

**KAJIAN YURIDIS ALASAN PENGHAPUS PIDANA
KARENA PERINTAH JABATAN (*Ambtelijk Bevel*)
MENURUT PASAL 51 AYAT (1) KITAB UNDANG-
UNDANG HUKUM PIDANA¹**

Oleh : Jhony Kaluase²

Olga Pangkerego³

Daniel F. Aling⁴

ABSTRAK

Tujuan dilakukannya penelitian untuk mengetahui bagaimanakah pemberlakuan alasan Penghapus Pidana karena perintah jabatan (*Ambtelijk Bevel*) menurut Pasal 51 ayat (1) KUHP dan bagaimanakah pengaturan alasan Penghapus Pidana karena perintah jabatan dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Nasional) yang dengan metode penelitian hukum normatif disimpulkan: 1. Pemberlakuan alasan Penghapus Pidana karena perintah jabatan (*Ambtelijk Bevel*) menurut Pasal 51 ayat (1) KUHP tersebut tidak sedikitpun disebutkan pejabaran tentang ketentuan imunitas tersebut. Namun bilamana kita sependapat dengan asumsi publik tersebut terkait paham bahwa disitu terdapat ketentuan kekebalan hukum dan sebagainya, jika seseorang melakukan suatu tindakan atau perbuatan yang di mana perbuatannya tersebut dalam rangka melaksanakan perintah jabatan yang diberikan oleh penguasa yang berwenang atau memiliki kapasitas terhadap perintah tersebut, maka seseorang yang melakukan perintah tersebut tidak dapat dipidana. 2. Pertanggungjawaban pidana yang merupakan salah satu pilar pembaharuan hukum pidana yang dikristalisasi dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP), didalamnya mempertegas kategori alasan pembeda dan alasan pemaaf yang sebelumnya tidak dikategorikan dalam KUHP dan Perintah Jabatan termasuk dalam kategori alasan pembeda dengan uraian unsur yang masih sama dengan yang ada dalam KUHP.

Kata kunci: perintah jabatan;

PENDAHULUAN

¹ Artikel Skripsi

² Mahasiswa pada Fakultas Hukum Unsrat, NIM. 16071101131

³ Fakultas Hukum Unsrat, Doktor Ilmu Hukum

⁴ Fakultas Hukum Unsrat, Magister Ilmu Hukum

A. Latar Belakang

Alasan-alasan penghapus pidana telah diletakkan dalam Buku I tentang Aturan Umum pada Bab III yang berkepalanya Halhal Yang Menghapuskan, Menguangi atau Memberatkan Pidana. Alasan-alasan penghapus pidana dalam Buku I Bab III ini terdiri atas: gangguan jiwa (Pasal 44), daya paksa (Pasal 48), pembelaan terpaksa (Pasal 49 ayat (1)), pembelaan yang melampaui batas (Pasal 49 ayat (2)), melaksanakan ketentuan undang-Undang (Pasal 50), perintah jabatan oleh penguasa yang berwenang (Pasal 51 ayat (1), dan perintah jabatan yang tanpa wewenang (Pasal 51 ayat (2)).⁵

B. Perumusan Masalah

1. Bagaimanakah pemberlakuan alasan Penghapus Pidana karena perintah jabatan (*Ambtelijk Bevel*) menurut Pasal 51 ayat (1) KUHP?
2. Bagaimanakah pengaturan alasan Penghapus Pidana karena perintah jabatan dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Nasional)?

C. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan adalah metode pendekatan yuridis normative.

PEMBAHASAN

A. Pemberlakuan alasan Penghapus Pidana karena perintah jabatan (*Ambtelijk Bevel*) menurut Pasal 51 ayat (1) KUHP.

Hukum pidana mengenal beberapa alasan yang dapat dijadikan dasar bagi hakim untuk tidak menjatuhkan hukuman atau pidana kepada pelaku atau terdakwa yang diajukan ke Pengadilan karena telah melakukan suatu tindak atau perbuatan pidana. Alasan-alasan tersebut dinamakan alasan penghapus pidana. Alasan penghapus pidana adalah peraturan yang terutama ditujukan kepada hakim.

Peraturan ini menetapkan berbagai keadaan pelaku, yang telah memenuhi perumusan delik sebagaimana yang telah diatur dalam Undang-undang yang seharusnya dipidana, akan tetapi tidak dipidana. Hakim dalam hal ini, menempatkan wewenang dalam dirinya (dalam mengadili perkara yang konkret) sebagai pelaku penentu apakah telah terdapat

⁵ Moeljatno, *Azas-azas Hukum Pidana*, cet.2, Bina Aksara, Jakarta, 1984, Hlm. 138.

keadaan khusus dalam diri pelaku, seperti dirumuskan dalam alasan penghapus pidana.⁶

Dalam hal ini sebenarnya pelaku atau terdakwa sudah memenuhi semua unsur tindak pidana yang dirumuskan dalam peraturan hukum pidana, akan tetapi ada beberapa alasan yang dapat menyebabkan pelaku tidak dipidana, atau dikecualikan dari penjatuhan sanksi pidana. Dengan demikian alasan-alasan penghapus pidana ini adalah alasan-alasan yang memungkinkan orang yang melakukan perbuatan yang sebenarnya telah memenuhi rumusan delik, untuk tidak dipidana, dan ini merupakan kewenangan yang diberikan Undang-Undang kepada hakim.⁷

Berbeda halnya dengan alasan yang dapat menghapuskan penuntutan, alasan penghapus pidana itu diputuskan oleh hakim dengan menyatakan bahwa sifat melawan hukumnya perbuatan hapus atau kesalahan pembuat tersebut hapus, karena ada ketentuan undang-undang dan hukum yang membenarkan peraturan atau yang memaafkan pembuat.

