

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA

1. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana

Dalam hukum pidana dikenal istilah pertanggungjawaban, bahasa belanda menyebutkan *toerekenbaarheid*, dalam bahasa Inggris *criminal responsibility* atau *criminalliability*. Pertanggungjawaban pidana, Roeslan Saleh menyebut “pertanggungjawaban pidana”, sedangkan Moeljatno mengatakan “pertanggungjawaban dalam hukum pidana”, ahli hukum lainnya lebih banyak menyebutkan sebagai “pertanggungjawaban pidana”¹.

Pertanggungjawaban atau yang dikenal dengan konsep *liability* dalam segi falsafah hukum, Roscoe Pound menyatakan bahwa: *I..use simple word “liability” for the situation whereby one may exact legaly and other is legaly subjeced to the excaxtion”* pertanggungjawaban pidana diartikan Pound adalah sebagai suatu kewajiban untuk membayar pembalasan yang akan diterima pelaku dari seseorang yang telah dirugikan². menurutnya juga bahwa pertanggungjawaban yang dilakukan tersebut tidak hanya menyangkut masalah hukum semata akan tetapi menyangkut pula masalah nilai-nilai moral ataupun kesusilaan yang ada dalam suatu masyarakat.

Selain Roscoe Pound, Ada beberapa para ahli memberikan pengertian pertanggungjawaban pidana diantaranya :

¹ Sampur Dongan Simamora & Mega Fitri Hertini, 2015, *Hukum Pidana Dalam Bagan*, FH Untan Press, Pontianak, hlm 166.

² Romli Atmasasmita, 2000, *Perbandingan Hukum Pidana*, Mandar Maju, Bandung, Hlm. 65

- a. Simons mengatakan kemampuan bertanggungjawab dapat diartikan suatu keadaan psikis sedemikian rupa, sehingga penerapan suatu upaya pemidanaan, baik ditinjau secara umum maupun dari sudut orangnya dapat dibenarkan. Selanjutnya dikatakannya, seorang pelaku tindak pidana mampu bertanggungjawab apabila: Pertama, mampu mengetahui/ menyadari bahwa perbuatannya bertentangan dengan hukum. Kedua, mampu menentukan kehendaknya sesuai dengan kesadaran tadi³.
- b. Berbeda dengan Simons, Van Hamel memberikan pengertian pertanggungjawaban pidana adalah suatu keadaan normal psikis dan kemahiran yang membawa tiga macam kemampuan, yaitu pertama, mampu untuk dapat mengerti makna serta akibat sungguh-sungguh dari perbuatan-perbuatan sendiri. Kedua, mampu untuk menginsyafi bahwa perbuatan-perbuatan itu bertentangan dengan ketertiban masyarakat. Ketiga, mampu untuk menentukan kehendak berbuat⁴.
- c. Pompe memberikan pertanggungjawaban pidana dalam batasan unsur-unsur yaitu kemampuan berpikir pada pelaku yang memungkinkan menguasai pikirannya dan menentukan kehendaknya, pelaku dapat mengerti makna dan akibat dari tingkah lakunya serta pelaku dapat menentukan kehendaknya sesuai dengan pendapatnya (tentang makna dan akibat tingkah lakunya)⁵.

Apabila dilihat dari pendapat-pendapat para ahli tersebut diatas, pertanggungjawaban pidana berbeda dengan perbuatan pidana. Perbuatan pidana hanya menunjuk kepada dilarang dan diancamnya perbuatan dengan suatu pidana. Apakah orang yang melakukan perbuatan kemudian dijatuhi pidana, tergantung dari pada perbuatan tersebut mengandung kesalahan. Sebab asas dalam pertanggungjawaban hukum pidana adalah “tidak dipidana jika tidak ada kesalahan (*Geen straf zonder schuld; Actus non facit reum nisi mens sis rea*) yang artinya penilaian pertanggungjawaban pidana itu ditujukan kepada sikap batin pelakunya, bukan penilaian terhadap perbuatannya. Pengecualian prinsip *actus reus* dan *mens rea* adalah hanya pada delik-delik yang bersifat *strict liability* (pertanggungjawaban

³ Teguh Prasetyo, 2010, *Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Depok, Hlm 85

⁴ Eddy O.S. Hiarij, 2014, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, hlm 121.

⁵ *Op.Cit*, Teguh Prasetyo, Hlm. 86.

mutlak), dimana pada tindak pidana yang demikian itu adanya unsur kesalahan atau *mens rea* tidak perlu dibuktikan⁶.

Kesalahan dalam arti seluas-luasnya, dapat disamakan dengan pengertian pertanggungjawaban dalam hukum pidana. Didalamnya terkandung makna dapat dicelanya sipembuat atau perbuatannya. Jadi, apabila dikatakan bahwa orang itu bersalah melakukan sesuatu tindak pidana, maka itu berarti bahwa ia dapat dicela atas perbuatannya.

Berbicara masalah pertanggungjawaban pidana seperti halnya di atas, berarti berbicara mengenai orang yang melakukan perbuatan pidana⁷. Ada dua pandangan mengenai pertanggungjawaban pidana, yaitu pandangan yang monistis oleh Simon dan pandangan yang dualistis oleh Herman Kotorowicz. Menurut pandangan monistis, unsur-unsur *strafbaar feit* itu meliputi baik unsur perbuatan yang lazim disebut unsur objektif, maupun unsur pembuat, yang lazim disebut unsur subjektif. Oleh karena dicampurnya unsur perbuatan dan unsur pembuatnya, maka dapatlah disimpulkan bahwa *strafbaar feit* adalah sama dengan syarat penjatuhan pidana, sehingga seolah-olah dianggap bahwa kalau terjadi *strafbaar feit*, maka pasti pelakunya dapat dipidana⁸.

Maka dari itu para penganut pandangan monistis tentang *strafbaar feit* atau *criminal acti* berpendapat, bahwa unsur-unsur pertanggungjawaban pidana yang

⁶Hasbullah F. Sjawie, 2015, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Pada Tindak Pidana Korupsi*, Prenada Media Group, Jakarta, hlm 11.

⁷*Op.Cit* Eddy O.S. Hiariej, hlm 119.

⁸Muladi & Dwidja Priyatno, 2010, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, hlm. 63

menyangkut pembuat delik yang meliputi⁹; Pertama, Kemampuan bertanggungjawab, yaitu mampu memahami secara sungguh-sungguh akibat yang bertentang dengan ketertiban masyarakat, Kedua, mampu untuk menginsyafi bahwa perbuatan itu bertentangan dengan ketertiban masyarakat dan mampu untuk menentukan kehendak berbuat. Ketiga kemampuan tersebut bersifat kumulatif. Artinya salah satu saja kemampuan bertanggungjawab tidak terpenuhi, maka seseorang dianggap tidak dapat dipertanggungjawabkan¹⁰.

2. Syarat-syarat Pertanggungjawaban Pidana

Seseorang atau pelaku tindak pidana tidak akan tidak akan dimintai pertanggungjawaban pidana atau dijatuhi pidana apabila tidak melakukan perbuatan pidana dan perbuatan pidana tersebut haruslah melawan hukum, namun meskipun dia melakukan perbuatan pidana, tidaklah dia selalu dapat dipidana, orang yang melakukan perbuatan pidana hanya akan dipidana apabila dia terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan kesalahan.

