

BAB II

KONSEP DALUWARSA

A. Hapusnya Hak Menuntut Pidana Karena Daluwarsa Dalam Hukum Islam

1. Pengertian Daluwarsa dalam Hukum Islam

Daluwarsa (*At-Taqadum/verjaring*) adalah berlalunya suatu waktu tertentu atas putusan adanya hukuman tanpa dilaksanakannya hukuman tersebut sehingga dengan berlalunya masa tersebut, pelaksanaan hukuman menjadi terhalang. Daluwarsa mempunyai akibat hukum yaitu tidak dapat dilaksanakannya suatu hukumannya karena lewatnya waktu. Sebagaimana diketahui bahwa tidak semua perbuatan dapat dikenakan hukuman pada seseorang, demikian pula tidak semua perbuatan dianggap berdosa.

ا خبرنا يعقوب بن ابراهيم قال حدثنا عبد الرحمن بن مهدي قال

حدثنا حماد بن سلمه عن حماد عن ابراهيم عن الاسود عن عائشة عن انبي

صلى الله عليه وسلم قال رفع القلم عد ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن

الصغير حتى يكبر وعن الجنون حتى يعقل او يفيق (رواه ابن ماجه)

Hadis di atas menjadi indikator pula bahwa tidak ditulis berdosa suatu perbuatan karena keliru, lupa dan terpaksa. Masalahnya bagaimana dengan suatu perbuatan pidana yang sudah daluwarsa.¹⁶

Para fuqaha masih berbeda pendapat mengenai daluwarsa dapat atau tidak menggugurkan hukuman. Menurut mayoritas fuqaha, daluwarsa tidak

¹⁶ Al-Imam Abu Abdillah Muhammad ibn Yazid ibnu Majah al-Qazwini, hadis No. 2817 dalam CD program *Mausu'ah Hadis al-Syarif*, 1991-1997, VCR II, Global Islamic Software Company).

menggugurkan hukuman, sedangkan fuqaha yang menggunakan prinsip daluwarsa (bahwa daluwarsa menghapuskan hukuman) tidak menganggapnya sebagai sebab atau faktor umum yang membatalkan seluruh hukuman (tindak pidana). Terdapat dua teori dalam hal ini, yakni.¹⁷:

Teori pertama bersumber dari Imam Malik, Imam Syafi`I, Imam Ahmad bin Hanbal yang menyimpulkan bahwa suatu hukuman tidaklah gugur bagaimanapun lamanya hukuman tersebut tidak dilaksanakan dan suatu tindak pidana tidaklah gugur bagaimanapun lamanya tindak pidana tersebut tidak diadili selama itu bukan berupa hukuman atau tindak pidana *ta`zir*. Adapun pada hukuman atau tindak pidana *ta`zir*, prinsip daluwarsa berlaku manakala penguasa memandang perlu demi mewujudkan kemaslahatan umum.

Dasar teori ini bahwa dalam aturan-aturan dan nas-nas hukum Islam tidak ada yang menunjukkan bahwa tindak pidana hudud dan qisas-diat akan hapus (gugur) dengan berlalunya masa tertentu, terlebih penguasa tidak memiliki hak untuk mengampuni hukuman-hukuman tersebut dan juga tidak boleh menggugurkannya, bagaimanapun kondisinya. Apabila tidak ada nas yang membolehkan pembatalan hukuman dan penguasa tidak boleh menggugurkannya, berarti prinsip daluwarsa itu tidak berlaku.

Pada hukuman-hukuman takzir, penerapan aturan-aturan yang umum meneruskan berlakunya prinsip daluwarsa. Alasannya, penguasa Negara memiliki hak mengampuni tindak pidana takzir dan hukumannya. Manakala penguasa mengampuni tindak pidana atau hukuman takzir sehingga menjadi gugur dengan

¹⁷Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam Jilid III*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007), hlm 172

segera, ia juga dapat mempertalikan gugurnya hukuman kepada berlalunya waktu tertentu apabila hal itu bisa mewujudkan kemaslahatan umum.

Teori kedua, yang bersumber dari mazhab Hanafi dan para pengikutnya. Pada dasarnya, teori mereka sama dengan teori kelompok pertama. Mereka mengakui adanya prinsip daluwarsa untuk tindak pidana takzir, tetapi menolak berlakunya prinsip tersebut pada tindak pidana qisas-diat dan satu tindak pidana hudud, yaitu qozaf (menuduh orang lain berbuat zina). Adapun pada tindak pidana hudud selain qazaf, mereka berpendapat hukumannya dapat gugur karena daluwarsa. Meskipun demikian, Zufar, salah satu murid Imam Abu Hanifah, berprinsip bahwa daluwarsa tidak berlaku untuk semua hukuman hudud. Ini berarti pendapat Zufar sejalan dengan teori pertama.

Ulama Hanafiyah mengakui adanya prinsip daluwarsa untuk tindak pidana hudud meskipun mereka membedakan bukti-bukti penetapan tindak pidana hudud antara yang berupa persaksian dan pengakuan pelaku. Bila alat bukti itu berupa saksi-saksi, hukuman bisa hapus (gugur) dengan daluwarsa. Akan tetapi bila alat bukti berupa pengakuan pelaku, daluwarsa tidak berlaku sehingga hukumannya tidak dapat digugurkan.¹⁸

Dasar perbedaan tersebut karena ulama Hanafiyah mensyaratkan bahwa diterimanya pengakuan dalam tindak pidana hudud itu jika tindak pidana tersebut tidak daluwarsa. Mereka mengecualikan syarat ini pada tindak pidana qazab karena pada tindak pidana ini tidak ada daluwarsa. Alasannya, didalam tindak pidana qazab, pengaduan korban menjadi syarat adanya tuntutan pihak penguasa.

¹⁸ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam Jilid III*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007), hlm 173

Jadi, saksi tidak dapat memberikan keterangan sebelum ada pengaduan tersebut, sedangkan untuk tindak pidana yang lain, ini tidak diperlukan.¹⁹

Alasan ulama Hanafiyah dalam memberlakukan prinsip daluwarsa di dalam tindak pidana adalah karena saksi memiliki pilihan ketika melihat tindak pidana, yakni antara memberikan kesaksian, firman Allah SWT dalam QS. At-Talaq 65:2

واقموا الشهادة لله

Dalam ayat tersebut Allah menyerukan kepada orang-orang yang beriman agar menegakkan kesaksian. Dan menutupi kejadian (tindak pidana) tersebut, sebagaimana sabda Nabi SAW. Yang intinya bahwa barang siapa yang menutupi aib orang lain, maka Allah akan menutupi aibnya dihari kiamat kelak.

Jika seorang saksi berdiam atas suatu tindak pidana sesudah lewat dan berlalu masa, tindakannya itu menunjukkan bahwa ia memilih untuk menutupi aib. Jika setelah itu ia bersaksi. Persaksian yang dibelakangkan atau ditunda itu menunjukkan adanya unsur dendam atau dengki sebagai motivasi persaksian tersebut. Dengan alasan tersebut, seorang saksi yang meragukan atau mencurigakan ini tidak dapat diterimanya.

Para ulama Hanafiyah memperkuat pendapat mereka itu dengan sebuah riwayat dari Umar bin Khatthab ra. Ia berkata: “siapapun kaum (orang) yang bersaksi atas suatu tindak pidana hudud, tetapi ia tidak menyaksikan saat tindak pidana tersebut terjadi maka sesungguhnya, kaum (orang-orang) tersebut

¹⁹Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam Jilid III*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007), hlm 173

memberikan persaksiannya atas suatu dengki sehingga persaksiannya tidak (bisa) diterima.”

Para ulama Hanafiyah berpendapat bahwa tidak ada seorang sahabat pun yang membatalkan perkataan Umar tersebut sehingga ketetapan tersebut menjadi ijmak (kesepakatan) sahabat. Dari perkataan Umar tersebut, juga dapat diambil ketetapan bahwa persaksian yang dipenuhi dengan tuduhan, padahal persaksian seperti ini tidak dapat diterima, sesuai dengan sabda Rasulullah SAW tidak diterima persaksian karena adanya permusuhan dan persaksian orang yang dicurigai.

Apabila suatu persaksian ditolak karena factor tuduhan, secara logika, suatu persaksian tidak dapat ditolak jika dalam persaksian tidak terdapat unsur tuduhan, seperti jika keterlambatan saksi tersebut diakibatkan oleh jauhnya perjalanan atau sakit yang dideritanya. Walaupun demikian, karena adanya unsur tuduhan dalam persaksian merupakan sesuatu yang samar dan sudah diketahui prinsip daluwarsa diberlakukan, sedangkan keberadaan unsur tuduhan itu diabaikan. Karena itu persaksian akan ditolak karena prinsip daluwarsa itu diberlakukan.

Jika ulama Hanafiyah telah mengakui adanya daluwarsa untuk menuntut suatu tindak pidana, berarti ia juga menerapkan prinsip daluwarsa untuk hukumannya. Ini karena menurut mereka, pelaksanaan hukuman menjadi penyempurna pengadilan. Ketika suatu tindak pidana disyaratkan tidak boleh daluwarsa, syarat ini juga berlaku untuk pelaksanaan hukumannya.

Imam Abu Hanifah tidak menentukan batasan masa daluwarsa sehingga hal ini diserahkan kepada hakim dengan mempertimbangkan keadaan yang berbeda-beda. Alasannya, perbedaan alasan dan dalih menjadikan pembatasan masa daluwarsa sulit ditentukan. Menurut Muhammad, murid Imam Abu Hanifah, masa tersebut adalah enam bulan, menurut pendapat lain adalah satu bulan. Dengan demikian, penguasa bisa membuat masa daluwarsa dan menolak setiap pengakuan (persaksian) sesudah lewat masa tersebut jika alat-alat buktinya berupa persaksian.²⁰

Kesimpulan ulama Hanafiyah tersebut bahwa hukuman tindak pidana takzir bisa terhapus karena daluwarsa, bagaimanapun alat buktinya. Adapun hukuman tindak pidana hudud selain tindak pidana qazab bisa terhapus oleh daluwarsa jika alat buktinya berupa persaksian. Jika alat buktinya berupa pengakuan, hukuman tersebut tidak terhapus. Akan tetapi, menurut Abu Hanifah dan Abu Yusuf, pada tindak pidana meminum minuman keras, hukumannya bisa terhapus dengan daluwarsa meskipun alat buktinya berupa pengakuan.

2. Macam-macam Tindak Pidana

Macam-macam tindak pidana menurut hukum Islam adalah:²¹

1. Tindak pidana *hudud*

Tindak pidana *hudud* adalah tindak pidana yang diancam dengan hukuman hudud, yaitu yang telah ditentukan jenis dan jumlahnya telah menjadi hak Allah SWT

2. Tindak pidana *Qishas/Diyat*

Tindak pidana yang sanksinya dominan ditentukan oleh Allah, tetapi haknya lebih ditekankan kepada manusia

²⁰ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam Jilid III*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007), hlm 176

²¹ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Islam Jilid I*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007) hlm 99-117.