Pembentuk undang-undang telah menetapkan sejumlah alasan penghapus pidana umum dalam Buku I Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). KUHP sendiri tidak memberikan pengertian yang jelas tentang makna dari alasan penghapus pidana itu.

Di dalam KUHP, pada buku kesatu bab III terdapat beberapa pasal yang mengatur tentang hal-hal yang menghapuskan pemidanaan terhadap seorang terdakwa. Menurut sejarahnya yaitu melalui M.v.T (Memorie van Toelichting) mengenai alasan penghapus pidana, menyebutkan apa yang disebut dengan alasan-alasan tidak dapat dipertanggungjawabkannya seseorang atau alasan-alasan tidak dapat dipidananya seseorang. Hal ini berdasarkan dua alasan sebagai berikut :

- a. Alasan tidak dapat dipertanggungjawabkannya seseorang yang terletak pada diri orang tersebut.
- b. Alasan tidak dapat dipertanggungjawabkannya seseorang

yang terletak di luar dari diri orang tersebut.⁸

Dari kedua alasan yang ada dalam MvT (Memorie van Toelichting) tersebut, menimbulkan kesan bahwa pembuat Undang-Undang dengan tegas merujuk pada penekanan tidak dapat dipertanggungjawabkannya seseorang, tidak dapat dipidananya pelaku atau pembuat, bukan tidak dapat dipidananya tindakan atau perbuatan. Hal ini dipertegas lagi dalam Pasal 58 KUHP yang menyatakan bahwa "keadaan diri yang menyebabkan penghapusan, pengurangan, atau penambahan hukumannya hanya boleh dipertimbangkan terhadap yang mengenai diri orang yang melakukan perbuatan itu atau diri si pelaku saja."

Alasan penghapus pidana dapat dilihat dari sudut unsur-unsur delik, yaitu unsur-unsur subjektif dan unsur objektif. Dari unsur subjektif, yaitu dari dalam diri pribadi si pelaku itu sendiri, karena alasan penghapus pidana yang merupakan alasan pemaaf adalah merupakan alasan yang menghapuskan kesalahan dari si pelaku. Oleh karena hal ini menyangkut dari dalam diri pribadi atau pelaku, maka alasan penghapus pidana ini termasuk alasan penghapus pidana sebagai unsur subjektif.

Sedangkan dari sudut unsur objektif, yaitu unsur yang berada di luar diri pribadi pelaku yang menyangkut tentang perbuatan, yang merupakan alasan pembenar. Dalam hal ini sifat melawan hukum perbuatan pelaku yang dihapuskan. Oleh karena hal ini menyangkut keadaan di luar diri pribadi pelaku, maka alasan penghapus pidana ini termasuk alasan penghapus pidana sebagai unsur objektif.⁹

Keberadaan Pasal 51 KUHP ini sebagai suatu pasal imunitas bagi pejabat negara yang di mana seorang pejabat yang menjadikan ketentuan pasal ini sebagai alasan pembenar ketika mereka terjerat kasus hukum seperti disamapaikan dimuka terhadap pembelaan yang dilakukan oleh terdakwa Oentarto, pada dasarnya berangkat dari suatu fakta bahwa dalam hal kewenangan yang dimiliki seorang pejabat seringkali dihadapkan dengan peraturan normatif atau ketentuan regulasi yang begitu rumit, sehingga diberikanlah kebebasan berpendapat dan bertindak seorang

⁶ M. Hamdan, 2012, Alasan Penghapus Pidana Teori dan Studi Kasus, Bandung: PT. Refika Aditama, hlm.28

⁷ *Ibid.* Hlm.27.

⁸ *Ibid.*, hlm. 28

⁹ *Ibid.*, Hlm.28

pejabat tersebut yang tertuang dalam Pasal 51 KUHP yang kemudian lahirnya anggapan adanya kekebalan hukum atau ketentuan hak imunitas yang dimiliki oleh¹⁰ pejabat negara. Padahal jika melihat sebelumnya pada Pasal 50.

Pasal 51 KUHP barangkali anggapan tentang kekebalan hukum bagi pejabat itu tidak akan pernah kita dengar, terlebih lagi jika kita memahami dengan mendalam ketentuan Pasal 51 Ayat (1) KUHP tersebut. Di sisi lain untuk mengatakan kekebalan hukum seperti yang diasumsikan oleh publik tersebut tidaklah semudah yang diasumsikan.

