

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Tindak Pidana

2.1.1 Pengertian Tindak Pidana

Istilah tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda yaitu *strafbaar feit*. *Straf* diartikan sebagai pidana atau hukum, *baar* diartikan sebagai dapat atau boleh dan *feit* diartikan sebagai tindak, peristiwa, pelanggaran dan perbuatan. Tetapi tidak ada penjelasan resmi tentang apa yang dimaksud dengan *strafbaar feit* itu.

Pembentuk undang-undang kita telah menggunakan istilah *strafbaar feit* untuk menyebutkan apa yang kita kenal sebagai tindak pidana. Oleh karena itu, para ahli hukum berusaha untuk memberikan arti dan isi dari istilah itu. Sayangnya sampai saat ini belum ada keseragaman pendapat. “Tindak pidana merupakan pengertian dasar dalam hukum pidana (yuridis normative). Kejahatan atau perbuatan jahat dalam arti yuridis normative adalah perbuatan seperti yang terwujud in abstracto dalam peraturan pidana. Artinya aturan yang mengatur perbuatan yang diancam pidana, pihak-pihak yang dapat dipidana dan sanksi pidana yang dapat dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana.

Tindak pidana merupakan pengertian dasar dalam hukum pidana (yuridis normatif). Kejahatan atau perbuatan jahat bisa diartikan secara yuridis atau kriminologis. Kejahatan atau perbuatan jahat dalam arti yuridis normatif adalah perbuatan seperti terwujud dalam peraturan pidana.¹

¹ Adami Chazawi, 2007. *Pelajaran Hukum Pidana I*, Jakarta : PT. Raja Grafindo. Hlm 69

Menurut Moeljatno, perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu hukum, larangan tersebut disertai ancaman (sanksi) berupa pidana tertentu bagi barangsiapa melanggar larangan tersebut.²

Perumusan mengenai tindak pidana akan lebih lengkap apabila suatu aturan perbuatan yang oleh suatu aturan hukum pidana dilarang dan diancam dengan pidana bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut. Tindak pidana adalah pelanggaran norma-norma dalam tiga bidang yaitu hukum perdata, hukum ketatanegaraan, dan hukum tata usaha pemerintah yang oleh pembentuk undang-undang ditanggapi dengan suatu hukuman pidana.

Menurut Vos, tindak pidana adalah suatu kelakuan manusia diancam pidana oleh peraturan-peraturan atau undang-undang, jadi suatu kelakuan pada umumnya dilarang dengan ancaman pidana.³

H.B Vos tindak pidana adalah tingkah laku yang oleh undang-undang diancam dengan pidana, yaitu tingkah laku yang pada umumnya dilarang dan diancam pidana.⁴

Pelaku tindak pidana adalah kelompok atau orang yang melakukan perbuatan atau tindak pidana yang bersangkutan dengan arti orang yang melakukan dengan unsur kesengajaan atau tidak sengaja seperti yang diisyaratkan oleh Undang-undang atau yang timbul akibat yang tidak dikehendaki oleh Undang-undang, baik itu merupakan unsur-unsur objektif

² Ismu Gunadi dan Jonaedi Efendi, 2014, *Hukum Pidana*, Jakarta : Kencana, Hlm 35

³ Tri Andrisman, 2009, *Hukum Pidana, Asas-asas dan Dasar Aturan Hukum Pidana Indonesia*, Universitas Lampung. Hlm 70

⁴ Masruchin Ruba'I, dkk, 2015, *Hukum Pidana*, Malang : Media Nusa Creative, hlm.80

maupun subjektif, tanpa melihat perbuatan itu dilakukan atas keputusan sendiri atau dengan dorongan orang lain.

Orang yang dapat dinyatakan sebagai pelaku tindak pidana dapat dilihat dalam beberapa macam, antara lain :

a. Orang yang melakukan

Orang yang bertindak sendiri untuk melakukan tujuannya dalam suatu perbuatan tindak pidana

b. Orang yang menyuruh melakukan

Untuk melakukan suatu tindak pidana diperlukan paling sedikit 2 orang, yaitu orang yang melakukan dan orang yang menyuruh melakukan, jadi bukan pihak pertama yang melakukan tindak pidana, akan tetapi dengan bantuan pihak lain yang merupakan alat untuk melakukan tindak pidana.

c. Orang yang turut melakukan

Yang artinya melakukan tindak pidana bersama-sama. Dalam hal ini diperlukan paling sedikit 2 (dua) orang untuk melakukan tindak pidana .

d. Orang yang dengan memanfaatkan atau penyalahgunaan jabatan, memberi upah, perjanjian, memaksa seseorang, atau dengan sengaja membujuk orang/pihak lain untuk melakukan tindak pidana.

Perbuatan yang dapat dikenakan pidana dibagi menjadi 2 (dua) macam, yaitu sebagai berikut :⁵

1. Perbuatan yang dilarang oleh Undang-undang
2. Orang yang melanggar larangan itu

⁵ [Http://www.Pengantarhukum.com](http://www.Pengantarhukum.com), diakses tanggal 13 November 2023, Pukul 19.42 wib

Dari penjelasan diatas dengan tindak pidana, maka dapat disimpulkan bahwa tindak pidana adalah suatu perbuatan yang melawan hukum yang mengakibatkan pembuatnya dapat dipidana.

