

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan umum tentang Hukum Pidana

1. Pengertian Hukum Islam

Kata hukum dalam “Hukum Islam” bukanlah arti hukum dalam bahasa arab al-hukm akan tetapi makna hukum dalam bahasa Indonesia adalah bermakna syari’ah dalam bahasa Arab. Pendapat ini seperti disebutkan oleh Fathurahman Djamil yang menyimpulkan : Kata hukum Islam tidak ditemukan sama sekali di dalam Al-Qur’an dan literatur hukum dalam Islam¹. Maka dalam ruang lingkup hukum Islam digunakan Istilah Syari’ah Islam Yaitu “Seluruh peraturan dan tata cara kehidupan dalam Islam yang diperintahkan oleh Allah SWT. Yang termaktub di dalam Al-Qur’an dan Al-Sunnah”. Hal ini sebagaimana hukum dalam bahasa Indonesia yaitu “Seperangkat norma yang mengatur tingkah laku manusia dalam suatu masyarakat, baik peraturan atas norma itu berupa kenyataan yang tumbuh dan berkembang di tengah masyarakat maupun peraturan atau norma yang dibuat dengancara tertentu dan ditegakkan oleh penguasa, baik berupa hukum tertulis ataupun tidak tertulis seperti hukum adat”²

Dari sini dapat dipahami bahwa hukum Islam adalah hukum Islam yang berdasarkan kepada nilai-nilai yang terkandung dalam Islam` mengenai hal ini M. Daud Ali mengatakan “Hukum Islam adalah

¹ Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam : Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, hal 40.

² Fathurrahman Jamil, *Filsafat Hukum Islam*, Jakarta : Logos Waca Ilmu, 1999, hal: 11

seperangkat tingkah laku yang mengatur tentang hubungan seseorang manusia dengan Tuhan sesama manusia dan alam sekitarnya yang berasal dari Allah SWT³.

2. Tindak Pidana Penggelapan dalam Hukum Islam

Tindak Pidana dalam hukum Islam di sebut Jarimah. Kata “*Jarimah*” adalah larangan-larangan syara’ yang diancam oleh Allah SWT. dengan hukum had atau *ta’zir*⁴.

Dalam hukum Islam kejahatan didefinisikan sebagai larangan-larangan hukum yang diberikan Allah, dan pelanggarannya membawa hukuman yang ditentukannya atau tidak melakukan suatu perbuatan yang tidak diperintahkan. Dengan demikian, suatu kejadian adalah perbuatan yang hanya dilarang oleh *syari’at*. Dengan kata lain, melakukan (commission) atau tidak melakukan (commission) suatu perbuatan yang membawa kepada hukuman yang ditentukan oleh syari’at adalah kejahatan⁵.

3. Pengertian Hukum Pidana

Salah satu fenomena yang meresahkan dalam kehidupan bermasyarakat adalah terjadinya berbagai tindak kejahatan atau kriminalitas. Kejahatan merupakan kenyataan sosial yang terus berkembang dengan berbagai macam jenis dan berbagai modus operandinya, serta selalu membawa kerugian bahkan membahayakan kehidupan masyarakat. Oleh karena itu, suatu tindak kejahatan harus

³ Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam : Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, hal 40.

⁴ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, Jakarta: Sinar Grafika, Cet. II, 2006, hlm. 9

⁵ Togo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam : Penegakkan Syariat Dalam Wacana Agenda*, Jakarta : Gemas Insani Press, 2003, hlm : 20.

dihilangkan. Salah satu sarana untuk memberantas tindak kejahatan adalah dengan adanya hukum pidana.

وَإِذْ أَخَذْنَا مِيثَاقَكُمْ لَا تَسْفِكُونَ دِمَاءَكُمْ وَلَا تُخْرِجُونَ أَنْفُسَكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ ثُمَّ أَقْرَرْتُمْ وَأَنْتُمْ تَشْهَدُونَ

Dan (ingatlah), ketika Kami mengambil janji dari kamu (yaitu): kamu tidak akan menumpahkan darahmu (membunuh orang), dan kamu tidak akan mengusir dirimu (saudaramu sebangsa) dari kampung halamanmu, kemudian kamu berikrar (akan memenuhinya) sedang kamu mempersaksikannya
 “Surat Al-baqara (2) Ayat 84”

Secara bahasa istilah hukum pidana merupakan terjemahan dari bahasa Belanda ”strafrecht”. Tidak ada batasan baku mengenai definisi hukum pidana ini. Lamintang mengatakan bahwa kata-kata hukum pidana merupakan kata-kata yang mempunyai lebih daripada satu pengertian, sehingga pengertian hukum pidana dari beberapa ahli memiliki perbedaan⁶.

Soesilo mengemukakan bahwa hukum pidana yaitu kumpulan-kumpulan dari seluruh peristiwa pidana atau perbuatan-perbuatan yang dilarang atau diwajibkan oleh undang-undang, yang apabila dilakukan atau di alpakkan, maka orang yang melakukan atau mengalpakannya itu diancam dengan hukuman.⁷

⁶ P.A.F. Lamintang. 1997. Dasar-dasar pidana indonesia. Bandung : Sinar Baru :1

⁷ R.Soesilo. 1984. Pokok Hukum Pidana Peraturan Umum dan Delik-delik Khusus.Politea : Bogor

Menurut Moeljatno (2002 : 1) memberikan suatu pengertian bahwa hukum pidana adalah bagian daripada keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan untuk :⁸