Sebagaimana bahwa Pasal 51 KUHP itu memang secara ketentuan penjabarannya disebutkan kurang lebih bahwa tidak dapatnya dituntut seorang pejabat baik secara perdata maupun pidana apabila yang telah dilakukannya berdasarkan ketentuan perundang-undangan atau dengan adanya itikad baik. Jika sekilas kita melihat ataupun memaknai ketentuan pasal yang disebut-sebut sebagai pasal imunitas atau kekebalan hukum bagi pejabat, maka tidaklah keliru sebab redaksi secara bahasa memang bisa menggiring opini dengan penafsiran yang beragam.

Namun meski demikian pemaknaan ketentuan Pasal 51 KUHP tersebut yang disebut sebagai pasal imunitas juga seharusnya kita dapat memaknainya dengan bijak, "tindakan yang dilakukan oleh pejabat dengan mengedepankan itikad baik sesuai dengan perintah atau amanat undang-undang", pernyataan atau redaksi bahasa dalam pasal ini saja sudah jelas-jelas bahwa perbuatan yang dilakukan oleh pejabat negara tersebut tidak semata sebagaimana kepentingan atau keinginan pribadinya, melainkan harus melihat juga ketentuan perundang-undangan dalam tindakan yang menurutnya itu merupakan tindakan itikad baik.

Dari pemaparan di atas mengenai anggapan adanya ketentuan pasal imunitas pada dasarnya secara langsung tidak disebutkan dalam peraturan perundang-undangan manapun, sebagaimana dalam Pasal 51 Ayat (1) KUHP tersebut tidak sedikitpun disebutkan penjabaran tentang ketentuan imunitas

tersebut. Namun bilamana kita sependapat dengan asumsi publik tersebut terkait pemahaman bahwa disitu terdapat ketentuan kekebalan hukum dan sebagainya, maka secara tidak langsung dapat kita jadikan ketentuan pada pasal lainnya dalam KUHP tersebut sebagai batasan kepada para pejabat dalam menjadikan ketentuan 51 Ayat (1) KUHP tersebut sebagai alasan ketika dihadapkan oleh suatu perkara tindak pidana yang berkaitan dengan perintah jabatan atau kewenangan lainnya.

Sebagaimana batasan-batasan itu dapat penulis sampaikan melalui penjabaran baik yang berangkat dari asumsi publik maupun menurut hemat penulis dalam memahami ketentuan yang terkandung dalam Pasal, 51 Ayat (1) KUHP tersebut. Sebagaimana disebutkan sebelumnya bahwa menurut hemat penulis asumsi tersebut pada dasarnya muncul karena pemaknaan atau penafsiran bunyi redaksi bahasa terhadap keberadaan Pasal 51 Ayat (1) KUHP yang diasumsikan sebagai ketentuan perundang-undangan yang memberikan kekebalan hukum bagi seorang pejabat.

Disebutkan dalam Pasal 51 Ayat (1) bahwa jika seseorang melakukan suatu tindakan atau perbuatan yang di mana perbuatannya tersebut dalam rangka melaksanakan perintah jabatan yang diberikan oleh penguasa yang berwenang atau memiliki kapasitas terhadap perintah tersebut, maka seseorang yang melakukan perintah tersebut tidak dapat dipidana.

Adapun perbedaan yang mendasar terhadap melakukan suatu perintah berdasarkan perundang-undangan dengan suatu perintah atas perintah atau instruksi jabatan yang berwenang adalah suatu perintah jabatan memiliki suatu hubungan antara seseorang yang diberikan perintah dan seseorang yang memiliki jabatan atas wewenangnya dalam memberikan perintah, atau dengan kata lain adanya hubungan publik. Yang di mana perintah atas wewenang jabatan tersebut juga harus berdasarkan peraturan perundang-undangan. Sedangkan menjalankan perintah undang-undang sudah jelas bahwa akan menjadi benar terhadap apa yang akan kita perbuat ketika hal tersebut diamanatkan oleh undang-undang yang ada.

¹⁰ Di Akses Dari, Atang Irawan, Hak Imunitas Pejabat Negara, <https://rmol.id/amp.2020/05/01/432808/> <https://rmol-read-2020-05-01-432808-hak-imunitas-prjabat-negara>. Pada tanggal 5 Januari 2021, Pukul 12.02 Wita.

Sebagai gambaran apa yang dimaksud sebagai perintah jabatan adalah, antara Presiden dan Menteri yang di mana kedua jabatan tersebut memiliki hubungan publik. Akibat adanya hubungan publik antara Presiden dan Menteri tersebut, maka seorang menteri dapat dibenarkan melakukan sesuatu tindakan atas perintah seorang presiden yang di mana perintah presiden tersebut sejauh kapasitas atau wewenangnya yang disebutkan dalam perundang-undangan.

