, Tesis, Program Pasca Sarjana Ilmu Hukum, Universitas Diponegoro, Semarang, 2007, hal. 81-82.

c. Perbedaan Pidana Pengawasan dengan Pidana Bersyarat

Jika pidana bersyarat dalam KUHP dibandingkan dengan pidana pengawasan, maka terdapat perbedaan-perbedaan sebagai berikut:⁶⁹

- 1) Pidana pengawasan dijatuhkan hakim dalam mengadili terdakwa tindak pidana yang diancam dengan pidana masyarakat paling lama tujuh tahun atau kurang, sedangkan syarat penjatuhan pidana bersyarat adalah dalam putusan yang menjatuhkan pidana penjara, asal lamanya tidak lebih dari satu tahun atau sehubungan dengan pidana kurungan, dengan ketentuan tidak termasuk pidana kurungan pengganti denda atau dalam hal menyangkut pidana denda dengan batasan bahwa hakim harus yakin bahwa pembayaran denda betul-betul akan dirasakan berat oleh terdakwa;
- 2) Pidana pengawasan dijatuhkan paling lama tiga tahun, sedangkan masa percobaan dalam pidana bersyarat ditentukan selama tiga tahun bagi kejahatan dan pelanggaran yang tersebut dalam Pasal-pasal 492, 504, 506 dan 536 KUHP dan pelanggaran lainnya dua tahun;
- 3) Dalam pidana pengawasan, pengawasan dilakukan oleh pejabat pembina dengan meminta bantuan dari Pemerintah Daerah, lembaga sosial atau orang lain, sedangkan pada pidana bersyarat dilakukan oleh jaksa dan pengawasan khusus yang dilakukan oleh lembaga yang berbentuk badan hukum, atau pemimpin suatu rumah penampungan atau pejabat tertentu;
- 4) Pidana pengawasan merupakan pidana pokok yang mandiri (*independent punishment*), sedangkan pidana bersyarat merupakan cara penerapan pidana (*modality of punishment*).

Rancangan Undang-Undang menentukan, pidana pengawasan ditujukan bagi pelaku tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun. Bagi mereka yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara maksimum lebih dari 7 (tujuh) tahun, secara objektif dianggap telah melakukan tindak pidana berat dan oleh karenanya telah disediakan ancaman pidana penjara (yang bersifat *custodian*). Sebaliknya, bagi mereka yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan maksimum pidana penjara 7 (tujuh) tahun, secara objektif dianggap melakukan tindak pidana yang lebih

⁶⁹ Naskah Akademik RUU KUHP.

ringan, sehingga untuk mereka disediakan pidana pengawasan (yang *non-custodian*). Perumusan dengan batasan ancaman pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun, yang dianggap sebagai tindak pidana yang lebih ringan, apabila dilihat tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara di bawah tujuh tahun.

Dengan demikian, dalam perumusan pidana pengawasan terdapat suatu penundaan penjatuhan pidana penjara, yang selama ini sering memberikan pengaruh buruk bagi pelaku tindak pidana, di samping adanya stigma sebagai pelaku tindak pidana dari masyarakat. Penerapan pidana pengawasan diharapkan membawa dampak positif bagi pelaku dengan tidak mendapat stigma yang tidak baik dari masyarakat.

d. Keuntungan Pidana Pengawasan

Adapun beberapa keuntungan pidana pengawasan menurut Puteri Hikmawati, diantaranya:⁷⁰

- 1) Apabila dilihat dari segi orang yang dikenai, pidana pengawasan (*probation*) mempunyai keuntungan-keuntungan antara lain:
 - a) Pidana pengawasan akan memberikan kesempatan kepada terpidana untuk memperbaiki dirinya di masyarakat, sepanjang kesejahteraan terpidana dalam hal ini dipertimbangkan sebagai hal yang lebih utama daripada resiko yang mungkin diderita oleh masyarakat, seandainya si terpidana dilepas di masyarakat dengan persyaratan yang paling utama adalah kesehatan mental dari terpidana;