- Menentukan perbuatan-perbuatan tersebut mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.
- Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana telah diancamkan.
- Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar tersebut.
- Menurut profesor Simons hukum pidana itu dibagi menjadi hukum pidana dalam arti obyektif (hukum positif/ius poenale) dan hukum pidana dalam arti subyektif (ius puniendi). "Hukum pidana dalam arti obyektif adalah keseluruhan dari larangan-larangan dan keharusan-keharusan yang atas pelanggarannya oleh negara atau oleh suatu masyarakat hukum lainnya telah dikaitkan dengan suatu penderitaan yang bersifat khusus berupa suatu hukuman dan keseluruhan dari peraturan-peraturan dimana syarat-syarat mengenai akibat hukum itu telah diatur serta keseluruhan dari peraturan-peraturan yang mengatur masalah penjatuhan dan pelaksanaan dari hukumannya itu sendiri sedangkan hukum pidana dalam arti subyektif mempunyai dua arti yaitu:

⁸ Moeljatno. 2002, Asas-asas Hukum Pidana. Jakarta : Rineka cipta

1. Hak dari negara dan alat-alat kekuasaannya untuk menghukum, yakni hak yang telah mereka peroleh dari peraturan-peraturan yang telah ditentukan oleh hukum pidana dalam arti obyektif.
2. Hak dari negara untuk mengkaitkan pelanggaran terhadap peraturan peraturannya dengan hukuman.⁹

Definisi lain hukum pidana adalah peraturan hukum mengenai pidana. Kata "pidana" berarti "hal yang dapat dipidana", yaitu oleh instansi yang berkuasa dilimpahkan kepada seorang oknum sebagai hal. Yang tidak enak dirasakan dan juga hal yang tidak sehari-hari dilimpahkannya.¹⁰

4. Sifat Hukum Pidana

Ditinjau dari sifatnya hukum pidana merupakan hukum publik yaitu mengatur hubungan antara individu dengan suatu masyarakat hukum umum, yakni negara atau daerah-daerah di dalam negara. Sifatnya sebagai hukum publik nampak jelas dari kenyataan-kenyataan yaitu.

Sifatnya yang dapat dihukum dari seseorang yang telah melakukan suatu tindak pidana itu tetap ada, walaupun tindakannya itu telah mendapat persetujuan terlebih dahulu dari korbannya, dan penuntutan menurut hukum pidana itu tidak digantungkan pada keinginan dari orang yang telah dirugikan oleh suatu tindak pidana yang telah dilakukan oleh orang lain. Sifat hukum pidana sebagai hukum publik tidak serta merta melekat begitu saja. Dahulu, hukum pidana lebih bersifat privat (sipil) karena apabila seseorang melakukan kejahatan terhadap orang lain, maka orang atau keluarga ataupun suku bangsa orang yang menjadi

⁹ P.A.F. Lamintang. 1997. Dasar-dasar pidana indonesia. Bandung : Sinar Baru. Hal 11.

¹⁰ P.A.F. Lamintang. 1997. Dasar-dasar pidana indonesia. Bandung : Sinar Baru. Hal 11

korban ini diperkenankan membalas dendam kepada orang yang telah merugikannya itu. Prinsip yang dipakai adalah "darah dibalas dengan darah", sehingga tidak dapat dielakkan bahwa pada saat itu banyak terjadi pembunuhan besar-besaran diantara suku bangsa yang satu dengan yang lain. Belum adanya organisasi kenegaraan seperti yang dikenal sekarang adalah penyebab hal-hal tersebut sering terjadi.

Lambat laun oleh karena diketahui bahwa hal-hal tersebut sangat merugikan suku-suku bangsa itu sendiri, maka seiring dengan perkembangan terbentuknya organisasi masyarakat berupa negara, kepentingan-kepentingan yang dianggap sebagai kepentingan bersama harus pula diatur oleh negara. Sehingga apa bila terjadi pelanggaran terhadap kepentingan perorangan yang merugikan kepentingan individu itu sendiri, maka pelanggaran tersebut juga merupakan pelanggaran yang merugikan kepentingan masyarakat, dan hanya negaralah yang diberi kekuasaan untuk menuntut dan menjatuhkan hukuman kepada orang-orang yang telah berbuat pelanggaran-pelanggaran itu. Demikian maka hukum pidana yang tadinya bersifat privat (sipil) sekarang menjadi umum dan menjadi hukum publik.¹¹

5. Tujuan Hukum Pidana

Pada dasarnya semua hukum bertujuan untuk menciptakan suatu keadaan dalam pergaulan hidup bermasyarakat, baik dalam lingkungan yang kecil maupun lingkungan yang lebih besar, agar didalamnya terdapat keserasian, suatu ketertiban, suatu kepastian hukum dan lain sebagainya. Adapun dengan hukum pidana yang merupakan salah satu

¹¹ Politeia : Bogor. : 6

bagian dari hukum pada umumnya, yaitu bahwa semua hukum tersebut memuat sejumlah ketentuan-ketentuan.

Ketentuan-ketentuan tersebut dibuat untuk menjamin agar norma-norma yang diakui dalam hukum itu benar-benar ditaati orang, akan tetapi di dalam satu hal hukum pidana itu menunjukkan adanya suatu perbedaan dari hukum-hukum yang lain pada umumnya, yaitu bahwa didalamnya orang-orang mengenal adanya suatu kesengajaan untuk memberikan suatu akibat hukum berupa suatu bijzondere leed atau suatu penderitaan yang bersifat khusus dalam bentuk suatu hukuman pada mereka yang telah melakukan suatu pelanggaran terhadap keharusan-keharusan atau larangan-larangan yang telah ditentukan didalamnya.