2.1.2 Jenis Tindak Pidana

Secara teoritis terdapat beberapa jenis tindak pidana. Tindak pidana dapat dibedakan secara kualitatif atas kejahatan dan pelanggaran. Kejahatan adalah *rechtdelicten*, yaitu perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepasapakah perbuatan itu diancam pidana dalam suatu undang-undang atau tidak. Sekalipun tidak dirumuskan sebagai delik dalam suatu undang-undang, perbuatan ini benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan sebagai perbuatan yang bertentangan dengan keadilan. Jenis tindak pidana ini juga disebut *mala in se* artinya, perbuatan tersebut merupakan perbuatan jahat karena sifat perbuatan tersebut memang jahat. Sedangkan pelanggaran adalah perbuatan-perbuatan yang oleh masyarakat baru disadari sebagai tindak pidana, karena undang-undang merumuskannya sebagai delik. Perbuatan-perbuatan ini dianggap sebagai tindak pidana oleh masyarakat oleh karena undang-undang mengancam dengan sanksi pidana. Tindak pidana jenis ini disebut juga dengan istilah *mala prohibita (malum prohibitum crimes)*.⁶

2.2 Tindak Pidana Pembunuhan

⁶ Mahrus Ali, 2015, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 98

Pembunuhan merupakan suatu tindakan atau perbuatan yang mengakibatkan hilangnya nyawa seseorang dengan cara melanggar hukum ataupun yang tidak melawan hukum. Untuk menghilangkan nyawa nyawa orang lain pelaku harus melakukan perbuatan atau tindakan yang berakibat meninggalnya orang lain, perbuatan tersebut dilatar belakangi oleh berbagai hal diantaranya tentang membela diri, cemburu, selisih paham dan lain-lain. Tindak pidana pembunuhan merupakan *materiel delict* menurut Van Hamel disebut juga sebagai suatu *delict met materiele omschrijving* yang artinya delik dirumuskan secara materiil yaitu delik yang baru dapat dianggap sebagai telah selesai dilakukan oleh pelakunya dengan timbulnya akibat yang dilarang atau yang tidak kehendaki oleh undang-undang.⁷

Pembunuhan berencana merupakan kejahatan dengan ancaman pidana terberat dibandingkan dengan kejahatan pembunuhan lainnya dimana ancaman terberatnya pidana mati. Sanksi pidana mati ini tidak tertera pada kejahatan terhadap nyawa lainnya, yang menjadi dasar beratnya hukuman ini adalah adanya perencanaan terlebih dahulu. Selain diancam dengan pidana mati, pelaku tindak pidana pembunuhan berencana juga dapat dipidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu paling lama dua puluh tahun. Begitu beratnya ancaman hukuman yang akan didapatkan apabila melakukan kejahatan dengan menghilangkan nyawa orang lain seperti contohnya pembunuhan berencana ini yang dapat terjerat dengan Pasal 340 KUHP, dimana pembunuhan sebelum dilaksanakan telah direncanakan terlebih dahulu sehingga terhadapnya diberikan pemberatan pidana.

⁷Chairul Huda, 2008, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Jakarta : Prenada, hlm. 29

Pembunuhan berencana mempunyai unsur-unsur, yang pertama unsur subyektif yaitu dengan sengaja dan dengan rencana terlebih dahulu dan yang kedua unsur obyektif terdiri atas, perbuatan yaitu menghilangkan nyawa, obyeknya adalah nyawa orang lain. Pembunuhan merupakan salah satu tindak kejahatan pelanggaran hak asasi manusia karena telah menghilangkan suatu hak dasar yang melekat pada diri seseorang baik sebelum dilahirkan didunia maupun didalam kandungan yaitu hak untuk hidup.

Berdasarkan hal tersebut maka belum dapat dikatakan telah terjadi suatu tindak pidana pembunuhan jika akibat dari perbuatan tersebut yaitu meninggalnya orang lain belum timbul.

Pembunuhan sendiri berasal dari kata bunuh yang berarti mematikan, menghilangkan nyawa. Membunuh artinya membuat supaya mati. Pembunuh artinya orang atau alat yang membunuh dan pembunuhan berarti perkara membunuh, perbuatan atau hal membunuh. Suatu perbuatan dapat dikatakan sebagai pembunuhan adalah perbuatan oleh siapa saja yang dengan sengaja merampas nyawa orang lain.

Hakekat tindak pidana pembunuhan adalah dengan sengaja merampas nyawa orang lain atau merampas jiwa orang lain. Dasar dari pada semua tindak pidana pembunuhan dalam kitab undang-undang hukum pidana adalah pasal 338, yang unsur pokoknya yaitu⁸ :

- a. Barangsiapa
- b. Dengan sengaja
- c. Merampas jiwa orang lain

⁸ Tindak Pidana Pembunuhan, 2014_ <https://eprints.umm.ac.id/BAB20II.pdf>, diakses pada tanggal 14 November 2023

Ketentuan pidana di maksud terdapat di dalam pasal 340 kitab undangundang hukum pidana. Rumusan dari pasal tersebut, yaitu : Barangsiapa yang dengan sengaja dan dengan rencana terlebih dahulu merampas nyawa orang lain, karena melakukan pembunuhan berencana, di ancam dengan pidana mati, pidana penjara seumur hidup atau sementara maksimum dua puluh tahun.⁹

2.2.1 Unsur-unsur Tindak Pidana Pembunuhan

Unsur pembunuhan yaitu menghilangkan, unsur ini juga diliputi oleh kesengajaan artinya pelaku harus menghendaki dengan sengaja, dilakukannya tindakan menghilangkan tersebut, dan ia pun harus mengetahui, bahwa tindakannya itu bertujuan menghilangkan nyawa orang lain. Unsur - unsur tindak pidana pembunuhan yang terdapat di dalamnya, sebagai berikut¹⁰:

- a. Unsur subjektif dengan sengaja Pengertian dengan sengaja tidak terdapat dalam KUHP jadi harus dicari dalam karangan-karangan ahli hukum pidana, mengetahui unsur-unsur sengaja dalam tindak pidana pembunuhan sangat penting karena bisa saja terjadi kematian orang lain, sedangkan kematian itu tidak sengaja atau tidak dikehendaki oleh si pelaku. Secara umum tiga bentuk sengaja, yakni:
 - a. Sengaja sebagai niat
 - b. Sengaja insaf akan kepastian
 - c. Sengaja insaf akan kemungkinan