⁷⁰ Puteri, *op.cit.*, hlm. 82-83

- b) Pidana pengawasan memungkinkan terpidana untuk melanjutkan kebiasaan-kebiasaan hidupnya sehari-hari sebagai manusia, yang sesuai dengan nilai-nilai yang ada di masyarakat seperti melakukan tugas/ pekerjaan, melakukan kewajiban-kewajibannya di dalam keluarga; dan
 - c) Pidana pengawasan akan mencegah terjadinya stigma yang diakibatkan oleh pidana perampasan kemerdekaan yang seringkali dirasakan juga oleh keluarga terdakwa.
- 2) Apabila dilihat dari segi masyarakat pidana pengawasan mempunyai keuntungan sebagai berikut:
- a) Terpidana dapat berperan aktif dalam kehidupan bermasyarakat; dan
 - b) Secara finansial, pidana pengawasan akan lebih murah dibandingkan dengan pembinaan di dalam lembaga;
- 3) Apabila ditinjau dari segi pelaksana pidana pengawasan yakni para petugas pembina, keuntungannya adalah petugas pelaksana pidana pengawasan dapat menggunakan segala fasilitas yang ada di masyarakat untuk mengadakan rehabilitasi terhadap terpidana bersyarat (*probation*). Fasilitas ini dapat berupa bantuan pembinaan dari masyarakat setempat, jasa-jasa pengadaan lapangan pekerjaan pemerintah ataupun swasta, dan sebagainya.

Keuntungan-keuntungan tersebut tertuang pula dalam Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang KUHP, yaitu: 1) memberikan kesempatan kepada terpidana untuk memperbaiki dirinya di masyarakat, sepanjang kesejahteraan terpidana dianggap sebagai hal yang utama dari pada risiko yang mungkin diderita oleh masyarakat; 2) memungkinkan terpidana untuk melanjutkan kebiasaan-

kebiasaan hidupnya sehari-hari sebagai manusia; 3) mencegah terjadinya stigma yang diakibatkan oleh pidana perampasan kemerdekaan; 4) memungkinkan terpidana untuk bekerja yang secara ekonomis menguntungkan kehidupan masyarakat; 5) secara finansial pembinaan di luar lembaga lebih murah dibandingkan dengan pembinaan di dalam lembaga; dan 6) para petugas pembina dapat menggunakan segala fasilitas yang ada di masyarakat untuk mengadakan rehabilitasi terhadap terpidana.

Dengan demikian, pidana pengawasan dapat memenuhi tujuan pemidanaan yang bersifat integratif dalam fungsinya sebagai sarana pencegahan, perlindungan masyarakat, memelihara solidaritas masyarakat dan pengimbalan. Dikaitkan dengan pandangan tentang pentingnya pidana pengawasan (*probation*) sebagai salah satu mata rantai sistem penyelenggaraan hukum pidana, maka yang harus dihapuskan dalam hal ini adalah adanya kesan, bahwa pidana *non-custodial* merupakan sikap kemurahan hati, pemberian ampun, atau pembebasan, karena di dalam kerangka sebab terjadinya kejahatan dari pelaku tindak pidana serta usaha-usaha untuk menetralkan sebab tersebut, maka peranan pengawasan di luar lembaga ini menjadi suatu keadaan dinamis untuk memecahkan masalah. Namun hal ini pun tidak terlepas dari persetujuan korban (apabila ada) yang perlu dipertimbangkan untuk menjadi syarat dalam penjatuhan pidana pengawasan. Sebelum menjatuhkan pidana pengawasan, korban harus diberi tempat, untuk mendapatkan haknya dalam bentuk ganti rugi atau kompensasi lainnya, sehingga dalam pelaksanaan pidana pengawasan nantinya, baik dalam RUU KUHP maupun revisi KUHP perlu diperhatikan kepentingan korban tindak pidana.