Adanya suatu penderitaan yang bersifat khusus dalam bentuk hukuman itu sudah pasti ada di dalam bagian-bagian yang lain dari hukum pada umumnya, yaitu agar norma-norma yang terdapat didalamnya benar-benar ditaati.¹² Namun, penderitaan yang bersifat khusus didalam hukum pidana sifatnya sangat berbeda dengan hukum-hukum lain tersebut, karena didalam hukum pidana orang mengenal adanya perampasan kemerdekaan atau pembatasan kemerdekaan yang dapat dikenakan oleh hakim terhadap orang-orang yang telah melanggar norma-norma yang telah diatur dalam hukum pidana. Orang juga mengenal perampasan nyawa dalam bentuk hukuman mati, yang secara nyata tidak dikenal dalam hukum-hukum lain pada umumnya. Penderitaan-penderitaan yang bersifat khusus dalam bentuk hukuman-hukuman seperti yang telah dikatakan diatas, telah menyebabkan hukum pidana mendapat suatu tempat yang tersendiri diantara hukum-hukum

¹² P.A.F. Lamintang. 1997. Dasar-dasar pidana indonesia. Bandung : Sinar Baru. Hal 11.

yang lain. Menurut pendapat dari para ahli, hukum pidana itu hendaknya dipandang sebagai suatu ultimum remidium atau sebagai suatu upaya yang harus dipergunakan sebagai upaya yang harus dipergunakan sebagai upaya terakhir untuk memperbaiki kelakuan manusia dan wajarlah apabila orang menghendaki agar hukum pidana itu didalam penerapannya haruslah disertai dengan pembatasan-pembatasan yang seketat mungkin.

Lebih lanjut dikatakan bahwa pada umumnya didalam membuat uraian tentang tujuan hukum pidana, sebagian ahli tidak mengadakan pemisahan antara tujuan hukum pidana itu sendiri dengan tujuan diadakannya hukuman atau pidana.

Menurut ahli-ahli filsafat dari Jerman pada akhir abad ke-18 bahwa tujuan dibentuknya hukuman adalah mutlak untuk menghukum atau membalas perbuatan jahat seseorang. Orang yang jahat harus diberi hukuman dan hukuman yang adil adalah hukuman yang setimpal dengan perbuatannya. Demikian tujuan hukum pidana adalah pembalasan. Berbeda dengan apa yang dikemukakan Franz von Litz, van Hamel dan Simons yang mengatakan bahwa tujuan hukum pidana atau hukuman adalah bukan sebagai pembalasan, tetapi lebih melihat pada tujuan hukuman, dimana untuk menghindari masyarakat dari perbuatan yang jahat yaitu:

- a) Berkaitan dengan pelaksanaan hukuman yang dilakukan ditempat umum dimaksudkan agar masyarakat umum mengetahui proses penjatuhan hukuman terhadap suatu perbuatan jahat sehingga jika masyarakat mengetahui kejamnya hukuman itu diharapkan perbuatan jahat itu tidak akan terulang

lagi atau dilakukan oleh orang lain lagi (menakut-nakuti serta memperbaiki).

- b) Membinasakan orang yang melakukan kejahatan dari pergaulan masyarakat dan mencapai ketertiban umum.¹³
- c) Kemudian seiring dengan perkembangan pola pikir masyarakat timbul pendapat bahwa tujuan hukuman sebagai pembalasan sama sekali tidak memberi kepuasan hukum bagi kepentingan masyarakat.
- d) Begitu pula apabila tujuan hukum itu hanya untuk menakut-nakuti umum dan membinasakan penjahat, juga tidak memberikan suatu kepuasan hukum bagi masyarakat. Sehingga kedua tujuan hukuman tersebut haruslah berjalan beriringan, yaitu mengutamakan pembalasan, tetapi pembalasan itu tidak boleh melampaui batas dari apa yang perlu dan cukup untuk dapat dipertahankannya tata tertib masyarakat dan mengutamakan perlindungan tata tertib masyarakat, tetapi penderitaan atas dijatuhinya pidana tidak boleh lebih berat daripada perbuatan yang dilakukan terpidana.¹⁴

B. Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana

1. Istilah Tindak Pidana

Istilah tindak pidana merupakan terjemahan dari bahasa Belanda yaitu *Strafbaarfeit* atau *delict* yang berasal dari bahasa Latin *delictum*. Sedangkan perkataan "feit" itu sendiri di dalam bahasa Belanda berarti

¹³ P.A.F. Lamintang. 1997. *Dasar-dasar pidana indonesia*. Bandung : Sinar Baru. Hal 11.

¹⁴ P.A.F. Lamintang. 1997. *Dasar-dasar pidana indonesia*. Bandung : Sinar Baru. Hal 11.