Perintah jabatan (*ambtelijk bevel*) berkaitan erat dengan perintah yang diberikan oleh seorang pejabat atau pegawai negeri (*Bld.: ambtenaar*). Apakah yang dimaksudkan dengan istilah pejabat? KUHP tidak memberikan perumusan tentang apa yang dimaksudkan dengan pejabat (*ambtenaar*). Dalam Pasal 92 KUHP hanya dikemukakan suatu rumusan yang merupakan perluasan dari arti pejabat. Pasal 92 ayat (1) KUHP menentukan bahwa yang disebut pejabat, termasuk juga:

- a. orang-orang yang dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan- aturan umum, begitu juga orang-orang yang bukan karena pemilihan, menjadi anggota badan pembentuk undang- undang, badan pemerintahan, atau badan perwakilan rakyat, yang dibentuk oleh pemerintah atau atas nama pemerintah;
- b. begitu juga semua anggota dewan subak, dan semua kepala rakyat Indonesia asli dan kepala golongan Timur Asing,

yang menjalankan kekuasaan yang sah. Selanjutnya, dalam Pasal 92 ayat (2) KUHP ditentukan bahwa yang disebut pejabat dan hakim termasuk juga hakim wasit; yang disebut hakim termasuk juga orang-orang yang menjalankan peradilanadministratif, serta ketua-ketua dan anggota-anggota pengadilan agama.

Kemudian menurut Pasal 92 ayat (3) KUHP, semua anggota Angkatan Perang juga dianggap sebagai pejabat. Karena KUHP tidak memberikan suatu tafsiran otentik tentang apa yang dimaksudkan dengan pejabat, maka Hoge Raad (Mahkamah Agung Negara Belanda) telah memberikan pertimbangannya bahwa yang dimaksudkan dengan pejabat adalah "setiap orang yang diangkat oleh pemerintah dan

diberi tugas, yang merupakan sebagian dari tugas pemerintah, dan yang melakukan pekerjaan yang bersifat atau untuk umum".

Di Indonesia, semula pegawai negeri diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Kepegawaian, tetapi sekarang undang-udnang ini sudah digantikan oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara. Dalam Undang-Undang Aparatur Sipil Negara (ASN) ini dikenal istilah Pegawai Aparatur Sipil Negara. Pasal 1 angka 2 Undang-Undang ASN diberikan batasan pengertian sebagai berikut,

Pegawai Aparatur Sipil Negara yang selanjutnya disebut Pegawai ASN adalah pegawai negeri sipil dan pegawai pemerintah dengan perjanjian kerja yang diangkat oleh pejabat pembina kepegawaian dan disertai tugas dalam suatu jabatan pemerintahan atau disertai tugas negara lainnya dan digaji berdasarkan peraturan perundang-undangan.¹¹

Pengertian Aparatur Sipil Negara (ASN) menjadi pengertian pokok untuk istilah *ambtenaar* (pejabat) sedangkan perluasan pengertiannya untuk KUHP dapat ditemukan dalam Pasal 92 KUHP yang terletak dalam Buku I Bab IX tentang Arti Beberapa Istilah Yang Dipakai Dalam Kitab Undang-Undang.

Apakah antara yang memberi perintah dan yang diperintah harus ada hubungan atasan-bawahan dan yang diperintah harus juga seorang pejabat (pegawai negeri)? Hoge Raad (Mahkamah Agung Negara Belanda) dalam putusannya tanggal 21 Mei 1918 memberikan pertimbangan bahwa, "di sini tidak hanya dimaksudkan sifat membawah dalam jabatan, akan tetapi setiap kewajiban untuk patuh dari penduduk terhadap perintah-perintah dari organ-organ dari kekuasaan negara".¹²

Dengan demikian menurut putusan Hoge Raad ini, untuk perintah jabatan tidak perlu ada hubungan atasan-bawahan antara yang memberi perintah dan yang diperintah. Setiap penduduk memiliki kewajiban hukum untuk mentaati perintah dari pejabat dan ini menjadi alasan openghapus pidana bagi yang diperintah. Yang penting yang memberi perintah adalah seorang pejabat.

¹¹ Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara

¹² Lamintang, P.A.F. dan C.D. Samosir, Hukum Pidana Indonesia, Sinar Baru, Bandung, 1983.Hlm.34

Mengenai apakah suatu perintah merupakan perintah yang sah atau tidak, menurut Satochid Kartanegara “harus ditinjau dari sudut undang-undang yang mengatur kekuasaan pegawai negeri itu, sebab untuk tiap pegawai negeri ada peraturannya sendiri”.¹³ Di samping itu cara melaksanakan perintah tersebut harus juga “seimbang, patut dan tidak boleh melampaui batas-batas keputusan perintah”. Satochid Kartanegara memberikan contoh mengenai seorang polisi yang diperintah oleh atasannya untuk menangkap seorang yang telah melakukan suatu kejahatan. Dalam melaksanakan perintah itu, cukup ia menangkapnya dan membawanya, tidak diperkenankan untuk memukulnya, dan sebagainya.¹⁴ Dengan demikian, menjalankan perintah secara berlebihan, misalnya diberi perintah untuk menangkap orang tetapi yang diperintah melakukan penangkapan dengan memberikan pukulan dan tendangan yang tidak diperlukan karena yang ditangkap tidak melakukan perlawanan.