⁹ S. R. Sianturi, 2014. *Tindak Pidana di dalam KUHP*, Alumni AHM, Jurnal, hlm. 489

¹⁰ Faisal Ikhwansyah, 2017, *Tinjauan Yuridis Tindak Pidana Pembunuhan Yang Dilakukan Secara bersama – Sama* (Studi Kasus Nomor 1384/Pid.B/2016/Pn.Mks), Departemen Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar, Skripsi, hlm. 18

Hilangnya nyawa seseorang harus dikehendaki, harus menjadi tujuan. Suatu perbuatan dilakukan dengan maksud atau tujuan atau niat untuk menghilangkan jiwa seseorang, timbulnya akibat hilangnya nyawa seseorang tanpa dengan sengaja atau bukan tujuan atau maksud, tidak dapat dinyatakan sebagai pembunuhan, jadi dengan sengaja berarti mempunyai maksud atau niat atau tujuan untuk menghilangkan jiwa seseorang. Pelaku yang bersangkutan pada waktu melakukan perbuatan itu untuk menimbulkan suatu akibat, yang dilarang oleh undang-undang telah menyadari kemungkinan akan timbul suatu akibat lain dari pada akibat yang memang ia kehendaki.¹¹

- b. Unsur Obyektif Menghilangkan nyawa orang lain hal ini menunjukkan bahwa kejahatan pembunuhan itu telah menunjukkan akibat yang terlarang atau tidak, apabila karena (misalnya: membacok) belum menimbulkan akibat hilangnya nyawa orang lain, kejadian ini baru merupakan percobaan pembunuhan (Pasal 338 jo Pasal 53), dan belum atau bukan merupakan pembunuhan secara sempurna sebagaimana dimaksudkan Pasal 338. Dalam perbuatan menghilangkan nyawa (orang lain) terdapat 3 syarat yang harus dipenuhi, yaitu:
1. Adanya wujud perbuatan.
 2. Adanya suatu kematian (orang lain)
 3. Adanya hubungan sebab dan akibat (*Causal Verband*) antara perbuatan dan akibat kematian.

¹¹ Op cit, hlm 19

Untuk memenuhi unsur hilangnya nyawa orang lain harus ada perbuatan walaupun perbuatan tersebut, yang dapat mengakibatkan hilangnya nyawa orang lain. Akibat dari perbuatan tersebut tidak perlu terjadi secepat mungkin akan tetapi dapat timbul.

2.2.2 Kualifikasi Tindak Pidana Pembunuhan

Kejahatan terhadap nyawa yang dilakukan dengan sengaja disebut atau diberi kualifikasi sebagai pembunuhan yang terdiri dari¹² :

- a. Pembunuhan biasa dalam bentuk pokok (Pasal 338 KUHP)
- b. Pembunuhan yang diikuti, disertai, atau didahului dengan tindak pidana lain (Pasal 339 KUHP)
- c. Pembunuhan Berencana (Pasal 340 KUHP)
- d. Pembunuhan ibu terhadap bayinya pada saat atau tidak lama setelah dilahirkan (Pasal 341, 342, dan 343 KUHP)
- e. Pembunuhan atas permintaan korban (Pasal 344 KUHP)
- f. Penganjuran dan pertolongan pada bunuh diri (Pasal 345 KUHP)
- g. Pengguguran dan pembunuhan terhadap kandungan (Pasal 346 s/d 349 KUHP)

Dari ketentuan-ketentuan mengenai pidana tentang kejahatan-kejahatan yang ditujukan terhadap nyawa orang sebagaimana dimaksudkan di atas, kita juga dapat mengetahui bahwa pembentuk undang-undang telah bermaksud membuat pembedaan antara berbagai kejahatan yang dilakukan orang terhadap nyawa orang dengan memberikan kejahatan tersebut dalam

¹² Adami Chazawi, 2001, *Kejahatan terhadap Tubuh dan Nyawa*, Jakarta : PT Rajaratindo, hlm. 50

lima jenis kejahatan yang ditujukan terhadap nyawa orang masing-masing sebagai berikut:¹³

1. Kejahatan berupa kesengajaan menghilangkan nyawa orang lain dalam pengertiannya yang umum, tentang kejahatan mana pembentuk undang-undang selanjutnya juga masih membuat perbedaan kesengajaan menghilangkan nyawa orang yang tidak direncanakan terlebih dahulu yang telah diberi nama *doodslag* dengan kesengajaan menghilangkan nyawa orang lain dengan direncanakan terlebih dahulu yang telah disebut *moord*. *Doodslag* diatur dalam Pasal 338 KUHP sedang *moord* diatur dalam Pasal 340 KUHP.
2. Kejahatan berupa kesengajaan menghilangkan nyawa seorang anak baru dilahirkan oleh ibunya sendiri. Tentang kejahatan ini selanjutnya pembentuk undang-undang selanjutnya juga masih membuat perbedaan kesengajaan menghilangkan nyawa seseorang anak yang baru dilahirkan oleh ibunya yang dilakukan tanpa direncanakan terlebih dahulu yang telah diberi nama *kinderdoodslag* dengan kesengajaan menghilangkan nyawa seseorang anak yang baru dilahirkan ibunya sendiri dengan direncanakan terlebih dahulu disebut *kindermoord*. Jenis kejahatan yang terlebih dahulu itu oleh pembentuk undang-undang disebut *kinderdoodslag* dalam Pasal 341 KUHP dan adapun jenis kejahatan yang disebut kemudian adalah *kindermoord* diatur dalam Pasal 342 KUHP.