Berdasarkan uraian tersebut diatas, adapun syarat-syarat dapat tidaknya dimintai pertanggungjawaban (pidana) kepada seseorang harus adanya kesalahan. Kesalahan dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) bagian yaitu :

a. Adanya Kemampuan bertanggung jawab

Dalam hal kemampuan bertanggungjawab dapat dilihat dari keadaan batin orang yang melakukan perbuatan pidana untuk menentukan adanya kesalahan, yang

⁹ *Ibid*, hlm. 65.

¹⁰ *Op.Cit*, Eddy O.S. Hiariej, hlm 128.

mana keadaan jiwa orang yang melakukan perbuatan pidana haruslah sedemikian rupa sehingga dapat dikatakan normal, sehat inilah yang dapat mengatur tingkah lakunya sesuai dengan ukuran-ukuran yang dianggap baik oleh masyarakat¹¹.

Sementara bagi orang yang jiwanya tidak sehat dan normal maka ukuran-ukuran tersebut tidak berlaku baginya dan tidak ada gunanya untuk diadakan pertanggungjawaban, sebagaimana ditegaskan dalam ketentuan Bab III Pasal 44 KUHP yang berbunyi sebagai berikut :

- 1) Barang siapa mengerjakan sesuatu perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akal nya atau karena sakit berubah akal tidak boleh dihukum.
- 2) Jika nyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akal nya karena sakit berubah akal maka hakim boleh memerintahkan menempatkan di rumah sakit gila selama-lamanya satu tahun untuk diperiksa.
- 3) Yang ditentukannya dalam ayat diatas ini, hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri.

Menurut Jonkers, ketidakmampuan bertanggungjawab dengan alasan masih muda usia tidak bisa didasarkan pada Pasal 44 KUHP. Yang disebutkan tidak mampu bertanggungjawab adalah alasan penghapusan pidana yang umum yang dapat disalurkan dari alasan-alasan khusus seperti tersebut dalam Pasal 44, 48, 49, 50 dan 51 KUHP. Jadi bagi Jonkers yang tidak mampu bertanggungjawab itu bukan saja karena pertumbuhan jiwanya yang cacat atau karena gangguan penyakit, tetapi karena umumnya masih muda, terkena Hipnotis dan sebagainya¹².

¹¹ Andi Matalatta, 1987 *Victimology Sebuah Bunga Rampai*, Pusat Sinar Harapan, Jakarta, hlm. 41-42.

¹² Roeslan Saleh, 1983, " *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*" dan pengertian dalam hukum pidana, Aksara Baru, Jakarta, hlm. 84.

Dengan demikian berdasarkan pandangan Jonkers, Roeslan Saleh mengatakan bahwa anak yang melakukan perbuatan pidana tidak mempunyai kesalahan karena dia sesungguhnya belum mengerti atau belum menginsyafi makna perbuatan yang dilakukan. Anak memiliki ciri dan karakteristik kejiwaan yang khusus yakni belum memiliki fungsi batin yang sempurna sehingga tidak mempunyai kesalahan berupa kesengajaan dan kealpaan, maka anak belum cukup umur ini pun tidak pidana¹³

b. Adanya Kesalahan (kesengajaan dan kelalaian)

Dipidananya seseorang, tidaklah cukup orang itu melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum. Jadi meskipun rumusannya memenuhi rumusan delik dalam Undang-undang dan tidak dibenarkan karena hal tersebut belum memenuhi syarat penjatuhan pidana. Untuk itu pembedaan masih perlu adanya syarat, yaitu bahwa orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan atau bersalah (*subjective guilt*). Disinilah pemberlakuan Asas “Tiada Pidana Tanpa Kesalahan” (*geen straf zonder schuld*) atau *Nulla Poena Sine Culpa*.

Dari apa yang telah disebutkan diatas , maka dapat dikatakan bahwa kesalahan terdiri dari beberapa unsur ialah :

1. Adanya kemampuan bertanggungjawab pada si pembuat (*schuld-fahigkeit* atau *Zurechnungsfahigkeit*): artinya keadaan jiwa si pembuat harus normal.,

¹³ *Ibid*, hlm 84.

2. Hubungan batin antara si pembuat dengan perbuatannya berupa kesengajaan (*dolus*) atau kealpaan (*culpa*): ini disebut bentuk-bentuk kesalahan.
3. Tidak adanya alasan yang menghapus kesalahan atau tidak ada alasan pemaaf.

Apabila ketiga unsur tersebut diatas terpenuhi maka orang yang bersangkutan bisa dituduh bersalah atau mempunyai pertanggungjawaban pidana, sehingga bisa dipidana. Sekalipun kesalahan telah diterima sebagai unsur yang menentukan pertanggungjawaban pembuat tindak pidana, tetapi mengenai bagaimana memaknai kesalahan masih terjadi perdebatan diantara para ahli. Van Hamel mengatakan bahwa “kesalahan dalam suatu delik merupakan pengertian Psikologis, perhubungan antara keadaan si pembuat dan terwujudnya unsur-unsur delik karena perbuatannya”. Kesalahan adalah pertanggungjawaban dalam hukum (*schuld is de verantwoordelijkeheid rechtens*).

Sedangkan simons menyebutkan bahwa kesalahan adalah adanya keadaan *psychis* yang tertentu pada orang yang melakukan tindak pidana dan adanya hubungan antara keadaan tersebut dengan perbuatannya yang dilakukan sedemikian rupa, untuk adanya suatu kesalahan harus diperhatikan dua hal disamping melakukan tindak pidana, yakni :

1. Adanya keadaan *psychis* (bathin) yang tertentu, dan
2. Adanya hubungan tertentu antara keadaan bathin dengan perbuatan yang dilakukan hingga menimbulkan celaan.

Kedua hal diatas mempunyai hubungan yang sangat erat, bahkan yang pertama merupakan dasar bagi adanya yang kedua, atau yang kedua tergantung pada yang pertama. Setelah mengetahui pengertian dari pada kesalahan, maka kesalahan itu sendiri terbagi menjadi dua bentuk, yaitu :

1) Dengan sengaja (*dolus*)

Dalam kitab Undang-Undang Hukum Pidana (*criminal wetboek*) tahun 1809 dicantumkan: “sengaja ialah kemauan untuk melakukan atau tidak melakukan perbuatan yang dilarang atau diperintahkan oleh Undang-undang”. Dalam Memori Van Toelichting (Mvt) Menteri Kehakiman sewaktu pengajuan Criminal Wetboek tahun 1881 (yang menjawab Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia 1915), dijelaskan: “ sengaja” diartikan :” dengan sadar dari kehendak melakukan suatu kejahatan tertentu”.