Para penulis hukum pidana sepakat bahwa perintah jabatan yang diatur dalam Pasal 51 ayat (1) KUHP merupakan suatu alasan pembenar (*rechtsvaardigingsgrond*). Dengan demikian semua orang yang turut membantu orang yang diperintah itu juga tidak dapat dihukum karena perbuatan menurut perintah jabatan itu merupakan perbuatan yang benar.

Berkenaan dengan substansi dari perintah jabatan (*ambtelijk bevel*) sebagai suatu alasan penghapus pidana, penting dikemukakan pendapat Moeljatno yang menulis bahwa, ... gagasan penting yaitu bahwa tidak tiap-tiap pelaksanaan perintah jabatan melepaskan orang yang diperintah dari tanggungjawab atas perbuatan yang dilakukan. Dengan lain kata, di situ termaktub pengutukan daripada apa yang dinamakan: disiplin bangkai (*kadaver disiplin*). Pemerintah kita mengutuk orang yang secara membuta tanpa dipikir-pikir lebih dahulu, menjalankan begitu saja perintah dari atasannya. Pemerintah kita seyogyanya jangan terdiri dari pejabat-pejabat yang hanya bisa bilang: “sendiko, semuhun dawuh” atau “yes-man” saja.¹⁵ Oleh Moeljatno dikemukakan

bahwa kita tidak dapat menerima apa yang dinamakan disiplin bangkai. Suatu perintah tidak boleh langsung dijalankan, melainkan harus dipikirkan terlebih dahulu jika dirasakan benar-benar bertentangan dengan hukum dan kemanusiaan.

Untuk lebih memperjelas pengertian perintah jabatan dalam Pasal 51 ayat (1) KUHP, perlu untuk sekeadarnya melihat perbandingannya dengan perintah jabatan tanpa wewenang dalam Pasal 51 ayat (2) KUHP. Pasal 51 ayat (2) KUHP yang menurut Tim Penerjemah BPHN, berbunyi sebagai berikut, “Perintah jabatan tanpa wewenang, tidak menyebabkan hapusnya pidana, kecuali jika yang diperintah, dengan itikad baik mengira bahwa perintah diberikan dengan wewenang dan pelaksanaannya termasuk dalam lingkungan pekerjaannya”.

Berdasarkan rumusan pasal ini, pada dasarnya, hanya perintah jabatan yang diberikan oleh pejabat yang berwenang, jadi hanya suatu perintah jabatan yang sah semata-mata, yang dapat melepaskan orang yang diperintah dari terkena sanksi pidana. Suatu perintah jabatan yang tanpa wewenang, atau suatu perintah jabatan yang tidak sah, pada dasarnya tidak dapat melepaskan orang yang diperintah dari pidana.

B. Pengaturan alasan Penghapus Pidana karena perintah jabatan dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Nasional).

Untuk mencapai tujuan nasional melalui hukum pidana, secara bertahap telah dilaksanakan kebijakan legislasi nasional. Berbagai Rancangan Undang-Undang baru atau revisi yang di dalamnya mengatur aspek pemidanaan telah dilakukan. Hanya saja problem utama yang dihadapi bangsa Indonesia adalah masih belum digantinya hukum pidana induk (*kodifikasi*) yang dimuat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), khususnya Buku I yang memuat Ketentuan Umum, sebagai instrumen dan barometer hukum pidana nasional Indonesia. Seiring dengan perkembangan masyarakat Indonesia yang begitu cepat dan tuntutan akan keadilan begitu kuat, rumusan hukum pidana yang dimuat dalam KUHP tidak lagi mampu dijadikan

¹³ *Ibid*, Hlm.285

¹⁴ *Ibid*, Hlm.486

¹⁵ Tim Penerjemah BPHN, Kitab Undang-undang Hukum Pidana, Sinar Harapan, Jakarta, 1983.Hlm.67

dasar hukum untuk mengatasi problem kejahatan dan tuntutan keadilan.¹⁶

Kebijakan yang ditempuh adalah melakukan kebijakan legislasi hukum pidana yang terkesan cenderung di luar kendali asas-asas hukum pidana Buku I KUHP, melalui undang-undang yang secara khusus mengatur tentang hukum pidana dan undang-undang di bidang hukum administrasi (administrative penal law) atau cabang hukum lain yang memuat ketentuan pidana. Perkembangan hukum pidana di luar KUHP tersebut semakin banyak dan ada kecenderungan untuk meninggalkan kaedah atau prinsip-prinsip hukum pidana yang dimuat dalam Ketentuan Umum Hukum Pidana (Buku I KUHP). Kencenderungan ini mengarah pada upaya kriminalisasi norma.