Tindak pidana *Qishas/Diyat* adalah tindak pidana yang diancam dengan hukuman *Qishas/diyat*. Keduanya merupakan hak individu yang kadar jumlahnya telah ditentukan. Yakni tidak memiliki batas maksimal dan minimal

3. Tindak pidana *takzir*

Tindak pidana yang sanksinya merupakan kompetensi pemerintah untuk menentukannya²²

4. Tindak pidana disengaja

Dalam tindak pidana disengaja, pelaku menyadari dan sengaja melakukan perbuatan tindak pidana serta mengetahui bahwa perbuatan tersebut dilarang.

5. Tindak pidana tidak disengaja

Dalam tindak pidana tidak disengaja pelaku dapat dengan sengaja melakukan perbuatan yang berpotensi terjadi tindak pidana, tetapi pelaku tidak berniat melakukan tindak pidana atau dapat berupa pelaku tidak bermaksud melakukan perbuatan pidana dan tidak berniat melakukan suatu tindak pidana namun terdapat akibat yang terjadi oleh kelalaiannya. Seperti orang yang sedang tidur menimpa orang yang berada disampingnya hingga tewas.

6. Tindak pidana bersifat positif

Tindak pidana yang bersifat positif adalah terjadi karena pelaku melakukan suatu perbuatan yang dilarang oleh hukum.

7. Tindak pidana bersifat negative

Tindak pidana yang bersifat negatif adalah terjadi karena pelaku tidak melaksanakan hal yang diwajibkan oleh hukum.

8. Tindak pidana tunggal

Tindak pidana tunggal adalah tindak pidana yang dilakukan dengan suatu perbuatan. Seperti mencuri baik terjadi seketika maupun

9. Tindak pidana berangkai

Tindak pidana berangkai yaitu perbuatan yang dilakukan berulang-ulang. Perbuatan tersebut tidak termasuk ke dalam kategori tindak pidana, tetapi berulang-ulangnya (berangkainya) perbuatan itulah yang menjadikan sebagai tindak pidana.

10. Tindak pidana masyarakat

Tindak pidana masyarakat adalah suatu tindak pidana yang hukumannya dijatuhkan demi menjaga kepentingan (kemaslahatan) masyarakat, baik tindak pidana tersebut mengenai individu, masyarakat maupun mengancam keamanan dan system masyarakat. Para Fukaha berpendapat bahwa penjatuhan hukuman tindak pidana jenis ini menjadi hak Allah. Maksudnya, terhadap hukuman tersebut tidak ada pengampunan, keringanan, atau penundaan eksekusinya.

11. Tindak pidana perseorangan

Tindak pidana perseorangan tindak pidana yang hukumannya dijatuhkan untuk memelihara kemaslahatan individu.

12. Tindak pidana politik

Tindak pidana politik terjadi dalam keadaan (situasi) luar biasa, tepatnya dalam keadaan [emberantakan dan ketika terjadi perang saudara. Tindak pidana politik

²² Rokhmadi, *Jurnal al-Ahkam*, Volume XVIII/Edisi 1/April 2006, (Semarang: Fakultas Syariah IAIN Walisongo), hlm. 70

dilakukan dengan niat untuk mewujudkan tujuan-tujuan politik atau yang memotivasinya adalah motivasi politik.

2. Hapusnya Hak Menuntut Pidana karena Daluwarsa

Perbuatan tetap dilarang namun pelakunya tidak dikenakan hukuman mengingat keadaan tertentu yang melekat pada sipelaku, sehingga tidak memungkinkan dijatuhi hukuman. Ada empat hal keadaan tertentu yang pelakunya tidak dikjatuhi hukuman, yakni:²³

- paksaan (*al-ikhrah*),
- mabuk, (*al-syukr*)
- gila, (*al-junun*) dan
- anak dibawah umur. (*shighar al-sinin*).

1. Paksaan (Ikrah)

a. Defenisi Paksaan

Paksaan adalah satu perbuatan yang timbul/keluar dari pemaksa dan menimbulkan pada diri orang yang dipaksa suatu keadaan yang mendorong dirinya untuk mengerjakan perbuatan yang dituntut (oleh pemaksa) darinya.²⁴

b. Jenis-Jenis Paksaan

1. Perbuatan yang tidak bisa dipengaruhi oleh paksaan sama sekali, meskipun paksaan absolut adalah pembunuhan dan penganiayaan berat (pemotongan anggota badan, pukulan yang berat, dan sebagainya). Alasannya adalah sebagai berikut:

²³ Asep Saepudin Jahar, Euis Nurlaelawati, Jaenal Arifin, *Kajian Perundang-Undangan Indonesia, Fikih dan Hukum Internasional*, (Jakarta: Kencana, 2013), hlm. 138

²⁴ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Islam Jilid II*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007) hlm 236

Firman Allah dalam Surah Al-An'aam ayat 151:

وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَٰلِكُمْ وَصَاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْلَمُونَ

Ayat diatas menjelaskan bahwa, diharamkan bagi orang yang membunuh orang lain, kecuali dengan jalan yang dibenarkan.

Surah Al-Ahzab ayat 58 yang berbunyi:

وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَغَيْرِ مَا كَتَبْنَا فَتَدَابَلُوا فَسَاءَ مَا يَحْكُمُونَ
نَا وَإِنَّمَا كُنَّا لَكُمْ فَاكِهِينَ

Dan orang-orang yang menyakiti orang-orang mukmin dan mukminat tanpa kesalahan yang mereka perbuat maka sesungguhnya mereka telah memikul kebohongan dan dosa yang nyata.²⁵

2. Perbuatan yang diperbolehkan karena adanya paksaan Perbuatan perbuatan yang termasuk kelompok ini hanya berhubungan dengan masalah makanan dan minuman yang diharamkan, seperti makan bangkai, makan daging babi, minum darah, dan barang- barang yang najis, sedangkan paksaannya bersifat absolut. Makanan- makanan yang telah disebutkan semuanya diharamkan, tetapi kalau keadaannya terpaksa atau dipaksa maka hukumnya dibolehkan. Alasannya adalah firman Allah SWT dalam Al-Qur'an Surah Al-An'aam ayat 119:

وَقَدْ فَصَّلْنَا لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْإِمَامَا ضَرْرًا تَمَّ إِلَيْهِ

Dari ayat-ayat tersebut jelaslah bahwa makanan yang semula diharamkan dalam keadaan terpaksa hukumnya dibolehkan. Demikian

²⁵Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fiqih Jinayah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 118

pula halnya orang yang dipaksa. Dengan demikian, baik orang yang terpaksa maupun orang yang dipaksa memakan makanan yang diharamkan, ia tidak dibebani pertanggung-jawaban pidana dan perdata. Untuk mengetahui secara rinci tentang perbuatan-perbuatan yang termasuk dalam kelompok ini, perlu dilakukan penelitian terhadap nas-nas yang melarang perbuatan-perbuatan tersebut. Kalau perbuatan-perbuatan tersebut dibolehkan dalam keadaan terpaksa (darurat) atau dipaksa, perbuatan tersebut termasuk dalam kelompok ini. Akan tetapi, apabila tidak dibolehkan maka tidak termasuk dalam kelompok ini.

3. Perbuatan yang diperbolehkan sebagai pengecualian. Selain perbuatan-perbuatan yang disebutkan pada bagian pertama dan kedua, paksaan absolut dapat menghapuskan hukuman, baik paksaan materiil maupun paksaan moril, walaupun perbuatan yang dilakukan oleh orang yang dipaksa tetap dilarang. Alasan pembebasan hukuman dalam perbuatan-perbuatan tersebut adalah bahwa pelaku ketika melakukan perbuatannya tidak mempunyai kehendak (*iradah*) dan pilihan (*ikhtiar*) yang sebenarnya, sedangkan dasar pertanggung jawaban itu adalah adanya kehendak (*iradah*) dan pilihan (*ikhtiar*). Dengan demikian, sebab dari pembebasan hukuman tersebut berkaitan dengan pribadi orang yang melakukannya, bukan dengan perbuatannya itu sendiri. Itulah sebabnya maka pelaku dibebaskan dari hukuman sedangkan perbuatannya tetap dilarang.²⁶

Mengenai pertanggungjawaban perdata yang timbul akibat perbuatan

²⁶ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fiqih Jinayah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 119.

tersebut tetap dikenakan kepada pelaku perbuatan tersebut, meskipun ia dibebaskan dari pertanggungjawaban pidana, karena menurut aturan dan kaidah pokok dalam syariat Islam, jiwa dan harta itu dilindungi (*ma'shum*) oleh negara. Oleh karena itu, penyerangan terhadapnya dilarang dan alasan-alasan dari syara' tidak dapat menghapuskan hak perlindungan tersebut. Jarimah-jarimah yang termasuk dalam kelompok ketiga ini, antara lain seperti *qazdaf* (penuduhan zina), penghinaan, pencurian, merusak harta milik orang lain, zina, dan sebagainya.

Pendapat yang tidak kuat dalam mazhab Hanbali menyatakan bahwa paksaan menurut adanya sedikit penyiksaan (*penganiayaan*), seperti pemukulan, pencekikan atau semisalnya. Menurut mereka, mengancam untuk menyiksa semata bukanlah paksaan. Mereka berdalil dengan kisah Ammar bin Yasir ketika ditangkap oleh orang-orang kafir lalu ia menghendaki agar ia syirik terhadap Allah SWT, namun Ammar menolak. Akan tetapi, ketika orang kafir akan membenamkannya kedalam air sehingga nyaris membuatnya mati, baru ia menerima permintaan orang-orang kafir tersebut. Sampailah berita ini kepada Nabi SAW. Beliau mendatangi dan ia sedang menangis. Nabi lalu mengusap air matanya sambil mengatakan, “orang-orang musyrik telah menangkapmu lalu membenamkanmu kedalam air dan menyuruhmu untuk mempersekutukan Allah lalu engkau melakukannya. Jika mereka menganggapmu (dan berbuat demikian) untuk kali berikutnya, lakukanlah kembali (perbuatan tersebut) kepada mereka.”

Mereka juga berdalil dengan perkataan Umar, “seseorang tidak aman (berkuasa atas) jiwanya jika engkau membuatnya lapar, memukulnya, atau mengikatnya dengan tali.”²⁷

Para fukaha berpendapat bahwa dalam paksaan harus ada perbuatan material yang ditimpakan kepada orang yang dipaksa yang membuatnya melakukan perbuatan yang dipaksakan kepadanya. Karena itu, jika paksaan itu bukan bersifat material dan tidak didahului oleh perbuatan (penyiksaan) yang ditimpakan kepada orang yang dipaksa, itu tidak dianggap sebagai paksaan.

Adapun pendapat yang kuat dalam mazhab Hanbali sejalan dengan pendapat Imam Malik, Abu Hanifah, dan asy-Syafi'i. mereka berpendapat bahwa ancaman itu sendiri merupakan paksaan, paksaan biasanya disertai dengan ancaman, penyiksaan, pembunuhan, pemukulan dan lain-lain. Adapun hukuman yang sudah dilakukan tidak mendorong orang yang dipaksa untuk melakukan pekerjaan yang dipaksakan kepadanya dan dia tidak lagi takut atas ancaman yang telah terjadi. Pada dasarnya, kekhawatiran dan ketakutan itu timbul dari sesuatu yang diancamkan. Maka dari itu, apabila sesuatu yang diancamkan telah dilakukan kepada orang yang dipaksa, kekhawatiran dan ketakutannya akan hilang. Juga yang mendorong karena seseorang untuk melakukan perbuatan yang dipaksakan adalah ancaman hukuman atau penyiksaan, bukan yang telah terjadi.