¹³ P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, 2010, *Hukum Penitensier Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm.11

3. Kejahatan berupa menghilangkan nyawa orang lain atas permintaan yang bersifat tegas dan bersungguh-sungguh dari orang itu sendiri, yakni sebagaimana diatur dalam Pasal 344 KUHP.
4. Kejahatan berupa kesengajaan mendorong orang lain melakukan bunuh diri atau membantu orang lain melakukan bunuh diri sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 345 KUHP.
5. Kejahatan berupa kesengajaan menggugurkan kandungan seorang wanita atau menyebabkan anak yang berada dalam kandungan meninggal dunia. Pengguguran kandungan itu yang oleh pembuat undang-undang telah disebut dengan kata *afdrijving*. Mengenai kejahatan ini selanjutnya pembuat undang undang masih membuat perbedaan antara beberapa jenis *afdrijving* yang di pandangnya dapat terjadi dalam praktik, masing-masing yaitu:
 - a. Kesengajaan menggugurkan kandungan dilakukan orang atas permintaan wanita yang mengandung seperti yang telah diatur dalam Pasal 346 KUHP.
 - b. Kesengajaan menggugurkan kandungan orang tanpa mendapat izin dahulu dari wanita yang mengandung seperti yang telah diatur dalam Pasal 347 KUHP.
 - c. Kesengajaan menggugurkan kandungan yang dilakukan orang dengan mendapat izin dahulu dari wanita yang mengandung seperti yang diatur dalam Pasal 348 KUHP.
 - d. Kesengajaan menggugurkan kandungan seorang wanita yang pelaksanaannya telah dibantu oleh seorang dokter, seorang bidan,

atau seorang peramu obat-obatan, yakni seperti yang di atur dalam Pasal 349 KUHP.¹⁴

2.2.3 Pembunuhan Bayi Oleh Ibu Kandungnya (*kinder-doodslag*)

Hukum merupakan tumpuan harapan dan kepercayaan masyarakat untuk mengatur pergaulan hidup bersama. Hukum merupakan perwujudan atau manifestasi dari nilai-nilai kepercayaan. Penegakan hukum diharapkan sebagai orang yang sepatutnya dipercaya dan menegakan wibawa hukum yang pada hakekatnya berarti menegakkan nilai-nilai kepercayaan di dalam masyarakat. Kebijakan yang akan ditempuh akan mencakup bidang kegiatan penegakan hukum pertama-tama ditujukan guna meningkatkan ketertiban dan kepastian hukum dalam masyarakat. Dalam rangka ini maka akan dimantapkan penyempurnaan sistem koordinasi serta penyerasian tugas-tugas instansi aparat penegak hukum. hal ini dilakukan antara lain dengan menertibkan fungsi, tugas, kekuasaan dan wewenang lembaga-lembaga yang bertugas menegakkan hukum menurut profesi ruang lingkup masing-masing serta didasarkan atas sistem kerja sama yang baik. Penegakan hukum sebagai suatu proses pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi yang menyangkut membuat keputusan yang tidak secara ketat diatur oleh kaidah hukum, akan tetapi mempunyai unsur penilaian pribadi.

Hal ini diatur oleh Pasal 341 KUHP yang bunyinya sebagai berikut :

“Seorang ibu yang dengan sengaja menghilangkan jiwa anaknya pada ketika dilahirkan atau tidak berapa lama sesudah dilahirkan karena takut ketahuan bahwa ia sudah melahirkan anak dihukum karena

¹⁴ Ibid, hlm. 18

pembunuhan anak dengan hukuman penjara selama-lamanya tujuh tahun”.

Unsur pokok dalam Pasal 341 KUHP tersebut adalah bahwa seorang ibu dengan sengaja merampas nyawa anaknya sendiri pada saat ia melahirkan anaknya atau tidak berapa lama setelah anak dilahirkan. Sedangkan unsur yang penting dalam rumusan Pasal tersebut adalah bahwa perbuatannya si ibu harus didasarkan atas suatu alasan (*motief*), yaitu didorong oleh perasaan takut akan diketahui atas kelahiran anaknya.¹⁵ Selanjutnya pada Pasal 342 KUHP bahwa seorang ibu yang untuk melaksanakan niat yang ditentukan karena takut akan ketahuan bahwa ia akan melahirkan anaknya, pada saat dilahirkan atau tidak lama kemudian merampas nyawa anaknya diancam karena melakukan pembunuhan anak sendiri dengan rencana. Pasal 343 KUHP menerangkan bahwa kejahatan yang diterangkan dalam Pasal 341 dan 342 dipandang bagi orang lain yang turut serta melakukan, sebagai pembunuhan atau pembunuhan anak dengan rencana. Pasal 344 dan Pasal 345 KUHP menjelaskan mengenai tindak pidana pembunuhan atas permintaan orang itu sendiri atau mendorong orang lain untuk bunuh diri. Kejahatan berupa merampas nyawa orang lain atas permintaan orang itu sendiri yang jelas dinyatakan dengan kesungguhan hati diatur dalam Pasal 344 KUHP. Pasal 345 KUHP menerangkan mengenai mendorong orang lain untuk bunuh diri, menolongnya dalam perbuatan itu atau memberi seseorang kepadanya untuk itu. Kejahatan berupa kesengajaan menggugurkan atau mematikan kandungan dijelaskan pada Pasal 346, Pasal

¹⁵ Ibid, hlm.76

347, Pasal 348, dan Pasal 349 KUHP. Pasal 346 KUHP menjelaskan mengenai seorang wanita yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk melakukan hal tersebut. Pasal 347 KUHP mengenai kesengajaan menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita tanpa persetujuan dari wanita tersebut. Selanjutnya dalam Pasal 348 KUHP menjelaskan mengenai kesengajaan menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita dengan persetujuan dari wanita tersebut. Pada Pasal 349 KUHP menjelaskan mengenai seorang dokter, bidan atau juru obat yang membantu melakukan kejahatan berdasarkan Pasal 346, ataupun melakukan atau membantu melakukan salah satu kejahatan yang diterangkan dalam Pasal 347 dan Pasal 348 KUHP. Pasal 350 KUHP menjelaskan mengenai dapat dijatuhkan pencabutan hak dalam pemidanaan karena pembunuhan, pembunuhan dengan rencana, atau karena salah satu kejahatan berdasarkan Pasal 344, Pasal, 347 dan Pasal 348 KUHP.