6. Pertimbangan Hukum oleh Hakim

a. Alasan Penghapusan Pidana

Alasan-alasan penghapus pidana (*strafuitsluitingsgronden*) adalah alasan-alasan yang memungkinkan seseorang yang melakukan perbuatan yang sebenarnya telah memenuhi rumusan delik, tetapi tidak dipidana.⁷¹

Dasar atau alasan penghapusan pidana secara umum dibedakan menjadi dua jenis, yaitu: alasan pembenar (*rechtsvaardigingsgrond-faits justificatifs*) dan alasan pemaaf (*schulduitsluitingsgrond-faits d'exuce*).⁷²

Alasan pembenar merupakan alasan yang menghilangkan sifat melawan hukum dari perbuatan tindak pidana, seperti adanya peraturan perundang-undangan, pelaksanaan perintah jabatan yang sah, keadaan darurat, dan pembelaan terpaksa. Alasan pemaaf adalah alasan yang dihubungkan dengan kesalahan seseorang sedangkan perbuatannya tetap merupakan tindak pidana, seperti tidak dapat dipertanggungjawabkan pidana karena penyakit/ gangguan jiwa, tidak mengetahui adanya keadaan yang merupakan unsur tindak pidana, daya paksa, pembelaan terpaksa melampaui batas, dan perintah jabatan yang tidak sah, yang dikira sah oleh pelaku berdasarkan itikad baik.

Hak melakukan penuntutan dari Jaksa tetap ada atau tidak hilang, namun terdakwa tidak dijatuhi pidana oleh hakim. Dengan demikian, Undang-Undang tidak melarang Jaksa Penuntut Umum untuk mengajukan tersangka ke sidang pengadilan karena adanya alasan penghapusan pidana tersebut, sedangkan hakim yang menentukan dengan vonisnya.

⁷¹ Sofjan Sastra widjaja dalam Andi Sofyan dan Nur Azisa, *op.cit.*, hlm. 140.

⁷² Tim, *op.cit.*, hlm. 30.

b. Alasan Pengurangan Pidana

Dasar-dasar pengurangan pidana secara umum ditentukan berdasarkan alasan sebagai berikut: 1) Belum cukup umur (Pasal 47 KHUP); 2) Percobaan (Pasal 53 KUHP); dan 3) Pembantuan (Pasal 56 dan Pasal 57 KUHP).⁷³

Sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak maka usia anak sebagai pelaku tindak pidana yang dapat diajukan ke sidang anak adalah telah mencapai umur 12 tahun tetapi belum mencapai umur 18 tahun, sedangkan pengurangannya seperdua dari ancaman pidana maksimum yang diancamkan bagi orang dewasa dan jika tindak pidana yang dilakukan anak merupakan tindak pidana yang diancam hukuman mati atau penjara seumur hidup maka terhadap anak diterapkan pidana maksimal 10 tahun penjara (Pasal 81 ayat 6). Adapun istilah percobaan menurut arti kata sehari-hari adalah menuju ke suatu hal, akan tetapi tidak sampai pada hal yang dituju itu, atau hendak berbuat sesuatu, sudah dimulai akan tetapi tidak selesai.

Kemudian dilihat dari perbuatannya, pembantuan bersifat *accessoir* artinya untuk adanya pembantuan harus ada orang yang melakukan kejahatan (harus ada orang yang dibantu), tetapi dilihat dari pertanggungjawabannya tidak *accessoir*, artinya dipidananya pembantu tidak tergantung pada dapat tidaknya si pelaku dituntut atau dipidana. Pasal 57 ayat (1) dan (2) menyatakan maksimum pidana pokok untuk pembantuan dikurangi sepertiga, dan apabila kejahatan diancam pidana mati atau penjara seumur hidup maka maksimum pidana untuk pembantu ialah 15 tahun penjara.

⁷³ Andi Sofyan dan Nur Azisa, *op.cit.*, hlm. 149.

c. Alasan Penambahan Pidana

Kitab Undang-undang Hukum Pidana menyebutkan tiga macam alasan penambahan pidana secara umum yaitu: 1) Kedudukan sebagai pejabat (Pasal 52 KUHP); 2) *Recidive* atau pengulangan (Pasal 486, 487, 488 KUHP); dan 3) Gabungan (Pasal 63-71 KUHP).⁷⁴

Berdasarkan Pasal 52 KUHP, syarat yang pertama ialah orang itu harus pegawai negeri. Syarat kedua pegawai negeri itu harus melanggar kewajibannya yang istimewa (bukan kewajiban biasa) dalam jabatannya atau memakai kekuasaan, kesempatan, atau daya upaya (alat) yang diperoleh dari jabatannya.