Atas dasar ini, paksaan bisa bersifat material atau nonmaterial (moral). Paksaan yang bersifat material adalah apabila ancaman benar-benar terjadi dan

²⁷Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Islam Jilid II*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007) hlm 238

menimpa orang yang dipaksa, sedangkan paksaan yang bersifat moral terjadi bisa dinantikan (masih bersifat ditunda).

2. Meminum Minuman Keras (khamar) Mabuk

Hukum Islam mengharamkan meminum minuman keras, baik sampai mengakibatkan mabuk maupun tidak. Meminum minuman keras termasuk tindak pidana hudud. Pelakunya dihukum delapan puluh kali dera.²⁸ Sehingga Allah SWT berfirman dalam Al-Qur'an surah Al-maidah ayat 90:

**يا ايها الذين امنوا انما الخمر والالصاب والالز لام رجس من عمل الشيطا
فاجتنبوه لعلكم تفلحون**

Ayat diatas menyerukan kepada orang-orang yang beriman bahwa hendaklah menjauhi perbuatan syaitan seperti berjudi, mengundi nasib, menyembah berhala termasuk meminum khamar. Had adalah pelarangan pekerjaan apa yang dilarang Allah, dan diperintahkan untuk untuk dijauhi (tidak didekati), sedangkan khamar adalah perbuatan melanggar had Allah karena itu termasuk bagian dari jenis tindak pidana hudud.

Para fukaha telah bersepakat kecuali Imam Abu Hanifah dan para muridnya bahwa suatu minuman yang apabila dalam jumlah banyak dapat memabukkan, dalam jumlah sedikit tetap diharamkan, baik itu dinamai khamar maupun nama yang lain. Meminum sedikit minuman yang memabukkan tetap mendapat hukuman meskipun sipeminum tidak sampai mabuk.

²⁸Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Islam* Jilid II, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007) hlm 239

Dalam hal ini Imam Abu Hanifah membedakan antara khamar dan minuman keras lainnya, dia berpendapat bahwa meminum khamar, baik sampai mabuk maupun tidak, tetap dijatuhi hukuman. Adapun terhadap minuman keras selain khamar, dia tidak berpendapat bahwa peminumnya melanggar hukum kecuali jika sampai mabuk.

Sedangkan defenisi mabuk menurut Imam Abu Hanifah hilangnya akal pikiran karena mengkonsumsi khamar atau yang sejenisnya. Menurut Muhammad dan Abu Yusuf mabuk adalah keadaan seseorang yang perkataannya banyak tidak keruan (igauan). Keduanya berdalil dengan firman Allah SWT, QS. An-Nisa' 4:43 sebagai berikut:

يا ايها الذين امنوا الا تقرر بوالصلوة وانتم سكا راى حتى تعلموا ماتقول

Ayat di atas menjelaskan barang siapa hendak melaksanakan sholat maka jangan dalam keadaan mabuk hingga ia sadar kemabali.

Menurut keduanya, siapa yang tidak mengetahui apa yang dikatakannya, berarti dia mabuk. Pendapat keduanya ini sejalan dengan pendapat Imam yang lain.

Pendapat yang kuat dalam mazhab yang empat menetapkan bahwa orang yang mabuk tidak dijatuhi hukuman atas tindak pidana yang dilakukannya apabila ia meminumnya dengan keadaan dipaksa (terpaksa) atau meminumnya karena kehendak (pilihan) sendiri, tetapi ia tidak tahu bahwa minuman tersebut memabukkan, atau ia meminum obat untuk mengobati dirinya kemudian membuatnya mabuk dan melakukan tindak pidana. Hal ini karena ia melakukan

tindak pidana dalam keadaan hilang pikiran sehingga ia dihukumi seperti orang gila atau orang yang tidur atau yang seumpamanya.

3. Gila

1. Pengertian Gila

Hukum Islam memandang seseorang sebagai mukallaf, yakni bertanggung jawab sebagai pidana, apabila dia mempunyai berpikir (*idrak*) dan kekuatan memilih (ikhtiyar). Apabila salah satu dari kedua unsur ini tidak ada, tanggung jawab pidana menjadi gugur atas diri seseorang.²⁹

Gila dapat didefinisikan dengan hilangnya akal, rusaknya akal atau lemahnya akal. Pengertian ini mencakup gila dan dungu serta berbagai keadaan sakit dan sakit jiwa yang mengakibatkan hilangnya kekuatan berpikir (akal). Berikut ini adalah keadaan-keadaan gila yang masuk dalam kategorinya.

1. Gila yang terus menerus (*junun mutbag*)

Gila yang terus menerus (*junun mutbag*) adalah suatu keadaan pada diri seseorang di mana ia tidak dapat berpikir sama sekali atau sama dengan gila menyeluruh dan terus menerus, baik itu bawaan yang diderita sejak lahir maupun bukan. Gila dapat dinamai *junun mutbag* karena seseorang terus menerus menderita sakit gila atau karena orang itu gila secara menyeluruh di mana ia sama sekali tidak dapat memahami apapun.

2. Gila yang berselang/kambuhan (*mutaqatti'*)

Gila kambuh adalah keadaan orang yang tidak dapat berpikir sama sekali, tetapi gila tidak terus menerus. Terkadang ia kambuh dan terkadang ia

²⁹ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Islam Jilid II*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007) hlm 239

sembuh. Jika ia kambuh, akalnya akan hilang secara sempurna, namun jika telah sembuh, akalnya kembali normal.

Keadaan *junun mutaqatti'* ini sama dengan keadaan *junun mutbag*. Perbedaannya terletak pada keberlangsungan waktu gilanya. Orang yang gila kambuhan tidak bertanggung jawab secara pidana ketika gilanya sedang kambuh, sedangkan jika akalnya sudah kembali normal, ia akan tetap dikenai tanggung jawab pidana atas tindak pidana yang dilakukannya.

3. Gila sebagian

Gila sebagian adalah gila yang tidak secara keseluruhan atau gila (tidak dapat berpikir) yang hanya terbatas dengan satu aspek atau lebih. Dalam hal ini, sipenderita kehilangan kekuatan berpikir dalam satu atau beberapa aspek (perkara) tertentu saja, tetapi ia dapat menggunakannya pada perkara lainnya. Orang gila sebagian ini tetap dikenai tanggung jawab pidana atas apa yang dijangkau oleh akalnya dan tidak bertanggung jawab pada yang tidak dapat dijangkaunya.

4. Dunggu

Para fukaha mendefinisikan dunggu sebagai keadaan orang yang sakit pemahamannya, kacau pembicaraannya, dan rusak penalarannya, baik timbul karena sakit maupun pembawaan sejak lahir. Dapat dipahami bahwa dunggu adalah tingkatan gila yang paling rendah.³⁰

Mayoritas fukaha menerima keadaan dunggu sebagai salah satu jenis gila. Tingkatan kekuatan pada orang dunggu itu berbeda-beda, tetapi tidak keluar dari perbedaan (pemahaman) anak kecil yang telah tamyiz. Sebagian fukaha

³⁰ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Islam Jilid II*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007) hlm 244

berpendapat bahwa dari segi kekuatan berpikir, orang dugu itu seperti anak kecil yang belum tamyiz; sebagian ulama yang lain berpendapat seperti anak kecil yang sudah tamyiz.

2. Hukum Gila

a. Hukum gila yang menyertai tindak pidana

Gila yang menyertai tindak pidana akan membebaskan pelakunya dari hukuman karena tidak adanya kekuatan berpikir (*idrak*) pada dirinya. Gila bukan berarti memberikan pembolehan, melainkan menghapuskan hukumannya dari sipelaku. Ketetapan ini disepakati para fukaha.

b. Hukum bagi orang gila yang datang kemudian

Gila yang datang kemudian yakni ketika seseorang melakukan tindak pidana dalam keadaan sehat.

Gila sebelum ada putusan hukuman hakim. Menurut ulama Syafi'iyah dan Hanabilah, gila yang terjadi sebelum ada putusan hakim (pemeriksaan pengadilan) tidak dapat menghalangi atau menghentikan pemeriksaan tersebut karena taklif (pembebanan hukum) hanya disyaratkan pada waktu melakukan tindak pidana.

Adapun mazhab Maliki dan Hanafi berpendapat bahwa keadaan gila sebelum ada putusan hakim menghalangi dan menghentikan pemeriksaan pengadilan sampai keadaan gila itu hilang.

Gila sesudah ada keputusan hukuman hakim. Menurut Imam as-Syafi'I dan Ahmad bin Hanbal, apabila tersangka menjadi gila setelah ada putusan hukuman, pelaksanaan eksekusi hukuman tidak bisa ditunda kecuali tindak pidana yang dilakukan adalah tindak pidana hudud dimana satu-satunya bukti adalah

pengakuan terpidana. Ini karena terpidana dalam tindak pidana hudud mempunyai hak untuk menarik kembali pengakuannya sampai tiba waktu dan menjelang pelaksanaan hukuman. Apabila ia menarik pengakuannya, pelaksanaan pengakuan ditunda karena ada kemungkinan pencabutan pengakuan itu benar. Apabila keadaan gila menghalangi terpidana untuk mencabut pengakuannya, sedangkan itu merupakan haknya, pelaksanaan hukum harus ditunda sampai ia sembuh.

4. Belum Dewasa (Anak di Bawah Umur)

Hukum Islam dipandang sebagai hukum pertama di dunia yang membedakan secara sempurna anak kecil dan dewasa dari segi tanggung jawab. Hukum Islam juga yang pertama meletakkan tanggung jawab anak-anak yang tidak berubah dan revolusi sejak dikeluarkannya. Ironisnya, meski dikeluarkan sejak empat belas abad yang lalu, hukuman ini dianggap sebagai hukuman terbaru dalam hal pertanggungjawaban anak kecil (belum dewasa) pada masa sekarang ini.

Belum dewasa dan tanggung jawab pidana dalam hukum Islam terdiri atas dua unsur utama kekuatan berpikir (*idrak*) dan pilihan (*ikhtiyar*). Karena itu, hukum anak kecil berbeda seiring dengan perbedaan fase-fase yang dilalui oleh manusia semenjak lahirnya sampai waktu pada sempurnanya kekuatan berpikir dan pilihan.

Fase-fase yang dilalui manusia dari sejak lahir sampai usia dewasa yang terdiri atas tiga fase (periode) sebagai berikut:

a. Fase tidak ada kemampuan berpikir (*idrak*).