Beberapa sarjana merumuskan *de will* sebagai keinginan, kemauan, kehendak, dan perbuatan merupakan pelaksanaan dari kehendak. *De will* (kehendak) dapat ditujukan terhadap perbuatan yang dilarang dan akibat yang dilarang. Ada dua teori yang berkaitan dengan pengertian “sengaja” yaitu teori kehendak dan teori pengetahuan atau membayangkan¹⁴.

Menurut teori pengetahuan atau teori membayangkan, manusia tidak mungkin dapat menghendaki suatu akibat karena manusia hanya dapat menginginkan,, mengharpkan, atau membayangkan adanya suatu akibat adalah sengaja apabila suatu akibat yang ditimbulkan karena suatu tindakan di bayangkan sebagai maksud tindakan dan karena itu tindakan yang bersangkutan dilakukan sesuai dengan

¹⁴ Moeljatno, 1983, *Azas-Azas Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, hlm, 171-176.

bayangan terlebih dahulu telah dibuat. Teori menitikberatkan pada apa yang diketahui atau dibayangkan sipembuat ialah apa yang akan terjadi pada waktu ia berbuat. Berbeda dengan teori pengetahuan, teori kehendak, sengaja adalah kehendak untuk mewujudkan unsur-unsur delik dalam rumusan undang-undang.

Ada dua istilah lagi yang berkaitan dengan sengaja, yaitu “niat” (*voorhomen*) dan dengan rencana terlebih dahulu (*meet voorberacterade*). Dalam Pasal 53 KUHP tentang Percoobaan di katakan “percobaan melakukan kejahatan di pidana jika niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan dan tidak selesainya pelaksanaan itu bukan semata-mata di sebabkan karena kehendaknya sendiri”.

Adapun pembagian jenis sengaja yang secara tradisional dibagi tiga jenis yaitu antara lain¹⁵ :

1. Sengaja sebagai maksud (*opzet als oogemark*)
2. Sengaja dengan kesadaran tentang kepastian (*opzet met bewustheid van zekerheid of noodzakelijkheid*).
3. Sengaja dengan kesadaran kemungkinan sekali terjadi (*opzet met waarschijnlijkheidbewustzijn*).

Perkembangan pemikiran dalam teori itu ternyata juga di ikuti dalam praktek peradilan di Indonesia. Didalam beberapa putusannya, Hakim menjatuhkan putusannya tidak semata-mata kesengajaan sebagai kepastian, tetapi juga mengikuti corak-corak yang lain. Jadi dalam praktek peradilan semacam itu sangat mendekati nilai keadilan karena hakim menjatuhkan putusan sesuai dengan tingkat kesalahan seorang Terdakwa.

¹⁵*Ibid*, Moeljatno, Hlm, 177.

2) Kelalaian (*culpa*)

Undang-undang tidak memberikan definisi yang dimaksud dengan kelalaian itu. Tetapi hal tersebut dapat dilihat dalam Mvt (*Memori van toelichting*) mengatakan bahwa kelalaian (*culpa*) terletak antara sengaja dan kebetulan. Hazewinkel Suringa mengatakan bahwa delik culpa merupakan delik semu sehingga diadakan pengurangan pidana. Bahwa kelalaian itu terletak antara sengaja dan kebetulan. Dalam Memori jawaban Pemerintah (MvA) mengatakan bahwa siapa yang melakukan kejahatan dengan sengaja berarti mempergunakan salah kemampuannya, sedangkan siapa karena salahnya (*culpa*) melakukan kejahatan berarti mempergunakan kemampuannya yang ia harus mempergunakan¹⁶.

Selanjutnya, delik kelalaian itu dalam rumusan undang-undang ada dua macam, yaitu delik kelalaian yang menimbulkan akibat dan yang tidak menimbulkan akibat, tetapi yang diancam dengan pidana adalah perbuatan ketidak hati-hatian itu sendiri. Perbedaan antara keduanya sangat mudah dipahami, yaitu bagi kelalaian yang menimbulkan akibat kelalaian itu maka terciptalah delik kelalaian, Misal Pasal 359 KUHP, sedangkan bagi yang tidak perlu menimbulkan akibat, dengan kelalaian atau kurang hati-hatian itu sendiri sudah diancam dengan pidana.

3) Tidak adanya Alasan Penghapus Pidana

Salah satu untuk dapat dimintai pertanggungjawaban pidana bagi seseorang yakni, apakah kepada orang tersebut ada atau tidaknya alasan penghapus pidana. Dalam KUHP dimuat dalam Bab I Buku III tentang hal-hal yang menghapuskan atau memberatkan peneanaan pidana. Sebagaimana diketahui bahwa KUHP yang berlaku

¹⁶ Andi Hmazah, 2008, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, Hlm. 125

sekarang ini secara umum dapat dibagi menjadi dua bagian umum yang terdapat dalam bagian kesatu (tentang peraturan umum) dan bagian khusus yang terdiri dari dua buku sebagaimana terdapat dalam buku kedua (tentang kejahatan) dan buku ketiga tentang pelanggaran (yang berlaku secara khusus bagi tindak pidana tertentu sebagaimana yang dirumuskan dalam pasal tersebut).

Didalam bagian pertama buku umum yang terdapat dalam buku kesatu (tentang pengaturan umum) secara keseluruhan membahas tentang adanya alasan penghapusan pidana yaitu sebagai berikut :

1. Alasan Pemaaf

Mengenai alasan pemaaf hal ini tertuang dalam Pasal 44, Pasal 48 sampai dengan Pasal 51 KUHP, sebab Pasal 45 sampai dengan Pasal 47 KUHP telah dicabut berdasarkan Pasal 63 Undang-undang no 3 Tahun 1997 tentang peradilan anak. Adapun bunyi dari pasal-pasal tersebut yaitu :

Pasal 44 KUHP (pelaku yang sakit / terganggu jiwanya) berbunyi :

- 1) Barang siapa mengerjakan suatu perbuatan, yang tidak dapat dipertanggungjawabkan padanya karena kurang sempurna akalnya atau karena sakit berubah akal tidak dapat dihukum.
- 2) Jika nyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, karena kurang sempurna akalnya atau karena sakit berubah akalnya maka hakim boleh memerintahkan dia di rumah sakit gila selama-lamanya satu tahun untuk diperiksa.
- 3) Yang ditentukan dalam ayat diatas ini hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri.

Dalam Pasal 44 KUHP ini mempunyai maksud bahwa terhadap pelaku yang sakit jiwanya atau terganggu jiwanya terjadi sebelum perbuatan dilakukan. Disamping itu berdasarkan ayat 3 ini, kewenangan untuk menghukum pelaku adalah hakim (kewenangan ini tidak ada pada polisi maupun jaksa penuntut umum)

berdasarkan saksi ahli dalam ilmu kejiwaan (Psikiatri). Walaupun demikian hakim dalam memberikan putusannya tidak terkait dengan keterangan yang diberikan oleh psikiatri, Hakim dapat menolak atau menerima keterangan Psikiatri berdasarkan kepatutan atau kepantasan.

Pasal 48 KUHP (perbuatan yang dilakukan dalam keadaan terpaksa) yang berbunyi :

“Barang siapa melakukan perbuatan karena terpaksa oleh sesuatu kekuasaan yang tidak dapat dihindarkan, tidak boleh dihukum”.