Recidive adalah pengulangan tindak pidana, sedangkan *recidivist* adalah orang yang telah melakukan suatu kejahatan dan terhadap perbuatan mana telah dijatuhi hukuman, akan tetapi setelah itu ia sebelum lima tahun berlalu melakukan jenis kejahatan itu lagi atau menurut undang-undang sama jenisnya. Syarat *recidive* adalah mengulangi kejahatan yang sama atau oleh undang-undang dianggap sama macamnya; antara melakukan kejahatan yang satu dengan yang lain sudah putusan hakim; harus hukuman penjara; dan antaranya tidak lebih dari lima tahun dihitung sejak tersalah menjalani sama sekali atau sebahagian dari hukuman yang telah dijatuhkan.

Menurut Pasal 65 KUHP, pemberatan pidana pada *concursum* (gabungan) memakai sistem absorpsi dipertajam dan kumulasi, walaupun dalam hal-hal tertentu pada kenyataannya juga tersirat peringanan pidana yakni dengan sistem absorpsi dan kumulasi diperlunak.

⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 152

7. ASI dan Menyusui

a. Pengertian ASI dan Menyusui

Air Susu Ibu (ASI) adalah makanan terbaik untuk bayi.⁷⁵ Sebaiknya bayi disusui hingga berusia 2 tahun, saat ia lapar (menangis), dan dari susu kanan dan kiri secara bergantian. Air Susu Ibu (ASI) yang keluar pertama kali (susu jolong) sangat baik, karena mengandung kolostrum yang dapat menjadikan anak lebih tahan terhadap penyakit.

Kolostrum adalah cairan yang dihasilkan oleh kelenjar payudara setelah melahirkan (2-4 hari) yang berbeda karakteristik fisik dan komposisinya dengan ASI matang dengan volume 150-300 ml/ hari.⁷⁶ Kolostrum berwarna kuning keemasan atau krem (*creamy*). Lebih kental dibandingkan dengan cairan susu tahap berikutnya. Kolostrum mempunyai kandungan yang tinggi protein, vitamin yang terlarut dalam lemak, mineral-mineral dan imunoglobulin. Kolostrum juga merupakan pembersih usus bayi yang membersihkan mikonium sehingga mukosa usus bayi yang baru lahir segera bersih dan siap menerima ASI. Hal ini menyebabkan bayi sering defekasi dan feces berwarna hitam.

Menyusui dapat diartikan sebagai salah satu cara untuk menjalin kasih sayang antara seorang ibu dengan anaknya. Menyusui menjadi sarana bagi seorang ibu untuk menyalurkan kasih sayangnya terhadap anak yang ia kandung, mendidiknya secara tidak langsung, serta melindunginya dari ancaman gangguan kesehatan. Oleh karena itu, menyusui minimal selama pemberian Air Susu Ibu eksklusif sangatlah baik dan dianjurkan demi menjaga kesehatan ibu dan anak.

⁷⁵ Atikah, *op.cit.*, hlm. 20

⁷⁶ *Ibid.*, hlm. 29

b. Manfaat Menyusui

Menyusui sangat bermanfaat bagi ibu, keluarga, dan bayinya. Adapun manfaat menyusui bayi bagi seorang ibu diantaranya menurunkan berat badan ibu, mengurangi risiko hipertensi bagi ibu dan meningkatkan hubungan kasih sayang ibu dan anak.⁷⁷ Menyusui membantu kesehatan seorang ibu setelah melahirkan.