Sesuai dengan kesepakatan fukaha, fase ini dimulai sejak manusia dilahirkan dan berakhir sampai usia tujuh tahun. Pada fase ini, seorang

anak tidak dianggap mempunyai kekuatan berpikir. Ia pun disebut anak yang belum mumayiz. Pada realitasnya tamyiz tidak terbatas pada usia tertentu karena kemampuan berpikir dapat timbul sebelum usia tujuh tahun dan kadang-kadang sesudahnya. Ini dipengaruhi oleh perbedaan orang, lingkungan, keadaan kesehatan dan mentalnya.

Oleh karenanya, apabila anak kecil melakukan tindak pidana apapun sebelum ia berusia tujuh tahun, dia tidak dihukum baik pidana maupun hukuman *ta dibiyy* (hukuman untuk mendidik). Anak kecil tidak dijatuhi hukuman hudud, kisas, dan takzir apabila dia melakukan tindak pidana hudud dan tindak pidana kisas.

b. Kemampuan berpikir lemah

Fase ini dimulai sejak sianak menginjak usia tujuh tahun sampai ia mencapai usia balig. Para fukaha membatasinya pada usia lima belas tahun. Apabila seorang anak telah menginjak usia lima belas tahun, ia dianggap telah dewasa secara hukum meskipun dia belum dewasa dalam arti sebenarnya.

Imam Abu Hanifah sendiri membatasi kedewasaan pada usia delapan belas tahun, menurut suatu riwayat Sembilan belas tahun bagi laki-laki dan tujuh belas tahun bagi perempuan. Pendapat yang populer dalam mazhab Maliki sejalan dengan pendapat Imam Abu Hanifah karena mereka menentukan usia dewasa itu delapan belas tahun, tetapi menurut sebagian yang lain harus Sembilan belas tahun.

Dalam fase ini ia tidak dihukumi pidana seperti hudud, mencuri. Tetapi dia dikenai tanggung jawab *ta'dibiy*.

c. Fase kekuatan berpikir penuh (sempurna)

Fase ini dimulai sejak si anak menginjak usia kecerdasan (dewasa), yaitu kala menginjak usia lima belas tahun, menurut mayoritas para fuqaha, tau berusia delapan belas tahun. Menurut pendapat Imam Abu Hanifah dan pendapat yang populer dalam mazhab Maliki. Pada fase ini, seseorang dikenakan tanggung jawab pidana yang dilakukan apapun jenisnya.³¹

4. Akibat-Akibat Hukum dari Daluwarsa Penuntutan

Yang dimaksud dengan daluwarsa ialah berlakunya sesuatu waktu tertentu atas keputusan adanya hukuman tanpa dilaksanakannya hukuman tersebut. Dengan berlakunya masa tersebut maka pelaksanaan hukuman menjadi terhalang. Di kalangan fuqaha masih diperselisihkan, apakah daluwarsa dapat menghapuskan hukuman atau tidak. Menurut kebanyakan fuqaha, tidak menghapuskan. Bagi fuqaha yang memakai prinsip daluwarsa tersebut tidak menganggapnya sebagai faktor pembatalan hukuman bagi seluruh jarimah.³² Dalam hal ini ada dua teori.

Teori pertama, dari Imam Malik, Syafi'i dan Ahmad. Menurut teori tersebut sesuatu hukuman atau jarimah tidak gugur, bagaimanapun juga

³¹ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Islam Jilid II*, (Bogor: PT Kharisma Ilmu, 2007), hlm 257

³² Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1990), hlm. 349

lamanya hukuman atau jarimah tersebut tanpa dilaksanakan atau diadili, selama bukan berupa hukuman atau *jarimah ta'zir*, sebab terhadap hukuman dan jarimah tersebut berlaku prinsip daluwarsa apabila dipandang perlu oleh penguasa negara untuk mewujudkan kemaslahatan umum.

Dasar teori tersebut ialah bahwa pada aturan-aturan dan nas-nas syari'at Islam tidak ada hal-hal yang menunjukkan hapusnya hukuman *jarimah-jarimah hudud* dan qisas-diyat dengan berlakunya masa tertentu. Penguasa negara juga tidak bisa mengampuni atau menggugatkan hukuman tersebut. Kalau tidak ada nas yang menghapuskan, maka artinya tidak bisa hapus karena adanya daluwarsa.

Mengenai *jarimah-jarimah ta'zir*, maka penerapan aturan-aturannya yang umum mengharuskan berlakunya prinsip daluwarsa, karena penguasa negara bisa memaafkan jarimah ta'zir dan hukumannya, artinya memaafkannya dengan segera. Kalau ia bisa memaafkan dengan segera, maka ia juga bisa menggantungkan gugurnya hukuman kepada berlakunya masa tertentu, kalau dengan tindakannya itu bisa diwujudkan kepentingan umum.

Teori kedua, berasal dari Imam Abu Hanifah beserta murid-muridnya. Pada dasarnya pendapat mereka sama dengan pendapat teori pertama, yaitu mengakui adanya prinsip daluwarsa untuk *jarimah-jarimah ta'zir*, *jarimah-jarimah qisas-diyat* dan satu jarimah *hudud*, yaitu memfitnah (*qadzaf*). Menurut Zufar, murid Imam Abu Hanifah, untuk semua hukuman *hudud* juga

tidak berlaku prinsip tersebut, yang berarti sama dengan teori pertama.³³

Akan tetapi imam Abu Hanifah sendiri mengakui adanya prinsip daluwarsa untuk jarimah-jarimah *hudud* selain jarimah memfitnah. Meskipun demikian, ia mengadakan pemisahan, apakah bukti-bukti penetapan jarimah-jarimah *hudud* tersebut berupa saksi-saksi ataukah berupa pengakuan pembuat. Kalau alat-alat bukti berupa saksi-saksi, maka hukuman bisa hapus dengan daluwarsa. Tetapi kalau alat-alat bukti berupa pengakuan pembuat, maka daluwarsa tidak berlaku, kecuali untuk jarimah minum-minuman keras.

Pemisahan tersebut didasarkan atas pendapatnya tentang persaksian dalam *hudud* dan pengaduan korban dalam *jarimah qadzaf*. Jarimah *hudud* yang ditetapkan berdasarkan persaksian mengalami daluwarsa, karena persaksian itu bisa mengalami daluwarsa, artinya kalau persaksian itu diberikan sesudah lewat masa tertentu, maka persaksian tersebut, tidak dapat diterima persaksian itu bisa mengalami daluwarsa, artinya kalau persaksian itu diberikan sesudah lewat masa tertentu, maka persaksian tersebut, tidak dapat diterima.

Pada dasarnya setiap orang bisa memberikan persaksiannya seketika mengenai terjadinya jarimah *hudud*. Akan tetapi kalau ia tidak memberikan persaksiannya pada saat itu, maka ada kalanya karena ia tidak ingin mengorek-ngorek keburukan orang lain, kecuali kalau ada halangan benar-benar. Kalau sesudah itu ia memberikan persaksian, maka hal ini

³³ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1990), hlm. 349

menimbulkan dugaan bahwa ia mempunyai kebencian terhadap orang lain tersebut. Oleh karena kebencian itu adalah sesuatu yang tidak nampak dan sukar dibuktikan dalam semua keadaan, maka daluwarsa ditempatkan sebagai gantinya. Berdasarkan ini maka semua persaksian tidak dapat diterima dengan adanya daluwarsa, meskipun boleh jadi tidak ada perasaan terhadap diri saksi itu.

Mengenai jarimah memfitnah (*qadzaf*) maka tidak ada daluwarsa, karena dalam jarimah ini pengaduan korban menjadi syarat adanya tuntutan fiyah penguasa. Jadi saksi tidak dapat memberikan keterangannya sebelum ada pengaduan tersebut, sedang untuk jarimah lain tidak diperlukan.

Kalau imam Abu Hanifah sudah mengakui adanya daluwarsa untuk *jarimah* (dituntutnya *jarimah*), maka ia menerapkan pula prinsip tersebut untuk hukumannya, karena menurut mereka pelaksanaan hukuman termasuk dalam pemeriksaan pengadilan, artinya pelaksanaan hukuman menjadipenyempurna pengadilan. Jadi pada jarimah disyaratkan tidak boleh daluwarsa, maka syarat ini juga berlaku pada pelaksanaan hukumannya.

Imam Abu Hanifah sendiri tidak menentukan batas masa daluwarsa dan hal ini diserahkan kepada hakim dengan menimbang pada keadaan yang berbeda-beda. Menurut Muhammad, murid imam Abu Hanifah, masa tersebut adalah enam bulan. Menurut pendapat lain, adalah sebulan. Dengan demikian maka penguasa negara bisa membuat batas masa daluwarsa dan menolak setiap keterangan (persaksian) yang diberikan sesudah lewat masa tersebut, jika alat-alat buktinya berupa persaksian.

Ringkasnya, menurut imam Abu Hanifah hukuman jarimah ta'zir bisa hapus dengan daluwarsa, bagaimanapun juga alat buktinya. Hukuman jarimah *hudud* selain jarimah memfitnah bisa hapus dengan daluwarsa apabila alat buktinya berupa persaksian. Jika alat buktinya berupa pengakuan maka hukuman tersebut tidak hapus, kecuali minum-minuman keras maka bisa hapus.

B. Hapusnya Hak Menuntut Pidana karena Daluwarsa dalam KUHP

1. Pengertian Daluwarsa dan Dasar Hukum

Daluwarsa adalah lewatnya waktu atau jangka waktu kedaluwarsa yang ditentukan oleh undang-undang,³⁴ yang menjadi sebab gugurnya atau hapusnya hak untuk menuntut atau melaksanakan hukuman terhadap seseorang yang melakukan tindak pidana. Dalam perspektif KUHP bahwa pada dasarnya semua pelaku (dalam arti luas) dari suatu tindak pidana harus dituntut di muka sidang pengadilan pidana, akan tetapi baik secara umum atau secara khusus undang-undang menentukan peniadaan dan atau penghapusanpenuntutan dalam hal-hal tertentu, misalnya karena daluwarsa.³⁵ Hal ini sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 78 KUHP bahwa hak menuntut pidana hapus karena daluwarsa.³⁶

Dasar dari ketentuan tersebut sama dengan dasar dari ketentuan pasal 76 ayat (1) tentang asas *ne bis in idem* ialah untuk kepastian hukum bagi

³⁴ Jur. Andi Hamzah, *Terminilogo Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika. 2009), hlm. 42

³⁵ E.Y. Kanter dan Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: Alumni, 1982), hlm. 426

³⁶ Lihat Pasal 78 ayat 1 KUHP Bab VIII Tentang Hapusnya Kewenangan Pidana dan Menjalankan Pidana, hlm. 30

setiap kasus pidana, agar si pembuatnya tidak selama-lamanya ketenteraman hidupnya diganggu tanpa batas waktu oleh ancaman penuntutan oleh negara, pada suatu waktu gangguan seperti itu harus diakhiri. Orang yang berdosa karena melakukan tindak pidana, untuk menghindari penuntutan oleh negara, mengharuskan dia untuk selalu bersikap waspada kepada setiap orang, bersembunyi, menghindari pergaulan umum yang terbuka, semua itu membuat ketidaktenangan hidupnya. Ketidaktenangan hidup yang sekian lama sebelum masa daluwarsa berakhir pada dasarnya adalah suatu penderitaan jiwa, yang tidak berbeda dengan penderitaan akibat menjalani suatu pidana yang dijatuhkan oleh pengadilan.³⁷