”sebagian dari kenyataan” atau ”een gedeelte van werkelijkheid” sedangkan ”strafbaar” berarti ”dapat dihukum” , sehingga secara harfiah perkataan ”strafbaar feit ” itu dapat diterjemahkan sebagai ” sebagian dari suatu kenyataan yang dapat dihukum” (P.A.F. Lamintang, 1997 : 181).¹⁵

2. Pengertian Tindak Pidana

Pengertian mengenai tindak pidana sangat banyak yang dirumuskan oleh para ahli hukum yang semuanya berbeda-beda, ada dua paham yang berbeda-beda dalam menerjemahkan tentang tindak pidana, yaitu paham monistis dan paham dualistis. Beberapa pengertian tindak pidana menurut para ahli hukum yang menganut paham dualistis, yaitu diantaranya :

a. Hazewinkel-Suringa

Mereka telah membuat suatu rumusan yang bersifat umum dari strafbaarfeit sebagai suatu perilaku manusia yang pada suatu saat tertentu telah ditolak di dalam sesuatu pergaulan hidup tertentu dan dianggap sebagai perilaku yang harus ditiadakan oleh hukum pidana dengan menggunakan sarana-sarana yang bersifat memaksa yang terdapat didalamnya.¹⁶

b. Pompe

Menurut Pompe perkataan strafbaar feit secara teoritis dapat dirumuskan sebagai suatu pelanggaran norma (gangguan terhadap tertib hukum) yang dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja telah

¹⁵ P.A.F. Lamintang. 1997. Dasar-dasar pidana indonesia. Bandung : Sinar Baru

¹⁶ P.A.F. Lamintang. 1997. Dasar-dasar pidana indonesia. Bandung : Sinar Baru

dilakukan oleh seorang pelaku, dimana penjatuhan hukuman terhadap pelaku tersebut adalah perlu demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum¹⁷.

c. Van Hamel

Van Hamel merumuskan strafbaar feit sebagai kelakuan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang yang bersifat melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan.¹⁸

d. Karni

Karni mengatakan delik itu mengandung perbuatan yang mengandung perlawanan hak, yang dilakukan dengan salah dosa, oleh orang yang sempurna akal budinya dan kepada siapa perbuatan dipertanggungjawabkan.

e. Moeljatno

Moeljatno memberikan arti perbuatan pidana sebagai suatu perbuatan yang diancam dengan pidana, barangsiapa yang melanggar larangan tersebut .¹⁹

f. Vos

Vos merumuskan bahwa strafbaar feit adalah suatu kelakuan manusia yang diancam pidana oleh peraturan perundang-undangan.

Dari pendapat para ahli hukum tersebut diatas, maka dapat diambil kesimpulan bahwa suatu perbuatan akan menjadi suatu tindak pidana apabila perbuatan itu mengandung unsur-unsur sebagai berikut:²⁰

¹⁷ P.A.F. Lamintang. 1997. Dasar-dasar pidana indonesia. Bandung : Sinar Baru

¹⁸ Andi Hamzah. 1994, Azas-azas Hukum pidana Edisi revisi. Jakarta : Rineka cipta

¹⁹ Moeljatno. 2002. Asas-asas Hukum pidana. Jakarta : Rineka cipta

²⁰ Adam Chazawi. 2001. Pelajaran hukum pidana bagian1. Jakarta :PT.Raja Grafdopersada.

- a. Perbuatan manusia
- b. Melanggar aturan hukum
- c. Bersifat melawan hukum
- d. Dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab
- e. Kesalahan

Sedangkan beberapa pengertian mengenai tindak pidana menurut para ahli hukum yang menganut paham monistis, yaitu diantaranya :

➤ Simon

Simon merumuskan strafbaar feit sebagai suatu tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja oleh seseorang yang dapat di pertanggungjawabkan atas tindakannya dan yang oleh undang-undang telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum.

²¹

➤ Wirjono Prodjodikoro

Beliau mengemukakan definisi tindak pidana berarti suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan pidana. ²²

➤ J.E Jonkers

Merumuskan tindak pidana adalah perbuatan yang melawan hukum yang berhubungan dengan kesengajaan atau kesalahan yang dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan.

➤ H.J Van Schravendijk

²¹ P.A.F. Lamintang. 1997. Dasar-dasar pidana Indonesia. Bandung : Sinar Baru

²² Soemitro. 1996. Hukum pidana .FH UNISRI ,SURAKARTA.

Merumuskan perbuatan yang boleh dihukum adalah kelakuan orang yang begitu bertentangan dengan keinsyafan hukum sehingga kelakuan itu diancam dengan hukuman, asal dilakukan oleh orang yang karena itu dapat dipersalahkan.

Para sarjana hukum yang tergolong dalam aliran monistis mengemukakan unsur-unsur tindak pidana sebagai berikut :

Menurut Simon bahwa "strafbaar feit" adalah kelakuan (handeling) yang diancam dengan pidana yang bersifat melawan hukum yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab.²³

Unsur-unsur "strafbaar feit" adalah :

- 1) Perbuatan manusia dan korporasi (positif atau negatif, berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan)
- 2) Diancam dengan pidana (strafbaar gesteld)
- 3) Melawan hukum (onrechtmatig)
- 4) Dilakukan dengan kesalahan (met schuld in verband stand)
- 5) Oleh orang yang mampu bertanggung jawab.

Menurut Van Hamel merumuskan "strafbaar feit" adalah kelakuan orang (menselijkegedraging) yang dirumuskan dalam "wet" yang bersifat melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan.²⁴

Unsur-unsur "strafbaar feit" adalah :

- a. Perbuatan tersebut dilakukan oleh manusia atau korporasi.
- b. Dengan melawan hukum.