Disamping itu, terdapat beberapa keuntungan menyusui bagi seorang ibu diantaranya sebagai berikut:

- 1) Ibu tidak akan mengalami menstruasi dalam beberapa bulan;
- 2) Uterus akan berkontraksi lebih cepat sehingga akan mempercepat proses pemulihan rahim untuk persiapan kehamilan kembali;
- 3) Mempercepat proses pembentukan tubuh ke ukuran semula;
- 4) Murah, lebih mudah, lebih ramah lingkungan;
- 5) Ibu dapat melakukannya di mana saja, bahkan jika tidak ada air;
- 6) Mengurangi kemungkinan mengembangkan kanker payudara, kanker ovarian, urinary tract infections dan osteoporosis;
- 7) Lebih mudah menyusui pada malam hari;
- 8) Ibu memiliki alasan untuk orang-orang yang mendapatkan makanan ringan dan minuman, karena ibu memiliki ASI;
- 9) Ibu menjadi perempuan yang lengkap karena dapat menyusui; dan
- 10) Memberikan kesenangan dan kepuasan bagi ibu.⁷⁸

ASI menyediakan nutrisi lengkap bagi bayi yaitu mengandung protein, mineral, air, lemak, serta laktosa. ASI terdiri dari air, alfa-laktoalbumin, laktosa, kasein, asam amino, antibodi terhadap kuman, virus, dan jamur. ASI akan melindungi bayi terhadap infeksi dan juga merangsang pertumbuhan bayi yang normal. ASI memberikan seluruh kebutuhan nutrisi dan energi selama 1 bulan pertama, separuh atau lebih nutrisi selama 6 bulan kedua dalam tahun pertama, dan 1/3 nutrisi atau lebih selama tahun kedua. Adapun beberapa manfaat menyusui untuk bayi, diantaranya:

⁷⁷ *Ibid*, hlm. 70

⁷⁸ *Ibid*, hlm. 71

- 1) Mempromosikan ASI yang kuat dan aman untuk bayi;
- 2) Merangsang lima indera manusia;
- 3) Memberikan kehangatan dan kenyamanan bayi;
- 4) Menjaga terhadap penyakit, alergi, SIDS, dan infeksi;
- 5) Membantu mengembangkan rahang dan otot wajah dengan benar;
- 6) Mudah dicerna;
- 7) Meningkatkan berat badan bayi;
- 8) Benar-benar memberi gizi lengkap untuk tahun pertama kehidupan dan suplemen solids ke bayi; dan
- 9) Perkembangan otak dan meningkatkan IQ.⁷⁹

Bayi yang kekurangan ASI dapat berakibat mudah terkena berbagai infeksi seperti infeksi telinga, infeksi saluran pencernaan, anemia, penyakit kulit, alergi, dan pengembangan karies gigi. Dengan demikian, pemberian ASI sangatlah penting bagi seorang anak sehingga orang tua wajib memberikan ASI.

c. Kebijakan Pemberian ASI Eksklusif Menurut Undang-Undang

Pasal 128 Undang-Undang RI Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, menyebutkan bahwa setiap bayi berhak mendapatkan Air Susu Ibu (ASI) Eksklusif sejak dilahirkan selama 6 bulan kecuali atas indikasi medis; selama pemberian air susu ibu, pihak keluarga, pemerintah, pemerintah daerah, dan masyarakat harus mendukung ibu bayi secara penuh dengan penyediaan waktu dan fasilitas khusus yang diadakan di tempat kerja dan sarana umum.⁸⁰

Apabila kita mencermati Pasal di atas, dapat disimpulkan bahwa setiap bayi mempunyai hak untuk mendapatkan ASI Eksklusif, seluruh pihak harus mendukung dan memfasilitasi segala sesuatu yang berkaitan dengan pemberian ASI dari seorang ibu terhadap anaknya serta memberikan pelayanan kesehatan.

⁷⁹ *Ibid*, hlm. 73

⁸⁰Herning&Triana, Kebijakan Pemberian Asi Eksklusif Bagi Pekerja Perempuan Di Indonesia, Muwazah ISSN 2502-5368 (Paper), ISSN 2085-8353 (Online), Vol. 8, No.1, Juni 2016, hlm. 276

Kesehatan merupakan hak asasi manusia dan salah satu unsur kesejahteraan yang harus diwujudkan sesuai dengan cita-cita bangsa Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Setiap kegiatan dalam upaya untuk memelihara dan meningkatkan derajat kesehatan masyarakat yang setinggi-tingginya dilaksanakan berdasarkan prinsip nondiskriminatif, partisipatif, dan berkelanjutan dalam rangka pembentukan sumber daya manusia Indonesia, serta peningkatan ketahanan dan daya saing bangsa bagi pembangunan nasional.