Dalam Pasal 48 KUHP ini tidak merumuskan apa yang dimaksudkan dengan paksaan tersebut, akan tetapi menurut Memori van Toeliching yang dimaksud dengan paksaan itu adalah suatu kekuatan, suatu dorongan, suatu paksaan yang tidak dapat dilawan tidak dapat di tahan¹⁷. Dengan demikian, tidak setiap paksaan itu dapat dijadikan alasan penghapus pidana, akan tetapi hanya paksaan yang benar-benar tidak dapat dilawan lagi oleh pelaku, sehingga oleh sebabnya adanya paksaan itulah ia melakukan tindak pidana maka kepadanya ia tidak bisa dimintai pertanggungjawaban pidana.

Pasal 49 ayat 1 KUHP (perbuatan yang dilakukan untuk membela diri) yang berbunyi:

“Barang siapa melakukan perbuatan yang terpaksa dilakukannya untuk mempertahankan dirinya, atau diri orang lain, mempertahankan kehormatan atau harta benda sendiri atau kepunyaan orang lain, dari pada serangan yang melawan hak dan mengancam dengan segera pada saat itu juga, tidak boleh dihukum”.

¹⁷ R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta Komentar-Komentar Lengkapnya Pasal demi Pasal*, Politeia, Bogor, Hlm 61.

Dalam hal ini, Hakim lah yang berperan dalam menentukan apakah benar terdapat hubungan kausal antara suatu peristiwa yang mengakibatkan kegoncangan jiwa pelaku sehingga ia melakukan suatu pembelaan yang melampaui batas, sedangkan perbuatan itu sesungguhnya tindak pidana. Jadi sebenarnya perbuatan itu tetap merupakan perbuatan yang melawan hukum, akan tetapi pelakunya dinyatakan tidak bersalah atau kesalahannya di hapuskan.

Pasal 50 KUHP (melaksanakan peraturan perundang-undangan) yang berbunyi :

- 1) Barang siapa yang melakukan perbuatan yang menjalankan peraturan perundang-undangan tidak boleh dihukum.
- 2) Perintah jabatan yang diberikan oleh kuasa yang tidak berhak tidak membebaskan dari hukuman, kecuali oleh pegawai yang dibawahnya atas kepercayaan memandang bahwa perintah itu seakan-akan diberikan oleh kuasa yang berhak dengan sah dan menjalankan perintah itu menjadi kewajiban pegawai dibawah pemerintah tadi.

Dalam penjelasan pasal ini menentukan pada prinsipnya orang yang melakukan suatu perbuatan meskipun itu merupakan tindak pidana, akan tetapi karena dilakukan karena perintah undang-undang si pelaku tidak dapat dimintai pertanggungjawaban, asalkan perbuatannya itu dilakukan untuk kepentingan umum.

Pasal 51 KUHP (melakukan perintah jabatan yang sah) yang berbunyi:

- 1) Barang siapa melakukan perbuatan untuk menjalankan perintah jabatan yang diberikan oleh kuasa yang berhak akan tidak berhak dihukum.
- 2) Perintah jabatan yang diberikan oleh kuasa yang tidak berhak tidak membebaskan dari hukuman, kecuali oleh pegawai yang dibawahnya atas kepercayaan memandang bahwa perintah itu seakan-akan diberikan oleh kuasa yang berhak dengan sah dan menjalankan perintah itu menjadi kewajiban pegawai yang dibawah pemerintah tadi.

Dalam hal ini ada alasan pemaaf untuk menghapuskan kesalahannya walaupun suatu perintah yang ia laksanakan sah atau tidak sah dengan syarat, perintah itu dipandang sebagai perintah yang syah, dilakukan dengan itikad baik dan

pelaksanaannya perintah itu harus dalam ruang lingkup tugas-tugasnya (yang biasanya ia lakukan). Sebaliknya, jika perintah itu tidak meliputi ruang lingkup tugas-tugasnya yang biasa ia lakukan, maka itikad baiknya melakukan perintah itu diragukan.

2. Tidak Adanya Alasan Pembena

Didalam bagian kedua, terdapat juga bagian khusus yang tertuang dalam buku kedua (pengaturan khusus) secara keseluruhan membahas tentang adanya alasan penghapus pidana yaitu didalam :

Pasal 166 KUHP

Ketentuan Pasal 164 dan 165 KUHP tidak berlaku bagi orang jika pemberitahuan itu akan mendatangkan bahaya penuntutan bagi dirinya, bagi salah seorang kaum keluarganya sedarah atau keluarganya karena perkawinan dalam keturunan yang lurus atau derajat kedua atau ketiga dari keturunan menyimpang dari suaminya (istrinya) atau bagi orang lain, yang kalau dituntut, boleh ia meminta supaya tidak usah memberikan keterangan sebagai saksi , berhubungan dengan jabatan atau pekerjaannya.

Jadi menurut Pasal 166 KUHP, kedua pasal tersebut (164 dan 165) tidak berlaku apabila sipelaku melakukan tindak-tindak pidana itu untuk menghindarkan dari penuntutan pidana terhadap dirinya sendiri atau terhadap sanak keluarga dalam keturunan lurus dan kesampung sampai derajat ketiga, atau terhadap suami atau istri atau terhadap seseorang dalam perkaranyaia dapat dibebaskan dari kewajiban memberikan kesaksian dimuka sidang pengadilan¹⁸.

Pasal 186 Ayat (1) KUHP

“Saksi dan tabib yang menghadiri perkelahian satu lawan satu tidak dapat dihukum”.

¹⁸ Prodjodikoro, 2002, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*”, Refika Aditama, Bandung, Hlm 224-225.

Di Negara Indonesia perbuatan seperti ini diatur dalam Bab VI KUHP yaitu tentang perkelahian “satu lawan satu” yang terdapat dalam Pasal 182 sampai dengan Pasal 186 KUHP. Akan tetapi saksi-saksi atau medis yang menghadiri atau menyaksikan perang tanding ini (misalnya dalam olahraga tinju, karate, dan lain sebagainya) tidak dapat boleh dihukum berdasarkan Pasal 186 ayat (1) ini¹⁹.

Pasal 314 ayat (1) KUHP

“kalau orang yang dihinakan dengan keputusan hakim yang sudah tetap, telah dipersalahkan dengan melakukan perbuatan yang dituduhkan itu, maka tidak boleh dijatuhkan hukuman karena memfitnah”.

Dalam hal ini ada satu hal yang dapat menghilangkan sifat melawan hukumnya perbuatan itu, yaitu apabila ternyata apa yang dilakukan (yang dituduhkan / dihinakan) kepada orang itu, terbukti benar karena keputusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Dengan kata lain orang yang dihinakan itu telah dijatuhi pidana terhadap perbuatan yang dihinakan/ dituduhkan kepadanya. Oleh karena itu sifat melawan hukum yang dilakukan oleh sipenghina atau pencemar nama baik dihapuskan (hulang)²⁰

B. TINDAK PIDANA

1. Pengertian Tindak Pidana

Adapun kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berlaku sekarang ini merupakan “warisan Belanda” yang telah ada sebelum Indonesia merdeka, yakni

¹⁹ *Ibid*, hlm. 168-169

²⁰ *Ibid*, hlm. 56-57

berdasarkan *Koningkelijke Besluit* (KB) pada tahun 1915 di undangkan sebuah *wet* yang dinamai “*Wetboek van Strafrecht voor Nederlands Indie*” , dintakan mulai berlaku di Hindia Belanda mulai tanggal 1 januari 1918, didalam *wet* (undang-undang) itu ditemukan istilah berupa *strafbaarfeit*²¹.