²³ Moeljatno. 2002. Asas-asas Hukum pidana. Jakarta : Rineka cipta

²⁴ Andi Hamzah.1994.asas-asas hukum pidana edisi repisi.jakarta: rineka cipta

- c. Patut dipidana
- d. Dilakukan dengan kesalahan

Sedangkan menurut para sarjana hukum yang tergolong aliran dualistis mengemukakan sebagai berikut:

Pompe mengemukakan dalam hukum positif sifat hukum dan kesalahan (schuld) bukan merupakan sifat mutlak untuk adanya tindak pidana (strafbaar feit). Untuk adanya penjatuhan pidana tidak cukup dengan hanya adanya tindak pidana saja akan tetapi harus ada orang yang dapat dipidana.²⁵

Moeljatno menyebutkan bahwa unsur-unsur tindak pidana ada lima yaitu:

- 1) Kelakuan dan akibat (perbuatan)
- 2) Hal ikhwal atau keadaan yang menyertai perbuatan
- 3) Keadaan tambahan yang memberatkan pidana
- 4) Unsur yang melawan hukum yang obyektif²⁶
- 5) Unsur melawan hukum yang subyektif

Kemudian disederhanakan lagi oleh Sudarto menjadi tiga, yaitu :

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

Berdasarkan uraian tersebut diatas, penulis dapat menarik kesimpulan bahwa aliran monistis memandang suatu tindak pidana

²⁵ Bambang Poernomo.1985.asas-asas hukum pidana.jakarta:Gahlia Indonesia

²⁶ Moeljatno. 2002. Asas-asas Hukum pidana. Jakarta : Rineka cipta

meliputi perbuatan yaitu orang dan korporasi, akibat dan pertanggungjawaban pidana atau kesalahan dari si pelaku.

Sedangkan aliran dualistis memandang bahwa dalam syarat-syarat pemidanaan terdapat pemisahan antara perbuatan dan akibat, dengan pertanggungjawaban pidana atau kesalahan. Meskipun aliran monistis dan dualistis mempunyai pandangan yang berbeda tentang apa yang dimaksud dengan tindak pidana, tetapi di dalam prakteknya untuk menentukan apakah pelaku tindak pidana tersebut dapat dipidana atau tidak kelima unsur tindak pidana tersebut tetap harus dibuktikan.

3. Istilah Tindak Pidana

Mengenai yang dimaksud dengan unsur-unsur tindak pidana itu sendiri terdapat perbedaan di antara para pakar, tetapi sebenarnya hal ini tidak begitu penting sebab persoalannya hanya mengenai perbedaan konstruksi yuridis dan tidak mengenai perbedaan dalam penjatuhan pidana. Dengan kata lain persoalannya adalah menyangkut tehnik perundang-undangan.

Unsur-unsur tindak pidana terdiri dari unsur subyektif dan unsur obyektif. Menurut Soemitro unsur subyektif tindak pidana adalah unsur yang melekat pada diri si pelaku tinjau dari segi batinnya yaitu:

- a) Kesengajaan (dolus) atau kealpaan (culpa);
- b) Niat atau maksud dengan sengaja bentuknya;
- c) Ada atau tidaknya perencanaan untuk melakukan perbuatan tersebut
- d) Adanya perasaan takut.²⁷

²⁷ Soemitro. 1996. Hukum pidana .FH UNISRI ,SURAKARTA.

Selain itu, beliau juga mendefinisikan unsur obyektif adalah hal-hal yang berhubungan dengan keadaan lahiriah ketika tindak pidana itu dilakukan dan berada di luar batin si pelaku, yaitu :

- a. Sifat melawan hukum dari perbuatan itu;
- b. Kualitas atau kedudukan si pelaku, misalnya sebagai ibu, pegawai negeri sipil dan hakim;
- c. Kausalitas yaitu berhubungan dengan sebab akibat yang terdapat di dalamnya.

Unsur-unsur tindak pidana menurut R. Soesilo adalah sebagai berikut :

1) Unsur obyektif yaitu:

- a. Perbuatan manusia yaitu perbuatan positif, atau perbuatan negatif yang menyebabkan pelanggaran pidana
- b. Akibat perbuatan manusia yaitu akibat yang terdiri atas merusak atau membahayakan kepentingan hukum yang menurut norma hukum pidana itu perlu supaya dapat dipidana
- c. Sifat melawan hukum dan sifat dapat dipidana jika perbuatan itu melawan hukum dan melawan undang-undang
- d. Kausalitas yaitu tiap-tiap peristiwa yang terjadi itu tentu ada sebabnya. Peristiwa yang satu adalah akibat peristiwa yang lain atau suatu peristiwa menimbulkan satu atau beberapa peristiwa yang lain.²⁸

2) Unsur obyektif yaitu:

Kesalahan yaitu kesalahan dari orang yang melanggar norma pidana artinya pelanggaran itu harus dapat dipertanggung jawabkan

²⁸ Soemitro. 1996. Hukum pidana .FH UNISRI ,SURAKARTA.

kepada pelanggar²⁹. Selain itu Hazewinkel-Suringa melihat unsur-unsur itu dari segi yang lain. Ia mengemukakan unsur-unsur tindak pidana yang diambil dari rumusan undang-undang yaitu :

- a. Dalam setiap delik terdapat unsur tindak/perbuatan seseorang
- b. Dalam beberapa delik disebutkan apa yang disebut sebagai akibat konstitutif (misalnya hilangnya nyawa orang) ;
- c. Banyak delik-delik yang memuat unsur-unsur psikis (misalnya adanya kesengajaan atau kealpaan) ;
- d. Adanya beberapa delik yang mengandung keadaan obyektif (misalnya di muka umum) ;
- e. Dalam beberapa delik terdapat faktor subyektif psikis (misalnya dengan direncanakan) dan obyektif non psikis (misalnya kedudukan sebagai bapak, pegawai negeri sipil, hakim dan sebagainya)
- f. Beberapa delik mengandung syarat tambahan untuk dapat dipidana (misalnya jika betul-betul terjadi perang).³⁰

Orang yang dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya hanya orang yang dapat dipersalahkan. Tentang pengertian kesalahan ini dapat kita jumpai dalam Pasal 8 ayat 2 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yang dirumuskan bahwa "Tiada seorang juapun dapat dipidana, kecuali oleh pengadilan, karena alat bukti yang menurut Undang-Undang mendapat keyakinan bahwa seseorang yang dianggap dapat bertanggungjawab, telah bersalah atau perbuatan yang dituduhkan atas dirinya".