Ketentuan hukum tentang pemberian ASI eksklusif pun diatur dalam amanat konstitusi. ASI eksklusif merupakan cara paling mudah dan paling murah yang bisa dilakukan untuk mewujudkan generasi penerus bangsa yang sehat dan sejahtera. Pemberian ASI selama 6 bulan memiliki efek positif terhadap ketahanan kesehatan ibu dan bayi.

Pasal 34 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 menyebutkan bahwa negara bertanggung jawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak.⁸¹ Pasal tersebut menyatakan segala sesuatu yang berkaitan dengan penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak merupakan tanggung jawab negara kepada warganya. Tentu saja hal ini juga berlaku bagi anak, sehingga anak berhak pula mendapatkan fasilitas pelayanan kesehatan.

Hal ini sejalan dengan program pemberian ASI eksklusif yang ditegaskan dalam Pasal 128 ayat (2), berarti negara wajib dan bertanggung jawab

⁸¹Intan Zainafree, dkk., Kebijakan Asi Eksklusif dan Kesejahteraan Anak dalam Mewujudkan Hak-Hak Anak, Soepra Jurnal Hukum Kesehatan, Vol. 2, No. 1, Th. 2016, hlm. 78

menyediakan fasilitas, sarana dan prasarana yang akan mendukung pelaksanaan program ASI eksklusif. Penyediaan fasilitasnya bisa berupa fasilitas umum untuk menyusui, yaitu ruang menyusui (*nursery room*).

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan menyebutkan bahwa setiap upaya pembangunan harus dilandasi dengan wawasan kesehatan dalam arti pembangunan nasional harus memperhatikan kesehatan masyarakat dan merupakan tanggung jawab semua pihak baik pemerintah maupun masyarakat.⁸² Adapun tujuan pembangunan kesehatan nasional yaitu terselenggaranya pembangunan kesehatan oleh semua potensi bangsa, baik masyarakat, swasta, maupun pemerintah secara sinergis, berhasil guna dan berdaya guna, hingga terwujud derajat kesehatan masyarakat yang setinggi-tingginya.

Pembangunan kesehatan dalam Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan diselenggarakan berasaskan perikemanusiaan, keseimbangan, manfaat, perlindungan, penghormatan terhadap hak dan kewajiban, keadilan, gender dan nondiskriminatif serta norma-norma agama.⁸³

Asas perikemanusiaan dapat diartikan bahwa pemberian ASI eksklusif merupakan tindakan yang dilakukan dalam rangka memenuhi kebutuhan dasar anak sejak dini. Anak memiliki ciri yang khas karena selalu tumbuh dan berkembang sejak saat konsepsi sampai berakhirnya masa remaja. Hal inilah yang membedakan anak dengan dewasa. Sebagai bagian dari generasi muda, anak juga merupakan mata rantai awal yang sangat penting dalam menentukan serta mempersiapkan masa depan bangsa Indonesia.

⁸² Intan., *loc.cit.*

⁸³ *Ibid.*, hlm. 78.

Asas keseimbangan mengandung makna bahwa pemberian ASI eksklusif mempunyai konsekuensi pemenuhan hak dan kewajiban.⁸⁴ Pemenuhan hak dalam hal ini adalah hak anak untuk mendapatkan ASI eksklusif dan kewajiban Ibu untuk memberikan ASI eksklusif kecuali atas indikasi medis, dimana keluarga, masyarakat, pemerintah dan pemerintah daerah wajib mendukung proses pemberian ASI eksklusif tersebut. Pihak-pihak yang sudah disebutkan tadi tidak boleh dengan sengaja menghalangi proses pemberian ASI eksklusif tersebut.