Selain alasan untuk kepastian hukum, prinsip lewatnya waktu ini, juga didasarkan pada faktor kesulitan dalam hal untuk mengungkap kasus perkara. Mengajukan tuntutan pidana pada dasarnya adalah berupa pekerjaan mengungkap suatu peristiwa sebagaimana kejadian senyatanya (*materiele waarheid*) pada waktu kejadian yang sudah berlalu. Pengungkapan peristiwa itu memerlukan bukti-bukti yang ditentukan dan diatur menurut ketentuan Undang-undang, baik mengenai macam-macamnya maupun cara dan sistem penggunaannya. Semakin lama lewatnya waktu akan semakin sulit untuk memperoleh alat-alat bukti tersebut. Semakin lama ingatan seorang saksi akan semakin berkurang bahkan lenyap atau lupa tentang suatu kejadian yang dilihatnya atau dialaminya. Demikian juga benda-benda bukti, dengan waktu

³⁷Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2*, (Jakarta: PT raja Grafindo Persada 2002), hlm. 173

yang lama akan menyebabkan benda itu menjadi musnah atau hilang dan tidak ada lagi. Dengan berlalunya waktu yang lama memperkecil keberhasilan bahkan dapat menyebabkan kegagalan dari suatu pekerjaan penuntutan.³⁸

Satu hal lagi yang penting, ialah dengan lewatnya waktu penderitaan batin, baik bagi korban dan keluarganya maupun masyarakat sebagai akibat dari suatu tindak pidana akan semakin berkurang yang pada akhirnya akan lenyap atau lupa dari ingatan. Jika dilihat dari teori pembalasan, menjadi tidak penting lagi untuk mengungkap suatu kasus yang sudah dilupakan oleh masyarakat. Walaupun zaman modern sekarang teori pembalasan dinilai oleh banyak kalangan sudah kuno, namun masih menjadi bahan pertimbangan hukum.³⁹

Dalam buku C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil dikatakan bahwa, dalam hukum pidana dibedakan lewat waktu hak menuntut hukuman dan lewat waktu hak menjalankan hukuman. Ini berarti, bahwa jika penuntutan sesuatu delik tidak mulai dalam waktu yang ditentukan dalam Pasal 78, atau jika suatu hukuman yang dijatuhkan tidak mulai dijalankan dalam waktu tersebut dalam Pasal 84, maka gugurlah hak akan menuntut delik itu atau hak akan menjalankan hukuman itu. Asal cukup lama pegawai-pegawai kejaksaan tidak menjalankan hak mereka akan menuntut hukuman atau kewajiban mereka akan menjalankan hukuman yang dijatuhkan dengan keputusan Hakim yang telah tetap maka hak itu hilang, seolah-

³⁸ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2*, (Jakarta: PT raja Grafindo Persada, 2002), hlm. 174.

³⁹ E.Y. Kanter dan Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: Alumni, 1982), hlm. 427

olah dimakan waktu.⁴⁰

Dasar hukum hapusnya hak menuntut pidana karena daluwarsa diatur dalam Pasal 78 sampai dengan Pasal 81 KUHP.

2. Macam-macam tindak Pidana

Dasar hukum hapusnya hak menuntut pidana karena daluwarsa diatur dalam Pasal 78 sampai dengan Pasal 81 KUHP.

1. Menurut sistem KUHP, dibedakan antara kejahatan (*misdrijven*) dimuat dalam buku II dan pelanggaran (*overtredingen*) dimuat dalam buku III.

Penggolongan jenis-jenis delik di dalam KUHP, terdiri atas kejahatan (*misdrijven*) dan pelanggaran (*overtredingen*). Penggolongan untuk kejahatan disusun di dalam Buku II KUHP dan pelanggaran disusun di dalam Buku III KUHP. Undang-undang hanya memberikan penggolongan kejahatan dan pelanggaran, akan tetapi tidak memberikan arti yang jelas. Risalah penjelasan undang-undang (Mvt) yang terdapat di negeri Belanda membuat ukuran kejahatan dan pelanggaran itu atas dasar teoritis bahwa kejahatan adalah "*rechtdelicten*", sedangkan pelanggaran adalah "*wetsdelicten*." Ilmu pengetahuan kemudian menjelaskan bahwa *rechtdelicten* merupakan perbuatan dalam keinsyafan batin manusia yang dirasakan sebagai perbuatan tidak adil dan di samping itu juga sebagai perbuatan tidak adil menurut undang-undang, sedangkan *wetsdelicten* merupakan perbuatan yang menurut keinsyafan batin manusia tidak dirasakan sebagai perbuatan tidak adil, tetapi baru dirasakan sebagai perbuatan terlarang karena undang-undang mengancam dengan pidana.⁴¹

Andaikata belum dilarang oleh Undang-undang, akan tetapi oleh masyarakat telah dirasakan sebagai suatu perbuatan yang "*onrecht*" maka di situ terdapat *rechtdelicten* sebagai kejahatan, misalnya pembunuhan, pencurian, dan lain sebagainya. Sebaliknya bagi perbuatan yang oleh karena dilarang dan diancam dengan pidana menurut ketentuan undang-undang itu, barulah perbuatan itu bertentangan dengan "*wet*", karena masyarakat sebelumnya tidak menganggap demikian, misalnya larangan dengan rambu-rambu lalu lintas, peraturan lalu lintas untuk memakai jalan di jalur sebelah kiri bagi pengendara dan lain sebagainya.⁴²

2. Menurut cara merumuskannya, dibedakan antara tindak pidana formil (*formeel delicten*) dan tindak pidana materil (*materiedelicten*);

⁴⁰ C.S.T. Kansil, Christine S.T. Kansil, *Latihan Ujian Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 289

⁴¹ Bambang Poernomo, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Ghalia Indonesia, 1983), hlm. 95

⁴² Bambang Poernomo, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Ghalia Indonesia, 1983), hlm. 96

3. Berdasarkan bentuk kesalahannya, dibedakan antara tindak pidana sengaja (*doleus delicten*) dan tindak pidana tidak dengan sengaja (*culpose delicten*);
4. Berdasarkan macam perbuatannya, dapat dibedakan antara tindak pidana aktif/positif dapat juga disebut tindak pidana komisi (*delicta commissionis*) dan tindak pidana pasif/negatif, disebut juga tindak pidana omisi (*delicta omissionis*);
5. 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;
6. Berdasarkan sumbernya, dapat dibedakan antara tindak pidana umum dan tindak pidana khusus;
7. Dilihat dari sudut subjek hukumnya, dapat dibedakan antara tindak pidana communia (*delicta communia*, yang dapat dilakukan oleh siapa saja), dan tindak pidana propria (dapat dilakukan hanya oleh orang memiliki kualitas pribadi tertentu);
8. Berdasarkan perlu tidaknya pengaduan dalam hal penuntutan, maka dibedakan antara tindak pidana biasa (*gewone delicten*) dan tindak pidana aduan (*klacht delicten*);
9. Berdasarkan berat-ringannya pidana yang diancamkan, maka dapat dibedakan antara tindak pidana bentuk pokok (*eenvoudige delicten*), tindak pidana yang diperberat (*gequalificeerde delicten*) dan tindak pidana yang diperingan (*gepriviligieerde delicten*);
10. Berdasarkan kepentingan hukum yang dilindungi, maka tindak pidana tidak terbatas macamnya bergantung dari kepentingan hukum yang dilindungi, seperti tindak pidana terhadap nyawa dan tubuh, terhadap harta benda, tindak pidana pemalsuan, tindak pidana terhadap nama baik, terhadap kesusilaan dan lain sebagainya;
11. Dari sudut berapa kali perbuatan untuk menjadi suatu larangan, dibedakan antara tindak pidana tunggal (*enkelvoudige delicten*) dan tindak pidana berangkai (*samengestelde delicten*),⁴³

Delik formil itu adalah delik yang perumusannya dititik beratkan kepada perbuatan yang dilarang. Delik tersebut telah selesai dengan dilakukannya perbuatan seperti tercantum dalam rumusan delik. Misal : penghasutan (Pasal 160 KUHP), dimuka umum menyatakan perasaan kebencian, permusuhan atau penghinaan terhadap kepada satu atau lebih golongan rakyat di Indonesia (Pasal 156 KUHP); penyuapan (Pasal 209, 210 KUHP); sumpah palsu (Pasal 242 KUHP); pemalsuan surat (Pasal 263 KUHP); pencurian (Pasal 362

⁴³ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2*, (Jakarta: PT raja Grafindo Persada,2002), hlm. 121

KUHP). Delik materiil itu adalah delik yang perumusannya dititik beratkan kepada akibat yang tidak dikehendaki (dilarang). Delik ini baru selesai apabila akibat yang tidak dikehendaki itu telah terjadi. Kalau belum, maka paling banyak hanya ada percobaan. Misal : pembakaran (Pasal 187 KUHP), penipuan (Pasal 378 KUHP), pembunuhan (Pasal 338 KUHP). Batas antara delik formil dan delik materiil tidak tajam misalnya Pasal 362.

Delik *Commissioms*, delik *omissionis* dan delik *comnussionis peromissionem commissa*. Delik *commissionis*: delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan, ialah berbuat sesuatu yang dilarang, pencurian, penggelapan. penipuan. Delik *omissionis*: delik yang berupa pelanggaran terhadap perintah, ialah tidak melakukan sesuatu yang diperintahkan yang diharuskan, misal: tidak menghadap sebagai saksi di muka pengadilan (Pasal22 KUHP), tidak menolong orang yang memerlukan pertolongan (Pasal 531). Delik *commissionis per omissionen commissa*: delik yang berupa pelanggaran larangan (dus delik *commissionisl*, akan tetapi dapat dilakukan dengan cara tidak berbuat. Misal: seorang ibu yang membunuh anaknya dengan tidak memberi air susu (Pasal 338, 340 KUHP), seorang penjaga wissel yang menyebabkan kecelakaan kereta api dengan sengaja tidak memindahkan wissel (Pasal 194 KUHP).