Perkembangan pengaturan aspek kriminalisasi baru ini diakibatkan oleh: (1) adanya tuntutan masyarakat terhadap kepentingan hukum baru yang harus dilindungi hukum pidana, (2) kebutuhan bidang hukum lain (hukum perdata dan hukum administrasi/hukum tata usaha negara) yang membutuhkan sanksi hukum pidana untuk memperkuat norma-norma dan nilai-nilainya, (3) adaptasi terhadap kemerdekaan dan proses demokratisasi, dan harmonisasi terhadap perkembangan internasional dalam bentuk konvensi baik yang sudah atau belum diratifikasi.¹⁷

Sebaliknya ada pula yang berupa dekriminalisasi atau depenalisasi. Berdasarkan pencermatan terhadap perkembangan hukum pidana tersebut, menunjukkan bahwa KUHP atau *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie* (S.1915 No. 732) yang dinyatakan berlaku di Indonesia berdasarkan UU. Nomor 1 Tahun 1946 Jo. UU. Nomor 73 Tahun 1958 baik pada bagian Ketentuan Umum ("general rules"/*algemene deel*) yang dimuat dalam Buku I KUHP maupun bagian rumusan Kejahatan (*misdrijven*) yang dimuat dalam Buku II KUHP, dan rumusan Pelanggaran (*overtredingen*) yang dimuat dalam Buku III KUHP, tidak lagi dijadikan rujukan utama dalam

merumuskan kebijakan legislasi dalam bidang hukum pidana.

Dalam konteks inilah seakan-akan terjadi dualisme „sistem hukum pidana“, yaitu sistem hukum pidana yang dibangun berdasarkan KUHP, dan sistem hukum pidana yang dibangun berdasarkan undang-undang yang tersebar di luar KUHP. Keadaan yang sama juga terjadi dalam lapangan hukum acara pidana, yaitu perkembangan hukum acara pidana dalam undang-undang di luar KUHP telah menyimpang dari norma hukum acara pidana sesuai standar menurut KUHP.

Perkembangan hukum pidana tersebut secara perlahan-lahan telah menimbulkan problem yang serius dalam penegakan hukum pidana yaitu: (1) adanya pengkaplingan hukum pidana yang terlalu ketat yang kurang mempertimbangkan politik pembentukan hukum pidana; (2) terjadinya duplikasi norma hukum pidana antara norma hukum pidana dalam KUHP dengan norma hukum pidana dalam undang-undang di luar KUHP; (3) perumusan ancaman sanksi pidana sebagai parameter keadilan dalam penjatuhan pidana tidak terstruktur dan tidak sistematis; dan (4) terlalu banyak undang-undang yang membuat ketentuan pidana termasuk terlalu sering mengubah norma hukum pidana dalam KUHP.¹⁸

Kondisi ini dapat tidak terjadi apabila pembuat undang-undang mentaati asas-asas hukum pengendali kodifikasi dalam ketentuan umum Buku I KUHP. Ketentuan Buku I seyogyanya berlaku juga bagi perbuatan yang dapat dipidana menurut peraturan perundang-undangan lain, kecuali ditentukan lain menurut peraturan perundang-undangan tersebut.

Keadaan hukum pidana tersebut telah menggugah kesadaran masyarakat Indonesia akan arti pentingnya pembaruan hukum pidana secara komprehensif, yang di dalamnya mengandung misi "konsolidasi" untuk mentaati asas-asas yang tersurat dan tersirat dalam buku I KUHP guna membangun sistem hukum pidana nasional Indonesia yang solid, di samping misi dekolonisasi, harmonisasi, demokratisasi dan aktualisasi.

Usaha untuk mewujudkan keinginan tersebut telah dimulai sejak Tahun 1963 dengan disusunnya Rancangan Undang-Undang

¹⁶ Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, 2015, Jakarta: BPHN, Hlm.5

¹⁷ *Ibid*, Hlm.6.

¹⁸ *Ibid*, Hlm.8

Hukum Pidana dalam suatu kitab hukum pidana atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia (KUHP). Kebijakan pembentukan KUHP Nasional Indonesia tersebut dapat menjadi peletak dasar bangunan sistem hukum pidana nasional Indonesia sebagai perwujudan dari keinginan untuk mewujudkan misi dekolonisasi KUHP peninggalan/warisan kolonial, demokratisasi hukum pidana, konsolidasi hukum pidana, dan adaptasi dan harmonisasi terhadap berbagai perkembangan hukum yang terjadi baik sebagai akibat perkembangan di bidang ilmu pengetahuan hukum pidana maupun perkembangan nilai-nilai, standar-standar serta norma yang hidup dan berkembang dalam kehidupan masyarakat hukum Indonesia dan dunia internasional, sekaligus sebagai refleksi kedaulatan nasional yang bertanggungjawab (*privilege, control and responsibility*).¹⁹

Berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana yang merupakan salah satu pilar pembaharuan hukum pidana, bertolak dari pokok pemikiran keseimbangan monodualistik, bahwa asas kesalahan (*asas culpabilitas*) merupakan pasangan dari asas legalitas yang harus dirumuskan secara eksplisit oleh UU. Secara eksplisit asas tiada pidana tanpa kesalahan (*geen straf zonder schuld*), yang di dalam KUHP tidak ada.