Moeljatno dan Roeslan Saleh memakai istilah perbuatan pidana meskipun tidak untuk menterjemahkan *strafbaarfeit* itu. Utrecht menyalin istilah *strafbaarfeit* menjadi peristiwa pidana, akan tetapi Moeljatno menolak istilah “peristiwa pidana” karena katanya istilah tersebut adalah peristiwa yang konkret yang hanya menunjuk suatu kejadian tertentu saja, misalnya matinya orang. Hukum pidana tidak melarang orang mati, tetapi melarang adanya orang mati karena perbuatan orang lain²². Akan tetapi, sekarang ini semua Undang-undang telah memakai istilah tindak pidana, seperti Undang-undang Tindak pidana Ekonomi, Undang-undang Tindak Pidana Imigrasi, Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Tindak pidana adalah suatu pengertian yuridis, lain halnya dengan istilah “perbuatan jahat” atau “kejahatan” (*crime* atau *Verbrechen* atau *misdaad*) yang diartikan secara kriminologis dan psikologis. Mengenai isi dari pengertian tindak pidana tidak ada kesatuan pendapat di antara para sarjana. Sebagai gambaran umum pengertian kejahatan atau tindak pidana yang dikemukakan oleh Moeljatno dan Djoko Prakoso bahwa secara yuridis pengertian perbuatan pidana atau tindak pidana

²¹ *Op.Cit*, Sampur Dongan & Mega Fitri Hertini, hlm 72.

²² *Op.Cit*, Andi Hamzah, hlm 86

adalah “perbuatan yang dilarang oleh undang-undang dan pelanggarannya dikenakan sanksi”²³.

Menurut Sudarto yang dimaksud dengan pidana adalah penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu. Sedangkan menurut Roeslan Saleh mengatakan bahwa pidana adalah reaksi atas delik, dan ini berujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara kepada pembuat delik itu²⁴

Berbeda dengan Moeljatno, ahli hukum pidana Belanda Enschede, Jonkers, Pompe dan Simons memberikan definisi perbuatan pidana sebagai kelakuan manusia yang memenuhi rumusan delik, melawan hukum dan dapat dicela. Definisi sederhana Enschede, Jonkers, Pompe dan Simons telah mencakup perbuatan pidana dan pertanggungjawaban pidana, sedangkan melawan hukum dan dapat dipidana berkaitan dengan kesalahan sebagai unsur mutlak pertanggungjawaban pidana²⁵.

Namun ada juga ahli hukum pidana Belanda yang secara tegas mendefinisikan perbuatan pidana tidak meliputi pertanggungjawaban pidana, antara lain Vos dan Haewinkel Suringa. Menurut mereka, perbuatan pidana adalah sebuah istilah, setelah dipertimbangkan pada akhirnya dipilih dalam setiap kelakuan perbuatan yang diancam pidana atau dapat berupa melakukan atau tidak melakukan sesuatu atau terdiri dari kejahatan-kejahatan dan pelanggaran-pelanggaran²⁶. Pandangan yang memisahkan antara perbuatan pidana dengan pertanggungjawaban pidana

²³ Djoko Prakoso dan Agus Imunarso, 1987. *Hak Asasi Tersangka dan Peranan Psikologi dalam Konteks KUHAP*. Bina Aksara, Jakarta. hlm 137.

²⁴ Muladi, 1985. *Lembaga Pidana Bersyarat*. Alumni, Bandung. hlm. 22.

²⁵ *Op.Cit*, Eddy O.S. Hiariej, 91-93

²⁶ *Ibid*,

sesungguhnya untuk mempermudah penuntutan terhadap seseorang yang telah melakukan suatu tindak pidana dalam hal pembuktian.

2. Unsur-unsur Tindak Pidana

Untuk mengenakan pidana itu harus dipenuhi syarat-syarat tertentu. Syarat-syarat tertentu ini lazimnya disebut dengan unsur-unsur tindak pidana. Jadi seseorang dapat dikenakan pidana apabila perbuatan yang dilakukan memenuhi syarat-syarat tindak pidana (*strafbaarfeit*). Menurut **Sudarto**, pengertian unsur tindak pidana hendaknya dibedakan dari pengertian unsur-unsur tindak pidana sebagaimana tersebut dalam rumusan undang-undang. Pengertian yang pertama (unsur) ialah lebih luas dari pada kedua (unsur-unsur). Misalnya unsur-unsur (dalam arti sempit) dari tindak pidana pencurian biasa, ialah yang tercantum dalam Pasal 362 KUHP²⁷.

Menurut Lamintang, bahwa setiap tindak pidana dalam KUHP pada umumnya dapat dijabarkan unsur-unsurnya menjadi dua macam, yaitu unsur-unsur subyektif dan obyektif. Yang dimaksud dengan unsur-unsur "subyektif" adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku dan termasuk kedalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya. Sedangkan yang dimaksud dengan unsur "obyektif" itu adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu keadaan-keadaan di mana tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan²⁸.

²⁷ Sudarto, 1990, *Hukum Pidana Jilid I*, Yayasan Sudarto, Semarang, hlm. 43.

²⁸ P.A.F. Lamintang, 1984, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 183

Oleh sebab itu, adapun unsur-unsur subyektif dari suatu tindak pidana itu adalah:

- 1) Kesengajaan atau kelalaian
- 2) Maksud dari suatu percobaan atau *poeging* seperti yang dimaksud dalam pasal 52 ayat (1) KUHP
- 3) Berbagai maksud seperti yang terdapat dalam kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan dan lain-lain.
- 4) Merencanakan terlebih dahulu, seperti yang terdapat dalam kejahatan menurut pasal 340 KUHP
- 5) Perasaan takut seperti yang terdapat dalam rumusan tindak pidana menurut pasal 338 KUHP.

Berdasarkan unsur Subyektif diatas, adapun unsur-unsur obyektif dari suatu tindak pidana adalah :

- 1) Sifat melanggar hukum;
- 2) Kualitas si pelaku;
- 3) Kausalitas, yakni hubungan antara sesuatu tindakan sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat²⁹.