²⁹ R.soesilo.1984.pokok Hukum pidana peraturan umum dan delik-delik khusus politea: bogor

³⁰ Soemitro. 1996. Hukum pidana .FH UNISRI ,SURAKARTA.

4. Jenis-jenis tindak pidana

Pembagian tindak pidana di bedakan berdasarkan kriteriaan dan tolak ukur tertentu, karena didalam peraturan perundang-undangan perumusan tindak pidana sangat beragam. Tindak pidana dapat digolongkan antara lain sebagai berikut:

a. Tindak Pidana Kejahatan dan Tindak Pidana Pelanggaran

Penggolongan tindak pidana di dalam KUHP terdiri atas kejahatan (*rechtdelicten*) dan pelanggaran (*wetsdelicten*). Kejahatan diatur di dalam Buku II KUHP dan pelanggaran diatur di dalam Buku III KUHP.

Kejahatan merupakan perbuatan yang bertentangan dengan keadilan dan di ancam pidana lebih berat dari pada pelanggaran. Pelanggaran merupakan perbuatan yang oleh umum baru disadari sebagai suatu tindak pidana, karena undang-undang menyebutkan sebagai delik, dan diancam pidana lebih ringan daripada kejahatan.

b. Tindak Pidana Formal dan Tindak Pidana Material

Penggolongan tindak pidana ini berdasarkan bentuk perumusannya di dalam undang-undang. Tindak pidana formal merupakan tindak pidana yang perumusannya menitik beratkan pada perbuatan yang dilarang, dan bukan pada akibat dari perbuatan itu, sehingga akibat dari tindak pidana tersebut bukan merupakan unsur dari tindak pidananya. Tindak pidana materiel merupakan tindak pidana yang perumusannya menitikberatkan pada akibat dari perbuatan itu.

c. Tindak Pidana Aduan dan Tindak Pidana Bukan Aduan

Penggolongan tindak pidana ini berdasarkan pada kriteria sumber prakarsa atau inisiatif penuntutannya. Tindak pidana aduan merupakan tindak pidana yang penununtutannya berdasarkan pada adanya pengaduan

dari pihak korban tindak pidana. Sedangkan tindak pidana bukan aduan merupakan tindak pidana yang penuntutannya tidak didasarkan pada prakarsa atau inisiatif dari korban.

d. Tindak Pidana dengan Kesengajaan dan Tindak Pidana dengan Kealpaan

Penggolongan tindak pidana ini berdasarkan pada unsur-unsur tindak pidana yang ada dan bentuk kesalahannya. Tindak pidana dengan kesengajaan merupakan tindak pidana yang terjadi karena pelaku memang menghendaki untuk melakukan tindak pidana tersebut termasuk juga mengetahui timbulnya akibat dari perbuatan itu, misalnya : pembunuhan berencana (Pasal 340 KUHP). Tindak pidana dengan kealpaan merupakan tindak pidana yang terjadi sementara sebenarnya pelaku tidak berkeinginan untuk melakukan perbuatan itu, demikian pula dengan akibat yang ditimbulkannya atau tidak adanya yang diharuskan oleh hukum, misalnya : karena kealpaannya menyebabkan matinya seseorang (Pasal 359 KUH).

e. Tindak Pidana Sederhana dan Tindak Pidana yang Ada Pemberatannya

Tindak pidana sederhana merupakan tindak pidana dalam bentuk pokok tetapi tidak ada keadaan yang memberatkan, misalnya: penganiayaan (Pasal 351 KUHP). Tindak pidana yang ada pemberatannya merupakan tindak pidana dalam bentuk pokok tetapi ada keadaan yang memberatkan, misalnya; pencurian pada waktu malam hari (Pasal 363 KUHP)

f. Delik yang Berlangsung Terus dan Delik yang Tidak Berlangsung Terus

Delik yang berlangsung terus merupakan tindak pidana yang terjadinya tidak mensyaratkan keadaan terlarang yang berlangsung lama. Delik yang berlangsung terus merupakan tindak pidana yang berciri, bahwa keadaan terlarang itu berlangsung lama, misalnya : merampas kemerdekaan seseorang (Pasal 333 KUHP).

g. Tindak Pidana Aduan dan Tindak Pidana Bukan Aduan Delik Tunggal dan Delik Berganda

Delik tunggal merupakan tindak pidana yang terjadi cukup dengan satu kali perbuatan saja. Delik berganda merupakan suatu tindak pidana yang baru dianggap terjadi bila dilakukan berkali-kali, misalnya : penadahan sebagai suatu kebiasaan (Pasal 481 KUHP).

h. Tindak Pidana Commissionis, Tindak Pidana Ommissionis dan Tindak Pidana Commissionis Per Omisionem Commissa