Asas manfaat dalam pemberian ASI eksklusif harus dipilah berdasarkan manfaat bagi bayi, ibu, keluarga, serta negara. ASI bagi bayi bermanfaat dalam hal pemenuhan kebutuhan nutrisi, meningkatkan daya tahan tubuh, meningkatkan kecerdasan, dan mengurangi infeksi. Bagi ibu akan mengurangi perdarahan setelah melahirkan, mengecilkan rahim, mengurangi kemungkinan terkena kanker, dan menjarangkan kehamilan. Bagi keluarga akan menghemat pengeluaran karena tidak perlu membeli susu formula, praktis karena tidak perlu menyiapkan alat menyusui, kebahagiaan bertambah karena menjarangkan kehamilan, sehingga mendekatkan hubungan bayi dengan keluarga. Bagi negara akan menurunkan angka kesakitan dan kematian bayi, mengurangi subsidi untuk biaya kesehatan, menghemat devisa negara, meningkatkan produktivitas ibu pekerja serta akan meningkatkan kualitas generasi penerus bangsa.

Asas perlindungan mempunyai arti bahwa pemberian ASI eksklusif akan memberikan perlindungan secara menyeluruh bagi bayi. Pemerintah juga akan melindungi tercapainya hak warganya dalam proses pemberian ASI eksklusif,

⁸⁴ Ibid., hlm 79

yaitu bayi akan menerima haknya untuk disusui (yang sebenarnya merupakan bagian dari Hak Asasi Manusia, yaitu hak untuk hidup sehat) dan Ibu juga akan menerima haknya untuk didukung pada saat proses menyusui bayinya.

Asas keadilan dan nondiskriminatif berarti bahwa pemberian ASI eksklusif tidak pandang bulu, diberikan kepada semua anak Indonesia tanpa memandang ras, suku bangsa, maupun status sosial ekonomi. Semua anak Indonesia mempunyai hak untuk mendapatkan ASI eksklusif.

Asas gender mengandung arti bahwa pemberian ASI eksklusif merupakan salah satu perlindungan gender bagi wanita untuk memenuhi hak reproduksi wanita. Hal ini terkait dengan keistimewaan gender yang diatur dengan segala perangkat hukum. Selama ini hanya cuti haid dan cuti melahirkan yang diatur dalam hukum, tetapi dengan adanya kebijakan pemberian ASI eksklusif berarti hak reproduksi wanita telah diperhatikan sebagaimana mestinya.

Asas norma agama dapat dikaitkan dengan ketentuan tentang pemberian ASI eksklusif yang diatur juga dalam agama tertentu, sebagai contoh dalam agama Islam. Sesuai dengan firman Allah SWT yang ada di dalam QS. Al-Baqarah ayat 233. Dapat disimpulkan bahwa kebijakan ASI eksklusif yang ada di Indonesia sejalan dengan ketentuan yang ada di dalam agama tertentu (Islam).

Keseluruhan asas tersebut memberikan dasar tentang pentingnya menyusui seorang anak jika ditinjau dari berbagai aspek. Oleh karena itu, sebaiknya seluruh pihak dapat berpartisipasi dan mendukung program menyusui khususnya demi kebaikan seorang ibu dan anak, serta sebagai jalan menuju kesejahteraan seluruh warga negara.

d. Ruang Lingkup Pengaturan Program ASI Eksklusif Berdasarkan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan

Pasal 128 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, dirumuskan bahwa: (1) Setiap bayi berhak mendapatkan air susu ibu eksklusif sejak dilahirkan selama 6 (enam) bulan, kecuali atas indikasi medis; (2) Selama pemberian air susu ibu, pihak keluarga, pemerintah, pemerintah daerah, dan masyarakat harus mendukung ibu bayi secara penuh dengan penyediaan waktu dan fasilitas khusus; dan (3) Penyediaan fasilitas khusus sebagaimana dimaksud ayat (2) diadakan di tempat kerja dan sarana umum.

Berdasarkan ketentuan di atas, dapat ditarik kesimpulan bahwa bayi berhak mendapatkan ASI secara eksklusif sejak lahir sampai berusia 6 (enam) bulan, dan ibu mempunyai kewajiban untuk menyusui bayinya secara eksklusif kecuali atas indikasi medis. Selama proses pemberian ASI eksklusif, ibu bayi mempunyai hak untuk didukung secara penuh, dalam hal ini keluarga, pemerintah, pemerintah daerah serta masyarakat wajib untuk mendukung proses pemberian ASI eksklusif ini.