Selain dalam KUHP, juga diatur secara khusus pada Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dengan pidana penjara 10 (sepuluh) tahun dan/atau paling banyak Rp.200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dan diperberat 1/3 (sepertiga) dari hukuman semula jika pelakunya adalah orang tua dari si anak. Ketika kematian anak itu disebabkan karena orang tuanya sendiri maka hukumannya pun juga diperberat jika menurut Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyatakan Pasal 80 ayat (4)

menyatakan pidana ditambahkan 1/3 dari ketentuan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) apabila yang melakukan pembunuhan tersebut orang tuanya.

Dari rumusan mengenai tindak pidana pembunuhan anak di atas dapat diketahui bahwa unsur-unsur dari tindak pidana pembunuhan anak yang diatur dalam Pasal 341 KUHP itu sebagai berikut: ¹⁶

a. Unsur subyektif :

1. takut diketahui telah melahirkan anak;
2. dengan sengaja.

b. Unsur obyektif :

1. seorang ibu;
2. menghilangkan;
3. nyawa;
4. anaknya;
5. pada saat;
6. segera setelah;
7. kelahirannya.

Dari perincian unsur-unsur tindak pidana pembunuhan anak atau *kinderdoodslag* di atas itu dapat diketahui bahwa beberapa unsur telah dibicarakan pada waktu membicarakan tindak pidana pembunuhan dalam bentuk pokok, sehingga tidak perlu dibicarakan kembali.

Dengan demikian, maka yang masih perlu dibicarakan adalah unsur-
unsur: ¹⁷

¹⁶ Ibid, hlm.76

- a. takut diketahui telah melahirkan anak,
- b. seorang ibu,
- c. pada waktu dilahirkan, dan
- d. segera setelah dilahirkan.

Dari sejarah dapat diketahui bahwa yang dimaksud dengan kata takut diketahui telah melahirkan anak itu sebenarnya adalah kekhawatiran akan mendapat malu, karena pelaku telah melahirkan seorang anak di luar pernikahan. Untuk dapat disebut sebagai telah melakukan tindak pidana pembunuhan anak atau *kinderdoodslag* seperti yang diatur dalam Pasal 341 KUHP itu, undangundang telah mensyaratkan bahwa pembunuhan yang dilakukan seorang ibu terhadap anaknya sendiri itu harus terjadi pada waktu atau segera setelah anaknya itu dilahirkan. Ini berarti bahwa pembunuhan terhadap seorang anak yang sedang dalam proses kelahirannya itu bukan lagi merupakan suatu pengguguran atau suatu *afdrijving* melainkan telah merupakan suatu pembunuhan anak atau suatu *kinderdoodslag*.¹⁸

2.3 Pengertian Anak

Pengertian anak dalam kaitannya dengan perilaku anak, biasanya dilakukan dengan mendasarkan pada tingkatan usia, dalam arti luas berapakah seorang dapat dikategorikan sebagai anak.¹⁹

¹⁷ Ibid, hlm.77

¹⁸ Ibid, hlm.76

¹⁹ Paulus Hadisuprpto, 2010, *Delinkuensi Anak Pemahaman dan Penanggulangannya*, Malang: Selaras, hlm.11

Anak didalam peraturan perundangan-undangan Indonesia mempunya bermacam-macam batasan. Hal ini dikarenakan hukum positif di Indonesia melihat batasan pengelompokkan anak dari segi umur. Mengenai anak, yang dimaksud dengan anak disini adalah bagian dari generasi muda sebagai salah satu sumber daya manusia yang merupakan potensi dari penerus cita-cita perjuangan bangsa yang memerlukan pembinaan dan perlindungan dalam menjamin pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental, dan social secara utuh, serasi selaras dan seimbang. Melaksanakan pembinaan dan memberikan perlindungan terhadap anak diperlukan dukungan baik yang menyangkut kelembagaan maupun perangkat hukum yang lebih memadai.

Batas usia anak memberikan pengelompokan terhadap seseorang untuk dapat disebut sebagai anak. Batas usia anak adalah pengelompokan usia maksimum sebagai wujud kemampuan anak dalam status hukum, sehingga anak tersebut beralih status menjadi usia dewasa atau menjadi seorang subjek hukum yang dapat bertanggung jawab secara mandiri terhadap perbuatan-perbuatan dan tindakan-tindakan hukum yang dilakukan anak itu.

Pengertian anak itu sendiri jika ditinjau lebih lanjut dari segi usia kronologisnya menurut hukum dapat berbeda-beda tergantung tempat, waktu dan untuk keperluan apa, hal ini juga akan mempengaruhi batasan yang digunakan untuk menentukan umur anak.²⁰

Menurut Shanty Dellyana bahwa perlindungan anak adalah “suatu usaha yang mengadakan kondisi dimana setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya. Adapun perlindungan anak ini merupakan perwujudan adanya

²⁰ Abdussalam, 2007, *Hukum Perlindungan Anak*, Jakarta: Restu Agung, hlm.5

keadilan dalam suatu masyarakat”.²¹ Dengan demikian maka perlindungan anak harus diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat.

Pengertian anak menurut perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, ketentuan batas kedewasaan merupakan tolak ukur pengertian anak, diantaranya adalah sebagai berikut :

- a. Anak menurut ketentuan umum Pasal 1 angka 2 Undang-undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak disebutkan bahwa anak adalah seorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum kawin.
- b. Anak menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dinyatakan bahwa anak adalah seorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun baik anak yang masih berada dalam kandungan.
- c. Dalam Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 jo Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Pasal 1 angka 1. Anak adalah seseorang yang belum berumur 18 tahun termasuk anak masih dalam kandungan.