Penggolongan tindak pidana ini di dasarkan pada kriteria bentuk dari perbuatan yang menjadi elemen dasarnya. Tindak pidana commissionis merupakan tindak pidana yang berupa melakukan sesuatu perbuatan yang di larang oleh suatu perundang-undangan atau melanggar larangan, misalnya : penipuan (Pasal 378 KUHP). Tindak pidana ommissionis merupakan tindak pidana pasif atau negatif, ditandai dengan tidak dilakukannya perbuatan yang di perintahkan atau diwajibkan oleh perundang-undangan, misalnya tidak menolong orang yang berada dalam keadaan bahaya (Pasal 531 KUHP). Tindak pidana commissionisper omisionem commissa merupakan tindak pidana commissionis tetapi dilakukan dengan jalan tidak berbuat atau tidak melakukan sesuatu yang merupakan kewajibannya, misalnya seorang ibu tidak menyusui anaknya dan membiarkan anaknya kehausan dan kelaparan hingga meninggal (Pasal 338 dan Pasal 340 KUHP).

i. Tindak Pidana Ringan dan Tindak Pidana Berat

Penggolongan tindak pidana ini berdasarkan kriteria yang bersifat kuantitatif ataupun kriminologis. Tindak pidana ringan merupakan tindak pidana yang dampak kerugiannya tidak besar sehingga ancaman pidananya juga ringan. Tindak pidana berat merupakan tindak pidana yang dampak kerugian yang ditimbulkannya sangat besar sehingga ancaman pidananya berat.

j. Tindak Pidana Umum dan Tindak Pidana Khusus

Tindak pidana umum merupakan tindak pidana yang perumusannya sudah terdapat dalam kitab undang-undang hukum pidana. Tindak pidana khusus merupakan tindak pidana yang diatur secara khusus dalam Undang-undang, misalnya: tindak pidana korupsi.

B. Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana Penggelapan

1. Pengertian Tindak Pidana Penggelapan

Istilah penggelapan sebagaimana yang lazim dipergunakan orang untuk menyebut jenis kejahatan yang di dalam buku II Bab XXIV Kitab Undang-Undang Hukum Pidana itu adalah suatu terjemahan dari perkataan *verduisterin* dalam bahasa Belanda delik yang berkualifikasi atau yang bernama penggelapan ini diatur dalam Pasal 372. Banyak unsur-unsur yang menyerupai delik pencurian, hanya saja beradanya barang yang dimaksud untuk dimiliki (*zich toeegenen*) itu di tangan pelaku penggelapan bukanlah karena seperti halnya pencurian. Pengertian pemilikan juga seperti di dalam pencurian.

Perbedaan antara pencurian dan penggelapan terletak pada siapa yang secara nyata menguasai barangnya. Pencurian tidaklah mungkin terhadap suatu barang yang sudah berada dalam kekuasaan hukum dan

kekuasaan nyata pelaku. Pengambilan barang secara melawan hukum dengan persetujuan si pemegang adalah pencurian. "Barang yang ada dalam kekuasaannya" adalah barang yang dikuasai oleh pelaku, tidak peduli apakah dikuasai olehnya sendiri atau oleh orang lain, termasuk juga barang yang dipercayakan olehnya kepada orang lain yang menyimpan barang itu untuknya. "Menguasai barang" berarti bahwa pelaku berada dalam hubungan langsung dan nyata dengan barang itu.

Beradanya barang ditangan pelaku yang bukan karena kejahatan itu misalnya semula pelaku dititipi untuk diangkut, dijualkan atau disimpan tetapi kemudian si pelaku mempunyai maksud yang berbeda daripada maksud keberadaan barang itu ditangannya, melainkan menjadi dengan maksud secara melawan hukum untuk bertindak sebagai pemilik. Penggelapan juga mempunyai pemberatan (berkualifikasi) jika ada hubungan kerja tertentu, ada masalah upah, dan penggelapan ringan jika nilai obyeknya maksimal Rp. 250,- kecuali itu seperti halnya pencurian terdapat juga penggelapan dalam keluarga.

2. Jenis-jenis Tindak Pidana Penggelapan

Tindak pidana penggelapan diatur dalam Buku II Bab XXIV Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berjudul " Penggelapan ". Tindak pidana penggelapan diatur dalam beberapa pasal yaitu Pasal 372 KUHP sampai dengan Pasal 377 KUHP yang isinya :

Pasal 372

"Barang siapa dengan sengaja dan dengan melawan hukum memiliki barang, yang sama sekali atau sebagian kepunyaan orang lain, dan hanya ada padanya bukan karena kejahatan dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya empat tahun atau denda sebanyak-banyaknya 15 kali enam puluh rupiah".

Pasal 373

“Perbuatan yang diterangkan pada Pasal 372, bilamana yang digelapkan itu bukan ternak dan harganya tidak lebih dari dua ratus lima puluh ribu rupiah, dihukum sebagai penggelapan ringan, dengan hukuman penjara selama-lamanya tiga bulan atau denda sebanyak-banyaknya 15 kali enam puluh rupiah”.

Pasal 374

“Penggelapan yang dilakukan oleh orang yang memegang barang itu karena jabatannya sendiri atau karena pekerjaannya atau karena mendapat upah uang, dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun”.

Pasal 375

“Penggelapan yang dilakukan orang kepadanya terpaksa diberikan untuk disimpan, atau oleh wali, pengampu, pengurus, orang yang menjalankan wasiat, pengurus lembaga derma atau yayasan terhadap barang yang ada pada mereka karena jabatan mereka tersebut itu, dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya enam tahun”.

Pasal 376

“Aturan pada Pasal 376 berlaku bagi kejahatan diterangkan dalam bab ini”.