Penyediaan fasilitas khusus menjadi kewajiban pemerintah, dan tentu saja itu menjadi hak bagi ibu untuk memperoleh fasilitas khusus tersebut. Dengan pemberian fasilitas untuk menyusui, berarti pemerintah telah memenuhi hak gender seorang wanita. Sehingga tidak hanya hak untuk cuti haid dan cuti melahirkan yang dipenuhi, hak seorang ibu untuk didukung dalam proses menyusui bayinya merupakan bagian dari hak reproduksi seorang wanita.

Selain penyediaan fasilitas dan pemberian kesempatan waktu untuk menyusui, yang tidak kalah penting untuk diperhatikan adalah masalah gizi ibu menyusui. Di Indonesia masih banyak dijumpai ibu yang tidak bisa menyusui bukan lantaran tidak mau untuk menyusui bayinya, tetapi karena ASI nya tidak keluar akibat status gizi ibu yang buruk. Untuk mendapatkan ASI yang berkualitas, diperlukan asupan gizi yang baik dan mencukupi bagi ibu menyusui. Tentu saja hal ini juga harus menjadi perhatian pemerintah, agar tidak ada lagi ibu yang tidak bisa menyusui akibat produksi ASI nya terganggu.

Pasal 129 ayat (1) dan (2) Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, dirumuskan bahwa: (1) Pemerintah bertanggung jawab menetapkan kebijakan dalam rangka menjamin hak bayi untuk mendapatkan air susu ibu secara eksklusif; dan (2) Ketentuan lebih lanjut sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Melihat ketentuan di atas, pemerintah harus menetapkan kebijakan dalam rangka menjamin terpenuhinya hak bayi untuk mendapatkan ASI secara eksklusif. Pada tanggal 1 Maret 2012 yang lalu, pemerintah telah mengeluarkan Peraturan Pemerintah Nomor 33 Tahun 2012 tentang Pemberian Air Susu Ibu Eksklusif yang ditanda tangani oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono.

Pasal 200 dan Pasal 201 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, dirumuskan bahwa:

Pasal 200

Setiap orang yang dengan sengaja menghalangi program pemberian air susu ibu eksklusif sebagaimana dimaksud dalam Pasal 128 ayat (2) dipidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan denda paling banyak Rp.100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

Pasal 201

- (1) Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 190 ayat (1), Pasal 191, Pasal 192, Pasal 196, Pasal 197, Pasal 198, Pasal 199, dan Pasal 200 dilakukan oleh korporasi, selain pidana penjara dan denda terhadap pengurusnya, pidana yang dapat dijatuhkan terhadap korporasi berupa pidana denda dengan pemberatan 3 kali dari pidana denda sebagaimana dimaksud dalam Pasal 190 ayat (1), Pasal 191, Pasal 192, Pasal 196, Pasal 197, Pasal 198, Pasal 199, dan Pasal 200.
- (2) Selain pidana denda sebagaimana dimaksud pada ayat (1), korporasi dapat dijatuhi pidana tambahan berupa: a. pencabutan izin usaha; dan/ atau b. pencabutan status badan hukum.

Berdasarkan ketentuan di atas, dapat kita simpulkan bahwa apabila ada seseorang yang dengan sengaja menghalangi proses pemberian ASI eksklusif akan dikenai sanksi pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan denda paling banyak Rp. 100.000.000,- (seratus juta rupiah). Apabila pelanggaran tersebut dilakukan oleh korporasi, maka dendanya yang dikenakan 3 (tiga) kali lipat dari denda perorangan, serta akan dikenai sanksi tambahan berupa pencabutan izin usaha atau pencabutan status badan hukum. Hal ini menjadi bukti bahwa jaminan terhadap hak bayi dan ibu sedemikian didukung oleh pemerintah, sehingga apabila ada pihak yang tidak mentaati aturan tersebut akan dikenakan sanksi. Penjatuhan sanksi dapat kepada seseorang yang menghalangi ibu untuk menyusui bayinya, maupun kepada lembaga (dapat dijatuhkan pada pemerintah, pengusaha, maupun perusahaan swasta yang melanggar ketentuan di atas).