2.3.1 Hak Perlindungan dan Persoalan Anak di Indonesia

Masa depan bangsa Indonesia terletak pada anak-anak. Memberikan perlindungan yang maksimal terhadap anak merupakan investasi bagi masa depan kemajuan bangsa.²²

²¹ Shanty Dellyana, 2008. *Wanita dan Anak Di Mata Hukum*, Yogyakarta: Liberty, hlm.18
19

²² Fransiska Novita Eleanora, dkk, 2021, *Buku Ajar Perlindungan Anak dan Perempuan*, Malang: Madza Media. Hlm. 16

Pada tahun 1989, pemerintah di seluruh dunia bersepakat menjanjikan hak yang sama dengan mengadopsi konvensi PBB untuk hak –hak Anak. Konvensi tersebut mengatur berbagai hal yang harus dilakukan tiap negara agar tiap-tiap anak dapat tumbuh sehat, bersekolah, dilindungi, didengar pendapatnya dan diperlakukan dengan adil.²³ Hal tersebut selaras dengan pasal 28B Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan setiap anak berhak atas keberlangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Dengan demikian, pemerintah Indonesia tidak hanya mengakui hak-hak anak yang perlu dilindungi, tetapi juga mengakui tanggung negara untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak tersebut.

Selain negara, menurut penjelasan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak, bahwa perlindungan dan pemenuhan hak asasi anak menjadi tanggung jawab pemerintah, pemerintah daerah, masyarakat, keluarga dan orangtua.²⁴ Di Indonesia, perlunya perlindungan terhadap anak didasarkan atas tiga pemahaman, yaitu:

1. Pertama, anak dipahami sebagai bagian dari warga negara yang wajib dilindungi oleh negara;
2. Kedua, anak merupakan amanah dan karunia Tuhan yang di dalamnya melekat harkat dan martabat manusia seutuhnya;
3. Ketiga, anak merupakan generasi penerus cita-cita bangsa dan menjamin eksistensi bangsa dan negara pada masa depan.

²³ <https://www.unicef.org/indonesia/id/konvensi-hak-anak-versi-anak-anak>, diakses tanggal 8 Juni 2023

²⁴ Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak

Perlindungan anak juga diatur dalam aturan Hak Asasi Manusia yang sebagaimana tujuannya itu sama dengan isi dari konvensi hak-hak anak. Pasal 22 B ayat (2) Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 Menyatakan bahwa: “setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”.

Peran pemerintah sangat diperlukan dalam hal penganggulan dan penanganan untuk menciptakan keamanan hingga mengawasi ketertiban kehidupan sosial. Peran pemerintah juga bertujuan untuk melindungi hak-hak asasi manusia terutama pada anak-anak dibawah umur melalui proses interaksi. Interaksi tersebut berawal dari interaksi antara pemerintah dan masyarakat agar terpenuhinya berbagai kebutuhan dan tuntutan masyarakat baik di bidang pelayan publik maupun pelayanan sipil.

2.3.2 Hak dan Kewajiban Anak

Masalah perlindungan hukum dan hak-haknya bagi anak-anak merupakan salah satu pendekatan untuk melindungi anak-anak Indonesia. Agar perlindungan anak-anak dilakukan secara teratur, tertib dan bertanggung jawab maka diperlukan peraturan hukum yang selaras dengan perkembangan masyarakat Indonesia yang dijiwai dengan sepenuhnya oleh Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945.²⁵

Menurut Undang-Undang (Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 dan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014) anak adalah amanah sekaligus

²⁵ Wagianti Soetedjo dan Melani, 2013, *Hukum Pidana Anak*, Bandung: Refika Aditama , hlm. 49-54.

karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang senantiasa harus kita jaga karena dalam dirinya melekat harkat, martabat, dan hak-hak sebagai manusia yang harus dijunjung tinggi. Dalam relasi dengan orangtua, setiap anak berhak mengenal orangtuanya dan sedapat mungkin diasuh oleh mereka. Anak juga berhak memiliki identitas, nama, kewarganegaraan, dan ikatan keluarga serta mendapatkan bantuan dari pemerintah apabila ada bagian dari identitasnya yang hilang.

Anak tetaplah anak, yang masih membutuhkan pengawasan oleh orang dewasa baik itu keluarga maupun orang dewasa disekitarnya. Hal ini dikarenakan anak masih belum mandiri dan dalam melakukan hal-hal yang berkaitan dengan kehidupannya sehari-hari. Anak mempunyai hak-hak yang harus diimplementasikan dalam kehidupan dan penghidupannya. Hak-hak yang menyangkut anak terdapat dalam peraturan perundangundangan seperti Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Hak-hak anak yang tertuang didalam Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak adalah sebagai berikut: Hak-hak anak dalam Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak:

1. Pasal 4 Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak: “Setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan

berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”.

2. Pasal 5 Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak: “Setiap anak berhak atas suatu nama sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan”.
3. Pasal 6 Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak: “Setiap anak berhak untuk beribadah menurut agamanya, berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasannya dan usianya dalam bimbingan Orang Tua atau Wali”.
4. Pasal 7 Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak: “Ayat (1) menyebutkan bahwa setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri. Ayat (2) menyebutkan bahwa dalam hal karena suatu sebab orang tuanya tidak dapat menjamin tumbuh kembang anak, atau anak dalam keadaan terlantar maka anak tersebut berhak diasuh atau diangkat sebagai anak asuh atau anak angkat oleh orang lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.
5. Pasal 8 Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak: “Setiap anak berhak memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial sesuai dengan kebutuhan fisik, mental, spiritual, dan sosial”.
6. Pasal 9 Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak: “Ayat (1) menyebutkan bahwa setiap anak berhak memperoleh

pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakatnya. Pada ayat (1a) menyebutkan bahwa setiap anak berhak mendapatkan perlindungan di satuan pendidikan dari kejahatan seksual dan kekerasan yang dilakukan oleh pendidik, tenaga pendidikan, sesama peserta didik, dan/atau pihak lain. Ayat (2) menyebutkan bahwa selain mendapatkan hak anak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (1a), anak yang menyandang disabilitas berhak memperoleh pendidikan luar biasa dan anak yang memiliki keunggulan juga berhak mendapat pendidikan khusus”.