Dengan adanya asas ini, maka seseorang tidak boleh dipidana, kecuali apabila ia terbukti bersalah telah melakukan tindak pidana, baik secara melakukan perbuatan (aktif) maupun tidak melakukan (pasif) yang diancam dengan pidana dalam Undang-Undang. Seseorang dikatakan bersalah melakukan perbuatan pidana, jika ia melakukannya dengan sengaja (*dolus*) atau karena alpa (*culpa*) dengan segala jenisnya. Jadi rumusan yang berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana merupakan pertanggungjawaban pidana yang berdasarkan kesalahan terutama dibatasi pada perbuatan yang dilakukan dengan sengaja (*dolus*).²⁰

Dapat dipidananya delik culpa hanya bersifat perkecualian (eksepsional) apabila ditentukan secara tegas oleh undang-undang, sedang pertanggungjawaban terhadap akibat tertentu dari suatu tindak pidana yang oleh undang-undang diperberat ancaman

pidananya, hanya dikenakan kepada terdakwa apabila ia sepatutnya tidak dapat menduga kemungkinan terjadinya akibat itu apabila sekurang-kurangnya ada kealpaan. Jadi tidak menganut doktrin menanggung akibat secara murni, namun tetap diorientasikan pada asas kesalahan.

Pertanggungjawaban pidana merupakan substansi yang sangat penting beriringan dengan masalah pengaturan tindak pidana. Pertanggungjawaban pidana adalah implementasi ide keseimbangan, antara lain sebagai berikut: Adanya asas tiada pidana tanpa kesalahan (*asas culpabilitas/asas geen straf zonder schuld*) yang merupakan asas kemanusiaan sebagai pasangan dari asas legalitas (*principle of legality*) yang merupakan asas kemasyarakatan.

Kedua syarat atau asas itu tidak memandang sebagai syarat yang kaku dan bersifat absolut. Dalam hal-hal tertentu dapat memberi kemungkinan untuk menerapkan asas *strict liability*, *asas vicarious liability*, dan asas pemberian maaf atau pengampunan oleh hakim (*rechterlijk pardon* atau *judicial pardon*). Adanya asas *judicial pardon* dilatarbelakangi oleh ide atau pokok pemikiran :²¹

- 1) menghindari kekakuan/absolutisme ppidanaan;
- 2) menyediakan klep/katup pengaman (*veiligheidsklep*);
- 3) bentuk koreksi judicial terhadap asas legalitas (*judicial corrective to the legality principle*);
- 4) pengimplementasian/pengintegrasian nilai atau paradigma hikmah kebijaksanaan dalam Pancasila;
- 5) pengimplementasian/pengintegrasian tujuan ppidanaan ke dalam syarat ppidanaan (karena dalam memberikan maaf/pengampunan hakim harus mempertimbangkan tujuan ppidanaan);
- 6) jadi syarat atau justifikasi ppidanaan tidak hanya didasarkan pada adanya tindak pidana (*asas legalitas*) dan kesalahan (*asas culpabilitas*), tetapi juga pada tujuan ppidanaan. Kewenangan hakim untuk memberi maaf (*rechterlijk pardon*)

¹⁹ ICISS, *The Responsibility to Protect*, 2001, hlm. 7.

²⁰ *Ibid*, Hlm.33

²¹ *Ibid*, Hlm. 34.

dengan tidak menjatuhkan sanksi pidana/tindakan apa pun, diimbangi pula dengan adanya asas culpa in causa (atau asas actio libera in causa) yang memberi kewenangan kepada hakim untuk tetap mempertanggungjawabkan si pelaku tindak pidana walaupun ada alasan penghapusan pidana, jika si pelaku patut dipersalahkan (dicela) atas terjadinya keadaan yang menjadi alasan penghapusan pidana tersebut. Jadi kewenangan hakim untuk memaafkan (tidak mempidana) diimbangi dengan kewenangan untuk tetap mempidana sekalipun ada alasan penghapusan pidana.

Dengan dimasukkannya rumusan asas perbuatan dan perbuatannya/pelakunya, yaitu asas yang mendasarkan kepada apa yang dilakukan dan siapa yang melakukannya dalam RUU KUHP, maka tindak pidana dan pertanggungjawaban memperoleh konter yang jelas. Adapun yang dimaksud dengan pertanggungjawaban pidana adalah diteruskannya celaan yang secara objektif ada pada tindak pidana berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku, dan secara subjektif kepada pembuat yang memenuhi syarat dalam Undang-Undang (pidana) untuk dapat dikenai pidana karena perbuatannya.

Dengan diteruskannya celaan yang objektif ada pada tindak pidana berdasarkan ketentuan yang berlaku dan yang secara subjektif kepada pelaku yang memenuhi syarat-syarat dalam Undang-Undang (pidana) untuk dapat dipidana karena perbuatannya itu, maka timbullah hal pertanggungjawaban pidana. Masalahnya, apakah pelaku dapat dicela dengan dilakukannya perbuatan yang dilarang tersebut? Apabila dapat, maka berarti ia dapat dipidana, dalam hal dapat dibuktikan kesalahannya, baik dalam arti sengaja atau tidak karena kealpaannya.