Berkaitan dengan pengertian unsur-unsur tindak pidana (*strafbaarfeit*) ada beberapa pendapat para sarjana mengenai pengertian unsur-unsur tindak pidana menurut aliran *monistis* dan menurut aliran *dualistis*. Adapun para Sarjana yang berpandangan aliran *monistis*, yaitu : Simons, Mezger, J. Baumman sebagai penganut pandangan *monistis*, lebih lengkap pendapat dari Simons mengatakan bahwa pengertian tindak pidana (*strafbaarfeit*) adalah "*Een strafbaar gestelde, onrechtmatige, met schuld verband staande handeling van een toerekeningsvatbaar*

²⁹ *Op.Cit*, Teguh Prasetyo, hlm. 50.

persoon”. Atas dasar pandangan tentang tindak pidana tersebut di atas, unsur-unsur tindak pidana menurut Simons adalah :

- a) Perbuatan manusia (positif atau negatif, berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan);
- b) Diancam dengan pidana (*strafbaar gesteld*);
- c) Melawan hukum (*onrechtmatig*);
- d) Dilakukan dengan kesalahan (*met schuld in verband staad*);
- e) Oleh orang yang mampu bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaar persoon*)³⁰.

Dari pendapat para sarjana yang beraliran *monistis* tersebut diatas, dapat disimpulkan bahwa tidak adanya pemisahan antara *criminal act* dan *criminal responsibility*. Lebih lanjut mengenai unsur-unsur tindak pidana menurut pendapat para sarjana yang berpandangan *dualistis* adalah sebagai berikut :

Vos, menyebutkan *Strafbaarfeit* hanya berunsurkan Kelakuan manusia dan Diancam pidana dengan undang-undang. Pompe, menyatakan menurut hukum positif *strafbaarfeit* adalah tidak lain dari *feit*, yang diancam pidana dalam ketentuan undang-undang, jadi perbuatan itu adalah perbuatan yang bersifat melawan hukum, dilakukan dengan kesalahan dan diancam pidana. Sedangkan Moeljatno, memberikan arti tentang *strafbaarfeit*, yaitu sebagai perbuatan yang diancam dengan pidana, barangsiapa melanggar larangan tersebut. Untuk adanya perbuatan pidana harus ada unsur-unsur :

1. Perbuatan (manusia);
2. Yang memenuhi rumusan dalam undang-undang (ini merupakan syarat formil) dan ;
3. Syarat formil itu harus ada karena keberadaan asas legalitas yang tersimpul dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Syarat materiil pun harus ada pula, karena perbuatan itu harus pula betul-betul dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tidak boleh atau tidak patut dilakukan, oleh karena itu

³⁰ *Op. Cit.*, Sudarto, hlm. 32.

bertentangan dengan atau menghambat tercapainya tata dalam pergaulan masyarakat yang dicita-citakan oleh masyarakat itu sendiri³¹.

Dengan demikian pandangan sarjana yang beraliran *dualistis* ini ada pemisahan antara *criminal act* dan *criminal responsibility*, serta dari uraian diatas, baik aliran *monistis* maupun *dualistis*, tidak mempunyai perbedaan yang prinsipil dalam menentukan adanya pidana. Apabila orang menganut pendirian yang satu, hendaknya memegang pendirian itu secara konsekuen, agar tidak terjadi kekacauan pengertian. Bagi orang yang berpandangan *monistis*, seseorang yang melakukan tindak pidana sudah dapat dipidana, sedangkan bagi yang berpandangan *dualistis*, sama sekali belum mencukupi syarat untuk dipidana karena masih harus disertai syarat pertanggungjawaban pidana yang harus ada pada si pembuat atau pelaku pidana. Jadi menurut pandangan *dualistis* semua syarat yang diperlukan untuk pengenaan pidana harus lengkap adanya.

C. TINDAK PIDANA PENODAAN TERHADAP SUATU AGAMA

1. Pengertian Tindak Pidana Penodaan Agama

Agama menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah sistem atau prinsip kepercayaan kepada Tuhan, atau juga disebut dengan nama Dewa atau nama lainnya dengan ajaran kebhaktian dan kewajiban-kewajiban yang bertalian dengan kepercayaan tersebut³². Kata “agama” berasal dari bahasa Sansekerta *gama* yang berarti “tradisi”. Kata lain untuk menyatakan konsep ini adalah *religi* yang berasal

³¹ *Ibid.*, hlm. 27.

³² Depdiknas, 2002 *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional edisi ketiga, Jakarta 2002, hal 74.

dari bahasa Latin *religio* dan berakar pada kata kerja *re-ligare* yang berarti “mengikat kembali”. Maksudnya dengan ber-religi, seseorang mengikat dirinya kepada Tuhan³³.

Menurut Koentjaraningrat, agama merupakan suatu sistem yang terdiri atas empat komponen³⁴:

- 1) Emosi keagamaan yang menyebabkan manusia itu bersikap religius;
- 2) Sistem keyakinan yang mengandung segala keyakinan serta bayangan manusia tentang sifat-sifat Tuhan, wujud alam gaib, serta segala nilai, norma, dan ajaran dari religi yang bersangkutan;
- 3) Sistem ritus dan upacara yang merupakan usaha manusia untuk mencari hubungan dengan Tuhan, dewa-dewa atau makhluk halus yang mendiami alam gaib;
- 4) Umat atau kesatuan sosial yang menganut sistem keyakinan tersebut poin kedua, dan yang melakukan sistem ritus dan upacara tersebut poin ketiga.

Keempat komponen di atas terjalin erat satu sama lain sehingga menjadi suatu sistem yang terintegrasi secara utuh. Kepentingan agama menyangkut kepentingan mengenai emosi keagamaan, sistem keyakinan, sistem ritus dan umat yang merupakan satu kesatuan. Hal inilah yang menyebabkan diperlukan adanya perlindungan hukum terhadap agama atau kepentingan agama.

Sepanjang perjalanan sejarah pemikiran manusia, Tuhan dan agama ditemukan oleh manusia dengan berbagai nama dan istilah. Artinya, jalan untuk menemukan Tuhan dan agama itu tidak selalu mulus dan sampai pada sasaran yang dituju. Dalam sejarah pemikiran filsafat pernah muncul sekian banyak pemikir, teolog, pendeta, pastur, mubaligh yang berusaha meyakinkan orang dan menjajakan

³³ <http://id.wikipedia.org/wiki/agama>. Diakses 17 Februari 2017, Pukul 19 :00 Wib

³⁴ Koentjaraningrat 1985, *Kebudayaan, Mentalitas, Dan Pembangunan*, Gramedia, Jakarta, hal 144-145.

teorinya bahwa satu-satunya agama yang benar, yang menjamin keselamatan hanyalah agama yang iaanut, sementara agama yang lain membawa kesesatan³⁵.

Adapun Pengertian tindak pidana agama dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) kriteria, yaitu ³⁶:

- 1) tindak pidana menurut agama;
- 2) tindak pidana terhadap agama;
- 3) tindak pidana yang berhubungan dengan agama atau kehidupan beragama.

Delik agama dalam pengertian tindak pidana “menurut agama”, menurut Barda Nawawi Arief, dapat mencakup perbuatan-perbuatan yang menurut hukum yang berlaku merupakan tindak pidana dan dilihat dari sudut pandang agama juga merupakan perbuatan terlarang/ tercela, atau perbuatan lainnya yang tidak merupakan tindak pidana menurut hukum yang berlaku tetapi dilihat dari sudut pandang agama merupakan perbuatan terlarang/tercela³⁷.