2.4 Pengertian Putusan Hakim

Menurut Muslihin Rais, “Putusan hakim pada hakekatnya memuat segala kegiatan atau proses peradilan dalam rangka penyelesaian perkara yang sejak awal selesai pemeriksaan perkara. Dari rangkaian proses peradilan tidak satupun putusan peradilan yang dapat menentukan hak suatu pihak dan beban kewajiban pihak yang lain, sah tidaknya suatu tindakan menurut hukum dan meletakkan kewajiban untuk dilaksanakan oleh pihak dalam berperkara karena diantara Proses peradilan hanya putusan yang menimbulkan konsekuensi kepada para pihak.”²⁶

Menurut Andi Hamzah dalam Muhlisin bahwa putusan baik berbentuk tulisan maupun lisan merupakan kesimpulan dari suatu perkara yang berisi atau memuat pertimbangan-pertimbangan hukum berdasarkan segala fakta hukum dalam persidangan.

²⁶ H. Muslihin Rais, 2017, *Nilai Keadilan Putusan Hakim pada Perkara Tindak Pidana Korupsi*, Jurnal Al-Daylah, Vol. 6/No.1/Juni 2017, hlm 127

Istilah Putusan Hakim merupakan suatu istilah yang mempunyai makna penting bagi para pencari keadilan dalam peradilan pidana. Lebih lanjut bahwasanya istilah “putusan hakim” di satu pihak berguna bagi terdakwa untuk memperoleh kepastian hukum tentang ”statusnya” sedangkan di satu pihak putusan hakim merupakan “mahkota” sekaligus “puncak” pencerminan nilai-nilai keadilan; kebenaran hakiki; hak asasi manusia; penguasaan hukum atau fakta secara mapan, mumpuni dan factual, serta visualisasi etika, mentalitas, dan moralitas dari hakim.²⁷

Lilik Mulyadi menjelaskan, dengan berlandaskan pada visi teoritik dan praktik maka “putusan pengadilan” itu merupakan: “Putusan yang diucapkan oleh hakim karena jabatannya dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melakukan proses dan prosedural hukum acara pidana pada umumnya, yang berisikan amar pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dibuat secara tertulis dengan tujuan untuk menyelesaikan perkara.”²⁸ Putusan pengadilan adalah titik puncak atau akhir atau kulminasi dari seluruh rangkaian hukum acara.²⁹

2.4.1 Pertimbangan Hakim Dalam Putusan

Pertimbangan hakim merupakan salah satu aspek terpenting dalam menentukan terwujudnya nilai dari suatu putusan hakim yang mengandung

²⁷ Lilik Mulyadi, 2014, *Seraut Wajah Putusan Hakim Dalam Hukum Acara Pidana Indonesia; Perspektif, Teoritis, Praktik, Teknik Membuat dan Permasalahannya*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm.129

²⁸ *Ibid*, hlm. 130

²⁹ Nikolas Simanjuntak, 2009, *Acara Pidana Indonesia dalam Sirkus Hukum*, Bogor: Ghalia Indonesia, hlm. 223

keadilan dan mengandung kepastian hukum, di samping itu juga mengandung manfaat bagi para pihak yang bersangkutan sehingga pertimbangan hakim ini harus disikapi dengan teliti, baik dan cermat.³⁰

Menurut Mackenzie dalam bukunya A. Rivai, yang berpendapat bahwa pertimbangan hukum hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap suatu perkara dapat menggunakan beberapa teori atau pendekatan yaitu:

1. Teori Keseimbangan.

Teori keseimbangan disini adalah keseimbangan antara syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang dan kepentingan pihak-pihak yang tersangkut atau berkaitan dengan perkara.

2. Teori Pendekatan Seni dan Intuisi.

Teori ini adalah putusan hakim yang merupakan diskresi atau kewenangan dari hakim. Sebagai diskresi, dalam penjatuhan putusan, hakim akan menyesuaikan dengan keadaan dan hukuman yang wajar bagi pihak terdakwa atau Penuntut Umum dalam perkara pidana. Penjatuhan putusan hakim mempergunakan pendekatan seni, lebih ditentukan oleh instink atau intuisi daripada pengetahuan dari hakim.

3. Teori Pendekatan keilmuan.

Titik tolak dari ilmu ini adalah pemikiran bahwa proses penjatuhan pidana harus dilakukan secara sistematis dan penuh kehati-hatian khususnya

³⁰ Mukti Arto, 2004, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama, cet V*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hlm. 140

dalam kaitannya dengan putusan-putusan terdahulu dalam rangka menjamin konsistensi dari putusan hakim.

4. Teori Pendekatan Pengalaman.

Pengalaman dari seorang hakim merupakan hal yang dapat membantunya dalam menghadapi perkara-perkara yang dihadapinya sehari-hari.

5. Teori *Ratio Decidendi*.

Teori ini didasarkan pada landasan filsafat yang mendasar dengan mempertimbangkan segala aspek yang berkaitan dengan pokok perkara yang disengketakan kemudian mencari peraturan perundang-undangan yang relevan dengan pokok perkara yang disengketakan sebagai dasar hukum dalam penjatuhan putusan serta pertimbangan hakim harus didasarkan pada motivasi yang jelas untuk menegakkan hukum dan memberikan keadilan bagi para pihak yang berperkara.