Delik *dolus* dan delik *culpa (doleuse en culpose delicten)*. Delik *dolus*; delik yang memuat unsur kesengajaan. misal: Pasal-Pasal 187, 197, 245, 263,310,338 KUHP. Delik *culpa* : delik yang memuat kealpaan sebagai salah satu unsur misal : Pasal-Pasal 195, 197, 201, 203, 231 ayat 4 dan Pasal 359,

360 KUHP. Delik tunggal dan delik berganda (*enkelvoudige en samengestelde delicten*). Delik tunggal : delik yang cukup dilakukan dengan perbuatan satu kali. Delik berganda : delik yang banii merupakan delik, apabila dilakukan beberapa kali perbuatan, misal : Pasal 481 (penadahan sebagai kebiasaan).⁴⁴

Delik yang berlangsung terus dan delik yang tidak berlangsung terus (*voordurende en niet voortdurende/ aflopende delicten*). Delik yang berlangsung terus : delik yang mempunyai ciri, bahwa keadaan terlarang itu berlangsung terus, misal; merampas kemerdekaan seseorang (Pasal 333 KUHP). Delik aduan dan, bukan delik aduan : (*klachtdelicten en niet klacht delicten*). Delik aduan : delik yang penuntutannya hanya dilakukan apabila ada pengaduan dari pihak yang terkena (*gelaedeerde partij*). Misal penghinaan (Pasal 310 dst. yo. 319 KUHP), perzinahan (Pasal 284 KUHP), *chantage* (pemerasan dengan ancaman pencemaran, Pasal 335 ayat 1 sub 2 KUHP yo. ayat 2). Delik aduan dibedakan menurut sifatnya sebagai: delik aduan yang absolut, ialah mis: Pasal 284, 310, 332. Delik.-delik ini menurut sifatnya hanya dapat dituntut berdasar kan pengaduan. Delik aduan yang relatif ialah mis. : Pasal 367. Disebut relatif, karena dalam delik-delik ini ada hubungan istimewa antara si pembuat dan orang yang terkena.

Catatan: perlu dibedakan antara aduan dan gugatan dan laporan. Gugatan dipakai dalam acara perdata, misal. : A menggugat B di muka Pengadilan karena B tidak membayar hutangnya kepada A Laporan hanya pemberitahuan belaka tentang adanya sesuatu tindak pidana kepada polisi atau

⁴⁴ Sudarto, *Hukum Pidana I*, (Semarang: Yayasan Sudarto, 1990), hlm. 57

Jaksa.

Delik sederhana dan delik yang ada pemberatannya (*eenvoudige dan gequalificeerde delicten*). Delik yang ada pemberatannya, misal: penganiayaan yang menyebabkan luka berat atau matinya orang (Pasal 351 ayat 2, 3 KUHP), pencurian pada waktu malam hari dsb. (Pasal 363). Ada delik yang ancaman pidananya diperingan karena dilakukan dalam keadaan tertentu, misal: pembunuhan kanak-kanak (Pasal 341 KUHP) Delik ini disebut "*geprivilegeerd delict*". Delik sederhana; misal: penganiayaan (Pasal 351 KUHP), pencurian (Pasal 362 KUHP).⁴⁵

3. Hapusnya Hak Penuntut Pidana

Dalam system hukum pidana Indonesia, terdapat 2 jenis daluwarsa, yakni daluwarsa dalam penuntutan dan daluwarsa pemidanaan. Dalam tulisan ini akan dibahas tentang daluwarsa penuntutan saja. Ketentuan yang mengatur mengenai daluwarsa penuntutan dalam system hukum pidana Indonesia dapat ditemukan dalam Pasal 78-83 KUHP. Menurut Soeroso, Pasal 78 tersebut mengatur tentang gugurnya hak penuntut hukum (*strafsactie*) karena lewat waktunya yaitu hak untuk menuntut seseorang di muka hakim supaya dijatuhi hukuman. Keadaan gugurnya hak penuntutan hukum tersebut karena lewat waktu itulah yang disebut sebagai daluwarsa. Lebih jelasnya Pasal 78 KUHP berbunyi sebagai berikut: ayat 1 Kewenangan menuntut pidana hapus karena daluwarsa:

1. Mengenai semua pelanggaran dan kejahatan yang dilakukan dengan percetakan,

⁴⁵Sudarto, *Hukum Pidana I*, (Semarang: Yayasan Sudarto, 1990), hlm. 58

sesudah satu tahun.

2. Mengenai semua pelanggaran kejahatan yang diancam dengan pidana denda, pidana kurungan atau pidana penjara paling lama tiga tahun, sesudah enam tahun.
3. Mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana penjara lebih dari tiga tahun, sesudah dua belas tahun
4. Mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara setinggi-tingginya dua puluh tahun, sesudah delapan belas tahun.

Ayat 2 Bagi orang yang paa saat melakukan perbuatan umurnya belum delapan belas tahun, masing-masing tenggang daluwarsa aalah menjadi sepertiganya. Apabila diperhatikan dari rumusan yang terdapat alam Pasal 78 KUHP, maka apat isimpulkan bahwa jangka waktu aluwarsa aalah tergantung pada tingkat keseriusan tindak pidana yang dilakukan. Adapun menurut Jan Remmelink, berdasarkan pasal 86 KUHP, ter\hadap percobaan (poging) untuk melakukan tindak pidana, dan penyertaan (medeplichtigheid), berlaku ketentuan jangka waktu daluwarsa yang sma seperti yang ditetapkan untuk daluwarsa tindak pidana pokok.

Berdasarkan penghitungan daluwarsa, ketentuan yang mengatur mengenai kapan dimulai penghitungan jangka waktu daluwarsa terdapat di dalam pasal 79 KUHP, Bunyi Pasal tersebut adalah sebagai berikut: “Tenggang daluwarsa mulai berlaku pada hari sesudah perbuatan dilakukan, kecuali dalam hal-hal berikut:

1. Mengenai pemalsuan atau perusakan mata uang, tenggang mulai berlaku pada hari sesudah barnag yang dipalsukan atau mata uang yang dirusak digunakan oleh si pembuat.
2. Mengenai kejahatan tersebut dalam Pasal 328, 329, 330, dan 333, tenggang dimulai pada hari sesudah orang yang langsung terkena kejahtan dibebaskan atau meninggal dunia..
3. Mengenai pelanggaran tersebut Pasal 556 sampai dengan Pasal 558a, tenggang dimulai pada hari sesudah daftar-daftar yang memuat pelanggaran itu, menurut aturan-aturan umum yang menentukan bahwa register-register bergerlijke stand harus pindah ke kantor panitera suatu pengadilan, dipindah ke kanto tersebut.

Dalam hal ini maka jelas bahwa aturan umum yang berlaku mengenai daluwarsa adalah bahwa jangka waktu daluwarsa harus mulai dihitung pada hari

sesudah delik dilakukan. Penghitungan daluwarsa yang demikian juga berlaku bagi pelaku penyertaan lainnya (deelnemers). Jan Remmelink berpendapat bahwa istilah “perbuatan” dalam rumusan Pasal 79 KUHP, atau dalam Pasal 71 Sr. harus dimaknai sebagai feit (tindak pidana/delik). Sehingga untuk dimulai jangka waktu penghitungan daluwarsa, seluruh unsur dari perumusan delik harus terpenuhi, atau apabila dalam delik materil, artinya bukan waktu tindakan dilakukan, tapi justru saat munculnya akibat dari tindak pidana tersebut .

Mengenai waktu kapan dimulainya penghitungan jangka waktu daluwarsa memang masih terjadi perdebatan. Wirjono Prodjodikoro dan Hazewinkel Suringa berpendapat, bahwa penghitungan daluwarsa dimulai pada hari akibat tindak pidana itu terjadi. Adapun Pompe berpendapat bahwa tenggang daluwarsa dimulai pada waktu perbuatan dilakukan. Eva Achjani Zulfa berpendapat bahwa dalam menghitung mulainya daluwarsa, yang harus diperhatikan adalah makna dari “perbuatan”. Sebagai ahli hukum lain seperti Van Bemmelen dan Tresna memandang makna perbuatan atau feit ini adalah perbuatan fisik, sehingga penghitungan daluwarsa ini harus dilakukan sehari setelah perbuatan dilakukan.⁴⁶

Hapusnya penuntut pidana secara garis besar dibagi menjadi dua. Pertama, alasan-alasan penghapus penuntut pidana yang terdapat dalam KUHP. Kedua, alasan-alasan penghapusan penuntutan pidana yang berada di luar KUHP

Penyelesaian di dalam KUHP

1. Ne Bis In Idem

⁴⁶ <http://hujansenjahari.blogspot.co.id/2014/09/catatan-mengenai-daluwarsa-penuntutan.html>

Salah satu alasan hapusnya hak untuk menuntut pidana adalah jika perkaranya telah diadili dan diputuskan dengan putusan yang menjadi tetap. Perlu dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan putusan yang menjadi tetap disini tidak tepat sama dengan pengertian “in krat van gewijsde”, yaitu jika putusan itu tidak lagi dapat dibantah melalui upaya hukum seperti *verzet*, banding atau kasasi, sebab didepan kata-kata itu terdapat pengertian “perkaranya” dalam arti “inti perkaranya”.⁴⁷ Dalam buku latihan ujian hukum pidana dijelaskan juga, bahwa suatu kaidah hukum Romawi, yang telah berates-ratus tahun dianut oleh segala ahli-ahli hukum dan yang diakui juga dalam pasal 76 (1) dengan perkataan:”orang tidak boleh dituntut sekali lagi lantaran perbuatan, yang baginya telah diputuskan dengan keputusan hakim Indonesia yang tidak boleh diubah lagi”. Dengan perkataan lain: supaya dengan pepatah “ne bis in indem” dapat dibatalkan suatu penuntutan terhadap A, maka ia harus menunjukkan suatu keputusan pengadilan di Negara Indonesia yang tidak boleh diubah lagi dan divonis itu mesti menentukan 1) salah tindaknya A lantaran perbuatan yang dilakukan padanya 2) suatu perbuatan yang sama dengan yang didakwa sekarang (jadi kedua kalinya) padanya.⁴⁸

Pasal 76 ayat (1) KUHP mengatur, “kecuali dalam hal putusan hakim masih mungkin diulangi, orang tidak boleh dituntut dua kali karena perbuatan yang oleh hakim Indonesia terhadap dirinya yang telah diadili dengan putusan yang menjadi tetap. Dalam artian hakim Indonesia, termasuk juga hakim

⁴⁷ Teguh Prasetio, *Hukum Pidana*, (Jakarta, PT RajaGrafindo Persada, 2014), hlm 35-36

⁴⁸ C.T.S Kansil, Christine S.T. Kansil, *Latihan Ujian Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 288

pengadilan swapraja dan adat, ditempat-tempat yang mempunyai pengadilan-pengadilan tersebut.” Sedangkan pasal 76 ayat (2) KUHP menyatakan, “jika putusan yang menjadi tetap itu berasal dari hakim lain, maka terhadap orang itu dan arena tindak pidana itu pula, tidak boleh diadakan penuntutan dalam hal: 1) putusan berupa pembebasan dari tuduhan atau lepas dari tuntutan hukum; 2) putusan berupa pemidanaan dan telah dijalani seluruhnya atau telah diberi ampun atau wewenang untuk menjalankannya telah hapus karena daluwarsa”.⁴⁹

2. Meninggal teersangka atau terdakwa

Pasal 77 KUHP mengatur, “*kewenangan menuntut pidana hapus, jika tertuduh meninggal dunia*”. Ketentuan ini berlandaskan asas pertanggungjawaban pribadi yang dikenal dalam hukum pidana. Kendatipun demikian, pada awalnya seseorang yang meninggal dunia tidak serta merta mengakibatkan gugurnya penuntutan pidana. Penuntutan tetap dilanjutkan dan pemidanaan hanya sebatas pidana denda yang diikuti oleh penyitaan harta benda tersangka atau terdakwa yang dikuasai oleh ahli waris. Perkembangan lebih lanjut, berdasarkan adigium *nemo punitur pro alieno delicto* yang berarti tidak ada seorang pun yang dihukum karena perbuatan orang lain, meninggalnya tersangka atau terdakwa dianggap menggugurkan tuntutan pidana terhadapnya.