Sedangkan menurut Pasal 1 UU PNPS No. 1 Thn 1965 disebutkan pengertian tindak pidana Penodaan agama atau perbuatan yang dilarang adalah dengan sengaja dimuka umum menceritakan, menganjurkan atau mengushakan dukungan umum untuk melakukan penafsiran tentang suatu agama yang dianut di Indonesia atau melakukan kegiatan-kegiatan keagamaan yang menyerupai kegiatan-kegiatan dari agama itu, penafsiran dari kegiatan mana menyimpang dari pokok-pokok ajaran agama itu.

³⁵ <http://id.antiatheis.blog.spot.com>, diakses pada tanggal 18 Februari 2017, Pukul 15:00 Wib

³⁶ Barda Nawawi Arief,, 2010, *Delik Agama dan Penghinaan Tuhan (Blasphemy) di Indonesia dan Perbandingan Berbagai Negara*, BP UNDIP, Semarang, hlm. 1.

³⁷ *Ibid*,

2. Dasar Hukum Tindak Pidana Penodaan Agama

Pengaturan mengenai tindak pidana penodaan agama diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Pnps 1965 dan khususnya Pasal 156a KUHP (penodaan terhadap agama dan melakukan perbuatan agar orang tidak menganut agama) . Pada delik agama dalam pengertian delik “terhadap agama” (Pasal 156 KUHP) awalnya tidak dijumpai dalam ketentuan KUHP. Delik ini ditujukan khusus untuk melindungi Keagungan dan kemuliaan Tuhan, Sabda dan Sifatnya, Nabi/Rasul, Kitab Suci, Lembaga-lembaga Agama, Ajaran Ibadah Keagamaan, dan tempat beribadah atau tempat suci lainnya.

Perlu ditegaskan, bahwa delik agama dalam pengertian “delik terhadap agama”, yakni Pasal 156a dalam KUHP, sudah ada sejak dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 1 Pnps 1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan Penodaan Agama. di mana salah satu Pasalnya, yaitu Pasal 4 Undang-Undang Nomor 1 PNPS Thn 1965 dimasukkan ke dalam KUHP menjadi Pasal 156a.

Adapun tindak pidana agama dalam pengertian ”yang berhubungan dengan agama” atau “terhadap kehidupan beragama”, tersebar antara lain:

- 1) Pasal 175-181 dan 503 ke-2 KUHP yang meliputi perbuatan-perbuatan:
- 2) merintangi pertemuan/upacara agama dan upacara penguburan jenazah (Psl. 175);
- 3) mengganggu pertemuan/upacara keagamaan dan upacara penguburan jenazah (Psl. 176);
- 4) menertawakan petugas agama dalam menjalankan tugasnya yang diijinkan (Psl. 177 ke-1);
- 5) menghina benda-benda keperkuan ibadah (Psl. 177 ke-2);
- 6) merintangi pengangkutan mayat ke kuburan (Psl. 178);
- 7) menodai/merusak kuburan (Psl. 179); menggali, mengambil, memindahkan jenazah (Psl. 180);
- 8) menyembunyikan/menghilangkan jenazah untuk menyembunyikan kematian/kelahiran (Psl. 181);

- 9) membuat gaduh dekat bangunan untuk ibadah atau pada waktu ibadah dilakukan (Psl. 503 ke-2)

Delik yang berhubungan dengan agama atau terhadap kehidupan beragama ditujukan untuk menciptakan rasa aman dan ketentraman umat beragama dalam melaksanakan aktifitas agama dan keagamaan. Keamanan dan ketentraman dalam menjalankan agama dan keagamaan, merupakan kepentingan hukum yang harus dilindungi dalam rangka ketertiban umum. Agama dalam delik ini tidak menjadi obyek perlindungan, karena dianggap bukan kepentingan hukum, yang menjadi kepentingan hukum adalah aktifitas agama dan keagamaan, seperti merintangi upacara agama dan upacara penguburan jenazah atau membuat suasana gaduh ditempat ibadah sehingga mengganggu jalannya ibadah.

Pengaturan tindak pidana agama dalam KUHP, pada awalnya hanyalah mencakup pengertian tindak pidana agama yang ketiga, yaitu tindak pidana yang berhubungan dengan agama atau terhadap kehidupan beragama. Namun setelah adanya penambahan Pasal 156a ke dalam KUHP berdasarkan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 1/Pnps/1965, barulah pengertian tindak pidana agama yang kedua tercakup dalam KUHP.

Selain Pasal 156a KUHP, sebenarnya Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1/Pnps/1965 juga merupakan tindak pidana agama, hanya saja tidak diintegrasikan dalam KUHP. Adapun jenis perbuatan yang dilarang dalam Pasal 1 tersebut adalah melakukan penafsiran dan kegiatan-kegiatan keagamaan yang menyimpang dari pokok-pokok ajaran agama yang dianut di Indonesia. Namun ketentuan ini baru dapat dipidana, menurut Pasal 3 Undang-Undang Nomor 1/Pnps/1965 apabila telah

mendapat perintah dan peringatan keras untuk menghentikan perbuatan itu (berdasarkan SK Bersama Menteri Agama, Jaksa Agung dan Menteri Dalam Negeri), organisasi/aliran kepercayaan yang melakukan perbuatan itu telah dibubarkan/dinyatakan terlarang oleh Presiden Republik Indonesia, namun orang/ organisasi itu masih terus melakukan perbuatan itu.

Oleh sebab itu, pengaturan tindak pidana penodaan agama disamping yang telah diatur dalam UU PNPS No. 1 Thn 1965 juga diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) sebagaimana yang telah diuraikan diatas.

3. Unsur-unsur Tindak Pidana Penodaan Agama

Sebagaimana telah diuraikan diatas, bahwa tindak pidana yang berkaitan dengan agama diatur dalam UU PNPS No. 1 Thn 1965 dan KUHP, adapun maksud dibentuknya undang-undang itu yaitu, *Pertama*, untuk mencegah agar jangan sampai terjadi penyelewengan-penyelewengan dari ajaran-ajaran agama, *Kedua*, untuk melindungi ketentraman beragama yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa untuk mencegah penodaan atau penistaan agama.

Undang-undang PNPS No.1 Thn 1965 ini terdiri dari empat Pasal, adapun perbuatan yang dilarang diatur dalam :

Pasal 1

Setiap orang dengan sengaja dimuka umum menceritakan , menganjurkan atau mengusahakan dukungan umum untuk melakukan penafsiran tentang sesuatu agama yang dianut di Indonesia atau melakukan kegiatan-kegiatan keagamaan yang menyerupai kegiatan-kegiatan keagamaan dari agama itu, penafsiran dari kegiatan mana menyimpang dari pokok-pokok ajaran agama itu.