Kapan seseorang dikatakan bersalah, ialah bilamana ia dapat dicela dipandang dari sudut kemasyarakatan, sebab ia dianggap semestinya dapat berbuat lain jika ia memang tidak ingin berbuat demikian, sedang yang dimaksud dengan kesalahan ialah keadaan jiwa seseorang yang melakukan perbuatan itu dalam hubungannya dengan perbuatannya, dan hubungan itu sedemikian hingga ia dapat dicela atas perbuatan tersebut.

Apabila ia dapat dicela atas perbuatannya, maka ia dapat dipidana. Demikian terlihat bahwa asas kesalahan merupakan asas yang fundamental dalam hukum pidana. Selain bahwa tidak dipidananya pelaku tindak pidana karena tidak adanya kesalahan padanya, maka juga terdapat alasan-alasan lain sebagai alasan untuk tidak dipidananya seseorang meskipun ia melakukan tindak pidana.

Perintah Jabatan dalam Rancangan KUHP secara eksplisit termasuk dalam kategori alasan pembenar yang termuat dalam Paragraf 8 Pasal 32 "Setiap Orang yang melakukan perbuatan yang dilarang tidak dipidana jika perbuatan tersebut dilakukan untuk melaksanakan perintah jabatan dari Pejabat yang berwenang."²²

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Pemberlakuan alasan Penghapusan Pidana karena perintah jabatan (*Ambtelijk Bevel*) menurut Pasal 51 ayat (1) KUHP tersebut tidak sedikitpun disebutkan pejabaran tentang ketentuan imunitas tersebut. Namun bilamana kita sependapat dengan asumsi publik tersebut terkait pemahaman bahwa disitu terdapat ketentuan kekebalan hukum dan sebagainya, jika seseorang melakukan suatu tindakan atau perbuatan yang di mana perbuatannya tersebut dalam rangka melaksanakan perintah jabatan yang diberikan oleh penguasa yang berwenang atau memiliki kapasitas terhadap perintah tersebut, maka seseorang yang melakukan perintah tersebut tidak dapat dipidana.
2. Pertanggungjawaban pidana yang merupakan salah satu pilar pembaharuan hukum pidana yang dikristalisasi dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP), didalamnya mempertegas kategori alasan pembenar dan alasan pemaaf yang sebelumnya tidak dikategorikan dalam KUHP dan Perintah Jabatan termasuk dalam kategori alasan pembenar dengan uraian unsur yang masih sama dengan yang ada dalam KUHP.

B. Saran

²² Draf Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Hlm.10

1. Pemaknaan pasal Perintah Jabatan harus secara objektif agar tidak digunakan sebagai pasal impunitas pejabat agar tidak terjerat tindak pidana dan penggunaan pasal tersebut oleh aparat harus didasarkan pada teori hukum pidana yang kredibel.
2. Perlu adanya penjelasan lebih rinci terkait unsur perintah jabatan dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Nasional) seperti dengan memuatnya dalam aturan penjelasan untuk memperjelas ranah perintah jabatan dalam hukum pidana.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2, Penafsiran hukum pidana, Dasar Peniadaan, Pemberatan dan Peringatan Pidana, Kejahatan Aduan*, Cetakan 1, PT.RajaGrafindo, Jakarta, 2002
- Bambang Poernomo “*Asas-asas Hukum Pidana*”, Ghalia Indonesia, Yogyakarta, 1993.
- Eva Achjani Zulfa, *Gugurnya Hak Menuntut Dasar Penghapus, Peringan, dan Pemberat Pidana, Ghalia Indonesia*, Bogor, 2010.
- Frans Maramis “*Hukum Pidana Umum dan Tertulis di Indonesia*”, Rajawali Pers. Jakarta, 2013.
- Jan Remmelink, *Hukum Pidana*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003.
- Lamintang “*Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*”, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997.
- Leden Marpaung, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005.
- M. Hamdan, *Alasan Penghapus Pidana Teori dan Studi Kasus*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2012.
- Moeljatno “*Asas-asas Hukum Pidana*”, Rineka Cipta, Jakarta, 2008.
- Muhaimin, “*Metode Penelitian Hukum*”, Mataram University Press, Mataram, 2020.
- M. Hamdan, *Alasan Penghapus Pidana Teori dan Studi Kasus*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2012.
- Mustafa Abdullah dan Ruben Achmad, *Intisari Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2005.
- R. Soesilo, *Pokok-pokok Hukum Pidana Peraturan Umum dan Delik-Delik Khusus*, Politea, Bogor, 1979.
- Soerjono Soekanto Dan Sri Mamudji, “*Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*”, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008.
- Sofjan Sastrawidjaja, *Hukum Pidana: Asas Hukum Pidana sampai dengan Alasan Peniadaan Pidana*, Armico, Bandung, 1996
- Van Bemmelen “*Hukum Pidana 1 Hukum Pidana Material Bagian Umum*”, Bandung: Bina Cipta, 1984

Jurnal/Karya Ilmiah

- Sulistyowati Irianto, 2002, *Metode Penelitian Kualitatif dalam Metodologi Penelitian Ilmu Hukum*, Jurnal Hukum dan Pembangunan, Volume 32 Nomor 2.

Peaturan Perundang-Undangan

- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.