6. Teori Kebijakan

Aspek teori ini menekankan bahwa pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua ikut bertanggung jawab untuk membimbing, membina, mendidik dan melindungi terdakwa, agar kelak dapat menjadi manusia yang berguna bagi keluarga, masyarakat dan bangsanya.³¹

Hakim merupakan personifikasi lembaga peradilan, dalam membuat keputusan suatu perkara selain dituntut memiliki kemampuan intelektual, juga seorang hakim harus memiliki moral dan integritas yang tinggi

³¹ Ahmad Rifai, 2010, *Penemuan hukum*. Jakarta: Sinar grafika. hlm.102

sehingga diharapkan dapat mencerminkan rasa keadilan, menjamin kepastian hukum dan dapat memberikan manfaat bagi masyarakat.³²

Hakim dalam mengambil suatu keputusan dalam sidang pengadilan dapat mempertimbangkan beberapa aspek :

- a. Kesalahan pelaku tindak pidana
- b. Motif dan tujuan dilakukannya suatu tindak pidana
- c. Cara melakukan tindak pidana
- d. Sikap batin pelaku tindak pidana
- e. Riwayat hidup dan sosial ekonomi

Hakim dalam memutus suatu perkara harus mempertimbangkan kebenaran yuridis, kebenaran filosofis dan sosiologis. Kebenaran yuridis artinya landasan hukum yang dipakai apakah telah memenuhi ketentuan hukum yang berlaku. Kebenaran filosofis artinya hakim harus mempertimbangkan sisi keadilan apakah hakim telah berbuat dan bertindak yang seadil-adilnya dalam memutus suatu perkara. Pertimbangan sosiologis artinya hakim juga harus mempertimbangkan apakah putusannya akan berakibat buruk dan berdampak di masyarakat dengan kata lain bahwa seorang hakim harus membuat keputusan yang adil dan bijaksana dengan mempertimbangkan dampak hukum dan dampak yang terjadi dalam masyarakat.³³

³² https://www.jdih.tanahlautkab.go.id/artikel_hukum/detail/legal-reasoning-dalam-putusan-pengadilan, akses tanggal 21 November 2023

³³ Sudikno Mertokusumo, 2002, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta : Liberty, hlm. 108.

Dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan pengadilan perlu didasarkan kepada teori dan hasil penelitian yang saling berkaitan sehingga didapatkan hasil penelitian yang maksimal dan seimbang dalam tataran teori dan praktek. Salah satu usaha untuk mencapai kepastian hukum kehakiman, dimana hakim merupakan aparat penegak hukum melalui putusannya dapat menjadi tolak ukur tercapainya suatu kepastian hukum.

Fungsi dari pertimbangan Hakim itu sendiri yakni:

- a. Untuk menyusun fakta hukum yang terungkap dalam persidangan;
- b. Untuk membuktikan unsur Pasal yang didakwakan kepada terdakwa apakah telah sesuai dengan fakta yang terungkap dalam persidangan;
- c. Untuk membuktikan unsur kesalahan dalam diri si terdakwa;
- d. Untuk menilai apakah alat-alat bukti yang dihadirkan di persidangan telah cukup dalam hal membuktikan kesalahan terdakwa;
- e. Untuk menarik kesimpulan fakta yang terungkap dalam persidangan dan disertai keyakinan Hakim untuk menyatakan terdakwa bersalah atau tidak, dan selanjutnya menjatuhkan putusan.³⁴

Hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap terdakwa tidak boleh asal-asalan harus berdasarkan pertimbangan dan mengacu pada pasal 183 KUHAP. Dalam Pasal 197 KUHAP³⁵ mengenai syarat pemidanaan, terdapat pengaturan mengenai pertimbangan hakim yaitu dalam pasal 197 ayat (1) huruf d KUHAP yaitu :

³⁴ Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : 2008, Hlm. 245

³⁵ Pasal 197 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP)

“Pertimbangan yang disusun secara ringkas mengenai fakta dan keadaan, beserta alat pembuktian yang diperoleh dari pemeriksaan di sidang yang menjadi dasar penentuan kesalahan terdakwa”.

Dalam penjelasan pasal 197 ayat (1) huruf d yang dimaksud dengan “fakta dan keadaan disini” ialah segala apa yang ada dan apa yang ditemukan disidang oleh pihak dalam proses, antara lain penuntut umum, saksi, ahli, terdakwa, penasihat hukum dan saksi korban.

Kedudukan sebagai pemberi keadilan itu sangat mulia, sebab dapat dikatakan bahwa kedudukan itu hanyalah setingkat di bawah Tuhan Yang Maha Esa Maha Pengasih dan Maha Penyayang. Sehingga dapat pula dikatakan bahwa hakim itu bertanggung jawab langsung kepadanya. Disamping itu hakim juga mempunyai tanggung jawab sosial kepada masyarakat. Tugas dan wewenang hakim adalah mengadili suatu perkara yang bersifat final. Dalam memutuskan suatu perkara tindak pidana hakim memiliki beberapa pertimbangan. Dasar pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara tindak pidana adalah harus mempertimbangkan kebenaran yuridis (hukum) dengan kebenaran filosofis (keadilan). Seorang hakim harus membuat keputusan, keputusan yang adil dan bijaksana dengan mempertimbangkan implikasi hukum dan dampaknya yang terjadi dalam masyarakat.³⁶

Mengacu pada tujuan pembedaan dalam pasal yang dipergunakan untuk menjatuhkan putusan pidana, Rancangan Kitab Undang-undang

³⁶ Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Negara Kutawaringin, 2013, *Diskresi Hakim Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif dalam Perkara-Perkara Pidana*, Bandung: Alfabeta, hlm. 16

Hukum Pidana baru, dapat dijadikan referensi. Disebutkan bahwa dalam penjatuhan pidana hakim wajib mempertimbangkan hal-hal berikut;³⁷

- a. Kesalahan pembuat tindak pidana;
- b. Motif dan tujuan melakukan tindak pidana;
- c. Cara melakukan tindak pidana;
- d. Sikap batin pembuat tindak pidana
- e. Riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat tindak pidana;
- f. Sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana;
- g. Pengaruh pidana terhadap masa depan tindak pidana;
- h. Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan.
- i. Pengurus tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban dan
- j. Apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana.

³⁷ Lilik Mulyadi, Op-Cit, hlm.193-194