Penjabaran delik pada Pasal 1 diatas kedalam unsur-unsurnya dapat diuraikan sebagai berikut :

Unsur Objektif, terdiri dari :

- Unsur “menceritakan”
- Unsur “ menganjurkan atau mengusahakan dukungan umum”
- Unsur “ untuk melakukan penafsiran tentang sesuatu agama yang dianut di Indonesia atau melakukan kegiatan-kegiatan keagamaan yang menyerupai kegiatan-kegiatan keagamaan dari agama itu, penafsiran dari kegiatan mana menyimpang dari pokok-pokok ajaran agama itu”
- Unsur “ di muka umum”

Unsur Subjektif, terdiri dari Unsur “ dengan sengaja”

Pasal 4

“ Pada Kitab Undang-undang hukum Pidana diadakan Pasal baru yang berbunyi sebagai berikut :

Pasal 156a

Dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya lima tahun barang siapa dengan sengaja dimuka umum mengeluarkan perasaan atau melakukan perbuatan :

- a. Yang pada pokoknya bersifat permusuhan, penyalahgunaan atau penodaan terhadap suatu agama yang dianut di Indonesia;
- b. Dengan maksud agar supaya orang tidak menganut agama apapun juga, yang bersendikan ke-Tuhanan Yang Maha Esa.

Dalam Pasal 156a diatas. Terdapat dua bentuk kejahatan, yaitu :

- 1) Kejahatan yang pertama unsur-unsurnya sebagai berikut “

Unsur Objektif, terdiri dari :

- Unsur “mengeluarkan perasaan”
- Unsur “melakukan perbuatan” yang bersifat permusuhan; penyalahgunaan; penodaan.

- Unsur “suatu agama yang dianut di Indonesia”
- Unsur “dimuka umum”

Unsur Subjektif terdiri dari unsur “ dengan sengaja”

2) Kejahatan yang kedua unsur-unsurnya yaitu :

Unsur Objektif, terdiri dari :

- Unsur “mengeluarkan perasaan”
- Unsur “melakukan perbuatan”
- Unsur “dimuka umum”

Unsur Subjektif, terdiri dari unsur “ dengan maksud agar supaya orang tidak menganut agama apapun juga, yang bersendikan ke-Tuhanan Yang Maha Esa.

Pasal 156a yang mengatur mengenai penodaan agama merupakan bagian dari Pasal 156 yang ditempatkan pada Bab V “kejahatan terhadap ketentuan umum” KUHP yang mengatur perbuatan menyatakan perasaan permusuhan, kebencian atau penghinaan terhadap orang atau golongan lain didepan umum, juga terhadap orang yang berlainan suku, agama, keturunan dan lain sebagainya.

4. Sanksi Pidana Penodaan Agama

Sanksi pidana dalam KUHP sesungguhnya bersifat reaktif dalam suatu perbuatan, sedangkan sanksi tindakan lebih bersifat antisipatif terhadap pelaku perbuatan tersebut³⁸. Perumusan sanksi pidana dalam KUHP umumnya memakai dua pilihan, Misalnya Pidana Penjara dan Pidana Denda. Jika dilihat dari segi sifatnya,

³⁸M. Solehuddin, 2003, *Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, Hlm. 32.

sanksi merupakan akibat hukum dari pelanggaran suatu kaidah, hukuman dijatuhkan berhubung dilanggarnya suatu norma oleh seseorang.

Mengenai aturan penodaan agama, sanksi yang dikenakan adalah sanksi penjara sebagai bagian dari sanksi pidana dengan membuat pelaku tersebut menderita, sanksi penodaan agama ini diatur dalam Pasal 2 UU PNPS No. 1 Thn 1965 dan Pasal 156a KUHP. Pasal 2 UU PNPS Thn 1965 menyebutkan ;

- 1) barang siapa melanggar ketentuan tersebut dalam Pasal 1 diberi perintah dan peringatan keras untuk menghentikan perbuatannya itu didalam suatu keputusan bersama Menteri Agama, Menteri / Jaksa Agung dan Menteri dalam Negeri .
- 2) apabila pelanggaran tersebut dalam ayat (1) dilakukan oleh organisasi atau sesuatu aliran kepercayaan, maka Presiden Republik Indonesia dapat membubarkan organisasi itu dan menyatakan organisasi atau aliran tersebut sebagai organisasi atau aliran terlarang, satu dan lain setelah Presiden mendapat pertimbangan dari Menteri Agama, Menteri / Jaksa Agung dan Menteri Dalam Negeri.

Sesuai dengan kepribadian indonesia, maka terhadap orang-orang atau pun penganut-penganut aliran kepercayaan maupun anggota atau pengurus organisasi yang melanggar ketentuan dalam Pasal 1 untuk permulaan cukup diberikan Nasihat. Apabila penyelewengan itu mempunyai efek yang serius maka Presiden dapat membubarkan organisasi itu dan untuk menyatakan sebagai organisasi atau aliran terlarang dengan akibat-akibatnya.

Pasal 3 disebutkan ;

Apabila setelah dilakukan tindakan oleh Menteri Agama bersama-sama Menteri/ Jaksa Agung dan Menteri Dalam Negeri atau oleh Presiden Republik Indonesia menurut ketentuan Pasal 2 terhadap orang, organisasi atau aliran kepercayaan, mereka masih terus melanggar ketentuan dalam Pasal 1, maka orang, Penganut, anggota dan atau anggota pengurus organisasi yang bersangkutan dan aliran itu dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya lima tahun.

Pemberian sanksi pidana yang diatur dalam pasal ini adalah tindakan lanjutan yang mengabaikan peringatan tersebut, dalam Pasal 2 UU PNPS No. Thn 1965. Oleh karena aliran kepercayaan biasanya tidak mempunyai bentuk seperti organisasi/perhimpunan, dimana mudah dibedakan siapa pengurus dan siapa anggotanya, maka mengenai aliran kepercayaan , hanya penganutnya yang masih melakukan pelanggaran yang dapat dikenakan pidana, sedangkan pemuka aliran sendiri yang menghentikannya kegiatannya tidak dapat dituntut. Mengingat sifat dari tindak pidana dalam pasal ini, maka ancaman pidana 5 (lima) tahun dirasa sudah wajar.

Begitu juga didalam Pasal 4 UU PNPS jo Pasal 156a KUHP disebutkan ;

Dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya lima tahun barang siapa dengan sengaja di muka umum mengeluarkan perasaan atau melakukan perbuatan :

- a. yang pada pokoknya bersifat permusuhan, penyalahgunaan atau penodaan terhadap suatu agama yang dianut di Indonesia.
- b. dengan maksud agar orang tidfak menganut agama apapun juga yang bersendikan ke-Tuhanan Yang Maha Esa.

Sanksi pidana tersebut diberlakukan jika tersangka telah terbukti secara sah dan meyakinkan dan diputuskan oleh pengadilan dengan ancaman hukuman lima tahun penjara, dikatkan maksimal artinya , jumlah pidana penjara yang dapat dijatuhkan tidak lebih dari lima tahun atau bahkan dapat diberikan hukuman minimum yaitu satu hari. Oleh sebab itu, sanksi yang dikenakan kepada pelaku penodaan agama sanksi Administratif sebagai upaya pertama (Pasal 1 UU PNPS No. 1 Thn 1965) dan sanksi pidana dalam upaya terakhir atau dalam hal-hal tertentu (Pasal 156, Pasal 156a KUHP).