3. Daluwarsa penuntutan pidana

Omnes actiones in mundo infra certa tempora habent limitationem. Artinya, setiap perkara ada batas waktu untuk diajukan tuntutannya. Mengapa

⁴⁹ Eddy O.S. Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka 2014), hlm 359

demikian? Paling tidak ada dua alasan sebagai dasar argumentasi adanya pranata hukum daluwarsa. Pertama, dari sudut hukum pidana materil, sudah tidak ada lagi kebutuhan pemidanaan dari masyarakat karena lampaunya waktu. Hal ini didasarkan pada postulat *ponire non necesse est*: menghukum tidak selamanya perlu. Remmelink dengan mengutip pendapat Jescheck menyatakan bahwa lewatnya waktu barangkali pelaku kejahatan akan berubah menjadi baik. Kedua, dari sudut hukum pidana formil dalam hal ini adalah masalah pembuktian. Kemampuan daya ingat manusia yang terbatas dan keadaan alam yang memungkinkan petunjuk alat bukti lenyap atau tidak mempunyai nilai pembuktian.⁵⁰

Penyelesaian di luar KUHP

1. Amnesti

Amnesti berasal dari bahasa latin yang secara harafiah berarti penghapusan penuntutan terhadap tersangka dengan undang-undang. Secara eksplisit amnesti diatur dalam Pasal 14 ayat (2) UUD 1945, "*Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat*". Dengan pelibatan DPR dalam pengambilan keputusan, dapat ditarik kesimpulan bahwa kendatipun amnesti adalah prerogative presiden, namun untuk memutuskannya diperlukan pertimbangan politik.

2. Abolisi

Abolisi berasal dari kata *abolition* yang pengertiannya kurang lebih

⁵⁰ Eddy O.S. Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka 2014), hlm 369-370

adalah menghapus penuntutan terhadap delik yang terjadi. Sama seperti amnesti, abolisi tertuang dalam Pasal 14 ayat (2) UUD 1995 dan diatur bersamaan dalam Undang-Undang Darurat Nomor 11 Tahun 1995. Undang-Undang *a quo* juga tidak memberikan defenisi mengenai abolisi. Presiden dalam memberikan abolisi dapat meminta nasihat dari Mahkamah Agung. Dengan memberikan abolisi maka penuntutan terhadap orang-orang tersebut ditiadakan.⁵¹

4. Hapusnya Hak Menuntut Pidana karena Daluwarsa

Pasal 84 ayat (1) menyatakan bahwa “*kewenangan menjalankan pidana hapus karena kadaluwarsa*”. Ketentuan ini juga berarti kewajibab terpidana untuk menjalankan atau melaksanakan pidana yang telah dijatuhkan kepadanya menjadi hapus setelah lewatnya waktu. Ketentuan lewatnya waktu yang menyebabkan hapusnya kewenangan Negara untuk menjalankan pidana ini berlatar belakang pada kepastian hukum baik bagi terpidana maupun Negara.⁵²

Pada dasarnya daluwarsa hapusnya menjalankan pidana sama dengan daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana dengan ketentuan sebagai berikut

1. Tenggang waktu daluwarsa mengenai semua pelanggaran lamanya dua tahun.
2. Kejahatan yang dilakukan dengan sarana percetakan, tenggang waktu daluwarsa adalah lima tahun.
3. Daluwarsa menjalankan pidana terhadap kejahatan yang diancam dengan pidana denda, pidana kurungan dan pidana penjara paling lama 3 tahun adalah 4 tahun.
4. Daluwarsa menjalankan pidana terhadap kejahatan yang diancam dengan pidana penjara lebih dari 3 tahun adalah 6 tahun
5. Kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau dengan pidana seumur hidup, tidak mengenal daluwarsa menjalankan pidana.

⁵¹ Eddy O.S. Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka 2014), hlm 377

⁵² Adami Chazami, *pelajaran Hukum Pidana 2*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002) hlm 188

6. Tenggang waktu daluwarsa menjalankan pidana tidak boleh kurang an lamanya pidana yang dijatuhkan.
7. Tenggang daluwarsa mulai berlaku pada esok harinya mulai putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dapat dijalankan.
8. Jika seorang terpidana melarikan diri selama menjalani pidana, maka esok harinya setelah melarikan diri, mulai berlaku tenggang daluwarsa baru.
9. Jika seorang terpidana pelepasan bersyarat dicabut, maka pada esok harinya setelah pencabutan, mulai berlaku tenggang daluwarsa baru.⁵³

Sedangkan untuk pelaku anak-anak yang pada saat melakukan tindak pidana umurnya belum delapan belas tahun, menurut ayat (2) maka tenggang daluwahapusnya penuntutan pidana adalah dikurangi sepertiga dari ketentuan pada ayat pertamanya.

Menetapkan lamanya tenggang daluwarsa untuk peniadaan penuntutan pidana yang didasarkan pada berat ringannya ancaman pidana atau berat ringannya tindak pidana yang diperbuat, adalah bertitik tolak dari pandangan bahwa semakin berat atau besar tindak pidana yang diperbuat akan semakin lama ingatan orang atau masyarakat terhadap kejadian itu, yang juga artinya ialah lamanya penderitaan yang dirasakan orang dan atau masyarakat sebagai akibat dari diperbuatnya tindak pidana bergantung dari berat ringannya macam dan jenis tindak pidana yang diperbuat orang. Semakin berat tindak pidana diperbuat akan semakin lama rasa penderitaan yang dibawa oleh orang atau masyarakat sebagai akibat dari diperbuatnya tindak pidana.⁵⁴

Apabila tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menuntut pidana diperbandingkan dengan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan

⁵³ Eddy O.S. Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka 2014), hlm 379

⁵⁴ Adami Chazami, *pelajaran Hukum Pidana 2*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002) , hlm 176

menjalankan pidana (pasal 84), maka jelas lamanya tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menuntut pidana ini lebih pendek. Perbedaan itu adalah wajar dan logis, sebab pada lamanya tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menjalankan pidana si pembuat telah secara pasti (kepastian hukum) bersalah dan telah dijatuhinya pidana oleh pengadilan. Sedangkan pada tenggang daluwarsa hapusnya hak penuntutan pidana, si pembuat belum dinyatakan bersalah dengan jatuhnya suatu putusan pemidanaan oleh pengadilan.

Berhubung adanya pemberatan pidana (misalnya pengulangan) maupun pengurangan pidana (misalnya pembuat belum berumur 18 tahun), maka timbul kesulitan untuk menentukan apakah suatu kejahatan itu diancam dengan pidana penjara paling lama 3 tahun atau lebih dari 3 tahun. Dengan kata lain dalam hal untuk menentukan ancaman pidana penjara paling lama 3 tahun atau lebih dari 3 tahun, apakah pemberatan pidana maupun pengurangan pidana ikut diperhitungkan ataukah tidak perlu diperhitungkan? Misalnya kejahatan pasal 380 KUHP yang diancam pidana penjara 2 tahun 8 bulan, yang apabila terjadi pengulangan maka ancaman pidananya ditambah dengan sepertiganya atau menjadi 3 tahun 6 bulan dan 19 hari. Kesulitannya ialah untuk menentukan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana pada pengulangan pasal 380 ini, apakah berpedoman pada ancaman pidana tanpa memperhatikan pemberatan karena pengulangan (2 tahun 8 bulan) ataukah memperhitungkan juga pemberatan pada pengulangannya (ditambah sepertiganya) sehingga ancaman pidananya menjadi 3 tahun 6 bulan dan 19 hari? Dengan demikian tenggang daluwarsanya tidak sesudah 6 tahun, tetapi

sesudah 12 tahun. Undang-undang tidak memberikan petunjuk mengenai persoalan ini. Mengenai persoalan ini ada 2 pendapat yang saling bertentangan, yaitu:

- a. Pendapat pertama, Noyon, Van Hattum dan Hazewinkel Suringa menyatakan bahwa dalam hal menentukan suatu kejahatan diancam dengan pidana penjara paling lama tiga tahun atau lebih dari tiga tahun, tidaklah perlu memperhatikan pemberatan pidana ataupun pengurangan pidana, yang harus diperhatikan hanyalah sanksi pidana yang diancamkan pada masing-masing rumusan tindak pidana yang bersangkutan
- b. Pendapat kedua, sebaliknya seperti Jonkers menyatakan bahwa tenggang daluwarsa itu adalah didasarkan pada ancaman pidana maksimum tindak pidana yang pada kenyataannya diperbuat, oleh karena itu keadaan obyektif maupun subyektif yang memberatkan pidana atau meringankan pidana juga harus diperhitungkan dalam hal menentukan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana.⁵⁵

Adami Chazawi lebih condong pada pendapat kedua, dengan alasan berikut. Berdasarkan kenyataan bahwa tidak ada penjelasan ataupun keterangan dalam Undang-undang dalam hal memperhitungkan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana terhadap pemberatan ataupun peringanan pidana pada kejahatan. Sedangkan menurut pasal 86 KUHP di mana menyatakan bahwa apabila disebut kejahatan maka disitu

⁵⁵ Adami Chazawi, *pelajaran Hukum Pidana 2*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), hlm 177

termasuk percobaannya dan pembantuan, kecuali ditentukan lain, yang artinya Undang-undang hanya memberi penjelasan tentang memperhitungkan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana bagi pembantuan kejahatan dan percobaan kejahatan adalah disamakan dengan si pembuat dan si pembuat kejahatan selesai. Oleh karena itu di luar apa yang diterangkan oleh pasal 86 KUHP (*in casu* pemberat pidana dan peringan pidana pada kejahatan) tetap diperhitungkan dalam hal menentukan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menuntut pidana. Sebab apabila maksud pembentuk Undang-undang agar tidak diperhitungkan terhadap pemberatan dan atau peringan pidana, tentulah diberikan keterangan sebagaimana halnya bagi pembantuan kejahatan dan percobaan kejahatan seperti pada pasal 86 KUHP tersebut.⁵⁶

Sedangkan sejak kapan berlakunya tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana itu, ditetapkan secara umum (pasal 79 KUHP), yaitu pada hari sesudah dilakukannya perbuatan, kecuali dalam tiga hal, yaitu:

- a. mengenai pemalsuan atau perusakan mata uang, adalah pada hari sesudah barang yang dipalsu atau mata uang yang dirusak itu digunakan;
- b. mengenai kejahatan dalam pasal-pasal: 328, 329, 330 dan 333 KUHP, dimulainya adalah pada hari sesudah orang yang langsung terkena kejahatan (korban) dibebaskan atau meninggal dunia;
- c. mengenai pelanggaran dalam pasal 556 KUHP sampai dengan pasal 558a, KUHP, adalah dimulai pada hari sesudah daftar-daftar yang memuat pelanggaran-pelanggaran itu telah disampaikan/diserahkan pada Panitera Pengadilan yang bersangkutan.