Pasal 377

- a. *“Pada waktu pemidanaan karena salah satu kejahatan yang dirumuskan dalam Pasal 372, Pasal 274, Pasal 375, bahwa Hakim dapat memerintahkan supaya putusan diumumkan dan dicabutnya hak-hak tersebut dalam Pasal 35 KUHP yaitu :*
- 1. Menjabat segala jabatan atau jabatan yang ditentukan*
 - 2. Masuk militer*
 - 3. Memilih dan boleh dipilih dalam pemilihan yang dilakukan karena Undang-Undang Umum*
 - 4. Menjadi penasihat atau wali atau wali pengawas atau pengampu atau pengampu pengawas atau orang alian atau pada anaknya sendiri*

5. *Kekuasaan bapak, perwalian dan pengampuan atau anaknya sendiri*
6. *Melakukan pekerjaan yang ditentukan.*
7. *"Jika yang bersalah melakukan kejahatan dalam pekerjaannya, boleh dicabut haknya melakukan pekerjaan itu".*

Berdasarkan dari sekian banyak Pasal tersebut diatas, maka tindak pidana penggelapan dapat digolongkan menjadi beberapa jenis, yaitu :

1. Penggelapan dalam bentuk pokok

Kejahatan penggelapan dalam bentuk pokok dalam Pasal 372 KUHP yaitu kejahatan yang dilakukan seseorang yang dengan sengaja menguasai secara melawan hukum suatu benda yang seluruhnya atau sebagian merupakan kepunyaan orang lain. Akan tetapi orang tersebut dalam mendapatkan barang dalam kekuasaan-nya bukan karena kejahatan.

2. Penggelapan ringan

Maksud dari penggelapan ringan adalah seperti diterangkan dalam Pasal 373 KUHP yaitu suatu kejahatan penggelapan yang dilakukan oleh seseorang yang mana jika penggelapan tidak terhadap ternak ataupun nilainya tidak lebih dari dua ratus lima puluh ribu rupiah. Mengapa disebutkan bahwa yang digelapkan itu haruslah bukan ternak, karena perlu diingat bahwa ternak merupakan unsur yang memberatkan, sehingga ternak dianggap barang khusus.

3. Penggelapan dengan pemberatan

Kejahatan penggelapan dengan pemberatan atau disebut juga "gequalifierde verduistering" tersebut diatur dalam pasal 374 KUHP. Dalam pasal 374 KUHP menyat akan bahwa penggelapan dengan pemberatan adalah penggelapan yang dilakukan oleh mereka yang

menguasai suatu benda karena jabatannya atau karena pekerjaannya atau karena mendapatkan uang sebagai imbalannya. Sedangkan dalam pasal 375 kuhp menyatakan bahwa penggelapan dengan pemberatan adalah penggelapan yang di lakukan oleh mereka atas benda yang karena terpaksa telah titipkan kepadanya sebagai wali, curator, kuasa untuk mengurus harta benda orang lain, pelaksana suatu wasiat dan kedudukan mengurus benda amal atau yayasan.

4. Penggelapan sebagai delik aduan

Kejahatan sebagai delik aduan ini tersimpul dalam Pasal 376 KUHP yang mengacu pada Pasal 367 ayat (2) KUHP. Dengan adanya ketentuan ini berarti seseorang berarti seseorang yang mempunyai hubungan keluarga melakukan penggelapan atau membantu melakukan penggelapan terhadap milik anggota keluarga lainnya yang ditinggal dalam satu rumah hanya dapat dituntut terhadap mereka itu hanya dapat dilakukan apabila ada atau terdapat pengaduan dari pihak-pihak yang telah dirugikan karena kejahatan penggelapan.

5. Penggelapan oleh pegawai negeri karena jabatanny

Jenis penggelapan ini tidak diatur dalam Buku II Bab XXIV KUHP melainkan dalam Bab XXVIII yang mengatur mengenai apa yang disebut "ambtsmisdrijven" atau kejahatan jabatan. Penggelapan yang dilakukan oleh seorang pegawai negeri dalam jabatannya disebut penggelapan jabatan.

Ketentuan mengenai penggelapan jabatan ini diatur dalam Pasal 415 dan Pasal 417 KUHP yang mengatur tentang seorang pegawai negeri yang karena jabatannya uang atau kertas berharga yang dalam jabatannya menguasai benda-benda tersebut membiarkan diambil atau digelapkan oleh orang lain.

3. Tinjauan Umum tentang Kendaraan Bermotor Roda Dua

Kendaraan atau angkutan adalah alat transportasi selain makhluk hidup. Mereka biasanya buatan manusia (mobil, motor, kereta, perahu, pesawat), tetapi bukan buatan manusia juga bisa disebut kendaraan, seperti gunung es, dan batang pohon yang mengambang. Kendaraan tidak bermotor dapat digerakan oleh manusia atau ditarik oleh hewan, seperti gerobak.

Kendaraan Bermotor roda dua adalah semua kendaraan beroda dua atau lebih, yang digunakan didarat untuk mengangkut orang dan atau barang, yang digerakkan oleh motor, dengan menggunakan bahan bakar bensin, solar, gas, minyak tanah, campuran bensin dengan minyak lain atau bahan bakar lainnya. Pemilik Kendaraan Bermotor adalah orang atau badan/badan hukum yang namanya tercantum didalam Buku Pemilik Kendaraan Bermotor (BPKB) dan Surat Tanda Nomor Kendaraan.

C. Kerangka Pemikiran