Berjalannya waktu penghitungan lamanya tenggang daluwarsa, dapat

⁵⁶ Adami Chazami, *pelajaran Hukum Pidana 2*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), hlm 178

dihentikan oleh adanya tindakan penuntutan, asalkan penuntutan ini diketahui oleh orang yang dituntut atau telah diberitahukan kepadanya menurut cara yang ditentukan Undang-undang. Setelah jalannya tenggang daluwarsa dihentikan oleh adanya penuntutan ini, maka dimulainya lagi tenggang daluwarsa yang baru (pasal 80 KUHP). Yang dimaksud dengan tindakan penuntutan adalah tindakan Pejabat Penuntut Umum yang menyerahkan berkas perkara Pidana ke Pengadilan yang disertai dengan permintaan agar perkara itu diperiksa dan diputus (pasal 1 ayat 7 KUHAP). Jadi terbitnya hitungan hari penuntutan ialah pada hari di mana Jaksa Penuntut Umum (JPU) menyerahkan (berkas) perkara yang bersangkutan ke Pengadilan yang berkompetensi. Tindakan Penyidik melakukan penyidikan tidak termasuk pengertian penuntutan, dan oleh karenanya tindakan penyidikan tidak menghentikan berjalannya proses tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan menuntut pidana.

Disamping proses berjalannya tenggang daluwarsa dapat dihentikan (dengan tindakan penuntutan), berjalannya tenggang daluwarsa dapat pula tertunda berhubung dengan adanya penundaan (*schorsing*) penuntutan, yakni apabila terjadi "perselisihan yang harus diputuskan lebih dahulu"/pra-yudisial (pasal 81 KUHP). Tertundanya proses berjalannya tenggang daluwarsa karena adanya penundaan penuntutan berhubung adanya perselisihan pra-yudisial (perselisihan yang harus diputuskan lebih dahulu) berbeda

dengan penghentian berjalannya tenggang daluwarsa karena penuntutan pidana.⁵⁷

Perbedaan itu ialah, pada penghentian tenggang daluwarsa karena adanya penuntutan, maka setelah tenggang waktu itu dihentikan akan dimulai penghitungan yang baru lagi, tanpa memperhitungkan lamanya waktu sebelum tenggang daluwarsa dihentikan, artinya waktu yang berjalan sebelum penuntutan dihentikan tidak diperhitungkan lagi. Misalnya A melakukan pencurian tanggal 1 Januari 2001, pada tanggal 2 Januari mulai berjalan hari pertama penghitungan tenggang daluwarsa hapusnya kewenangan penuntutan pidana. Pada tanggal 30 Juni 2001 (berkas) perkara yang bersangkutan oleh Jaksa P.U dilimpahkan ke Pengadilan yang berwenang, maka terhentilah penghitungan tenggang daluwarsa pada tanggal 30 Juni 2001. Penghitungan tenggang daluwarsanya mulai hari pertama lagi pada keesokan harinya tanggal 1 Juli 2001.

Tetapi pada tertundanya jalan tenggang daluwarsa karena *schorsing* penuntutan pidana karena adanya perselisihan pra-yudisial, jalan proses tenggang daluwarsa tersebut dihentikan sementara yang setelah perselisihan pra-yudisial itu diselesaikan, maka penghitungan tenggang daluwarsa dilanjutkan lagi, yang artinya lamanya tenggang daluwarsa sebelum terhenti juga turut dihitung. Misalnya pada contoh diatas tadi, berhubung adanya perselisihan pra-yudisial di mana terdakwa mendalilkan barang yang diambilnya itu adalah miliknya sendiri karena telah dibelinya dari si pelapor,

⁵⁷ Adami Chazami, *pelajaran Hukum Pidana 2*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), hlm 179

maka Majelis Hakim melakukan tindakan *schorsing* penuntutan pada tanggal 1 Oktober 2001 (sebelumnya tenggang daluwarsa telah berjalan sejak tanggal 1 Juli = 3 bulan). Kemudian, berhubung telah adanya putusan perdata yang mempunyai kekuatan hukum tetap tentang kepemilikan obyek barang yang dalam dakwaan telah dicuri oleh A, maka *schorsing* penuntutan dicabut dengan dibukanya persidangan kembali pada tanggal 30 Desember 2001. Dengan demikian penghitungan pada tanggal 30 Desember 2001 jalannya tenggang daluwarsa dilanjutkan lagi dengan tetap menghitung masa 3 bulan tenggang daluwarsa yang tertunda dahulu.⁵⁸

Penundaan penuntutan pidana karena adanya perselisihan pra-yudisial, maksudnya adalah tindakan penghentian sementara pemeriksaan suatu perkara pidana oleh Majelis Hakim yang memeriksa berhubung diperlukan adanya putusan Majelis perkara yang lain yang sangat penting dan menentukan dalam hal memutus perkara yang *dischorsing* tersebut. Jonkers memberi contoh seorang dituntut (diajukan ke sidang pengadilan) dengan didakwa melakukan pencurian suatu barang milik orang lain. Tetapi di persidangan dia memberikan keterangan bahwa barang itu adalah miliknya sendiri.

Apabila tentang kepemilikan ini terdapat kesukaran dalam hal pembuktiannya, karena Majelis Hakim pidana tidak dibenarkan menetapkan tentang kepemilikan dari barang ini, maka Majelis melakukan tindakan penghentian sementara penuntutan, dan meminta pada orang itu mengajukan

⁵⁸ Adami Chazami, *pelajaran Hukum Pidana 2*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), hlm 180

gugatan perdata untuk menentukan milik siapa barang yang menurut dakwaan diambil oleh Terdakwa tersebut. Disini telah terjadi keadaan yang disebut perselisihan pra-yudisial sebagaimana contoh tersebut diatas.

Penghitungan tenggang daluwarsa *schorsing* oleh sebab adanya perselisihan pra-yudisial, tidak saja disebabkan oleh pentingnya suatu putusan perkara perdata yang menentukan terhadap putusan perkara pidana yang *dischorsing*, tetapi juga dapat terjadi dalam hal diperlukannya putusan lain dari hakim perkara pidana. Misalnya Jaksa P.U telah membawa seseorang ke Pengadilan dengan mendakwanya "telah menggunakan surat palsu atau dipalsu" (263 ayat 2), sementara ternyata bahwa terhadap orang yang diduga membuat surat palsu atau memalsu surat itu diperiksa oleh Majelis Hakim yang lain, dengan maksud menghindari adanya dua putusan yang saling bertentangan dalam hal pokok perkaranya ada hubungan yang sangat erat, maka Majelis Hakim yang memeriksa dakwaan menggunakan surat palsu atau dipalsu tadi, perlu mengambil tindakan *schorsing* penuntutan pidana, dengan menghentikan pemeriksaan perkara itu sampai adanya putusan perkara dengan dakwaan membuat surat palsu atau memalsu surat tadi mempunyai kekuatan hukum tetap.

Contoh lainnya ialah pasal 314 ayat (3), yang menyatakan bahwa: "Jika terhadap yang dihina telah dimulai penuntutan pidana karena hal yang dituduhkan padanya, maka penuntutan karena fitnah dihentikan sampai mendapat putusan yang menjadi tetap tentang hal yang dituduhkan". Konkritnya pada contoh demikian, A menuduh B telah melakukan perzinaan

(284) dengan istrinya, dan untuk itu A telah mengajukan pengaduan atas kasus itu pada Polisi. Dengan pengaduan yang dilakukan oleh A itu, B merasa terhina dan juga melakukan laporan pada Polisi bahwa dia difitnah (311 jo 310) oleh A. Ketika A dituntut dengan didakwa memfitnah (311 jo 310) ke pengadilan, yang ternyata B telah dituntut pula dengan didakwa melakukan zina (284), maka Majelis Hakim perkara A melakukan *schorsing* penuntutan pidana, menunggu perkara B diputus dengan putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Dengan telah mendapatkan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, Majelis Hakim perkara A mencabut *schorsing* penuntutan dengan membuka sidang kembali. Apabila isi putusan perkara B dia dipidana karena salahnya melakukan tindak pidana zina (284), maka putusan itu dijadikan dasar oleh Majelis Hakim perkara A untuk membebaskan A, dan sebaliknya apabila B dibebaskan - artinya apa yang dituduhkan oleh A tidak terbukti, maka dengan putusan pembebasan itu akan digunakan sebagai dasar untuk menjatuhkan pidana terhadap A.⁵⁹

5. Dampak dari daluwarsa penuntut

Kewenangan menuntut pidana menjadi hapus karena lewatnya waktu (78 ayat 1). Dasar dari ketentuan ini sama dengan dasar dan ketentuan Pasal 76 ayat (1) tentang *asa ne bis in idem* ialah untuk kepastian hukum bagi setiap kasus pidana, agar sipembuatnya tidak selama-lamanya ketentraman hidupnya diganggu tanpa batasan waktu oleh ancaman penuntut oleh Negara, pada suatu waktu

⁵⁹ Adami Chazami, *pelajaran Hukum Pidana 2*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), hlm 182

gangguan seperti ini harus diakhiri. Orang yang berdosa karena melakukan tindak pidana, untuk menghindari penuntutan oleh Negara, mengharuskan dia untuk selalu bersikap waspada kepada setiap orang, bersembunyi, menghindari pergaulan umum yang terbuka, semua itu membuat ketidaktenangan hidupnya. Ketidaktenangan hidup yang sekian lama sebelum masa daluwarsa berakhir pada dasarnya adalah suatu penderitaan jiwa, yang tidak berbeda dengan penderitaan akibat menjalani suatu pidana yang dijatuhkan oleh pengadilan.

Selain alasan untuk kepastian hukum, prinsip lewat waktu ini, juga didasarkan pada factor kesulitan dalam hal mengungkap kasus perkara. Pengungkapan peristiwa itu memerlukan bukti-bukti yang ditentukan dan diatur menurut ketentuan Undang-Undang, baik mengenai macam-macamnya maupun cara dan system penggunaannya. Semakin lama lewatnya waktu akan semakin sulit untuk memperoleh alat-alat bukti tersebut. Semakin lama ingatan seorang saksi akan semakin berkurang bahkan lenyap atau lupa tentang suatu kejadian yang dilihatnya atau dialaminya. Demikian juga benda-benda bukti.

Tindak pidana yang telah dilakukan seseorang menjadi tidak dapat dituntut karena daluwarsa sudah tentu ada ukuran waktunya. Dalam ketentuan pasal 78 ayat (1), yang menetapkan, bahwa hak menuntut pidana menjadi hapus karena lewat waktu, yakni: untuk semua tindak pidana pelanggaran dan kejahatan yang dilakukan dengan percetakan, sesudah satu tahun. Sedangkan untuk tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana denda, pidana kurungan atau pidana penjara paling lama tiga tahun, sesudah enam tahun. Untuk tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana penjara lebih dari

tiga tahun, sesudah dua belas tahun; dan untuk tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara setinggi-tingginya dua puluh tahun, sesudah delapan belas tahun.⁶⁰

⁶⁰ Adami Chazami, *pelajaran Hukum Pidana 2*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), hlm 173-175