

## BAB II

### HUKUM PIDANA

#### A. Pengertian Hukum Pidana

Pidana atau kejahatan ialah terjemahan Belanda dari *strafbaar feit*. Istilah *feit* itu sendiri dalam bahasa Belanda memiliki arti bagian dari kenyataan atau *een gedeelte van de werkelijkheid*, sedangkan *strafbaar* artinya dapat dihukum. Istilah *strafbaar feit* secara harfiah dapat diartikan sebagai bagian dari kenyataan yang dapat dihukum, namun kenyataannya ini tidak akurat karena yang dapat dihukum sebenarnya adalah individu sebagai pribadi atau personal dan bukan fakta, tindakan, atau perbuatan mereka.<sup>36</sup>

Selain itu, perkembangan penggunaan konsep tindak pidana juga dapat ditemukan diluar hukum pidana atau KUHP. Simons mendefinisikan *strafbaar feit* itu sebagai suatu perbuatan yang bertentangan dengan hukum, dan dilakukan oleh pelaku yang dapat dimintai pertanggungjawaban atas tindakannya.<sup>37</sup> Sementara itu, ahli hukum pidana di Indonesia memberikan definisi yang berbeda terhadap istilah *strafbaar feit*. Moeljatno, menerjemahkan *strafbaar feit* sebagai tindak pidana atau tindakan terlarang oleh hukum disertai dengan ancaman atau pemberian sanksi tertentu kepada siapapun yang melanggar larangan atau aturan tersebut. Dengan kata lain,

---

<sup>36</sup> Adami Chazawi, *Pelajaran hukum Pidana* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002), 67.

<sup>37</sup> Moch. Choirul Rizal, *Buku Ajar Hukum Pidana* (Kabupaten Kediri: Lembaga Studi Hukum Pidana, 2021), 4, [www.lshp.or.id](http://www.lshp.or.id).

tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang dan dapat dipidana sepanjang  
tidak lupa bahwa larangan itu ditujukan

kepada perbuatan itu sedangkan pembedaan itu diarahkan kepada alasan perbuatan itu.<sup>38</sup>

Beberapa ahli juga mendefinisikan hukum pidana sebagai berikut:

1. W.L.G Lemaire menjelaskan hukum pidana itu memuat norma yang berisi kewajiban dan larangan yang dibentuk oleh lembaga pembuat Undang-Undang dengan dikaitkan ancaman berupa hukuman.<sup>39</sup>
2. W.P.J. Pompe mendefinisikan hukum pidana adalah aturan hukum dimana telah ditentukan perbuatan-perbuatan apa saja yang harus diberi sanksi atau hukuman dan mengategorikan macam-macam pidana.<sup>40</sup>
3. L.J. Van Apeldoorn menurutnya, hukum pidana dapat diartikan secara materiil dan formiil. Secara materiil/substansial, hukum pidana merujuk pada tindakan pidana dimana akibat dari tindakan tersebut seseorang dapat dipidana. Secara formiil, hukum pidana mengatur cara agar hukum materiil dapat berjalan.<sup>41</sup>

Dari beberapa definisi yang diuraikan oleh beberapa ahli atas pengertian tindak pidana, maka penulis menyimpulkan bahwa tindak pidana adalah suatu perbuatan yang dilarang oleh hukum dan apabila dilanggar maka akan diberikan ancaman berupa sanksi sebagaimana yang telah diatur oleh lembaga negara yang berwenang. Pada dasarnya, hadirnya hukum pidana diantara masyarakat memiliki tujuan yakni menghadirkan rasa aman dan

---

<sup>38</sup> Moch. Choirul Rizal, 7.

<sup>39</sup> Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1997), 1-2.

<sup>40</sup> Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana* (Jakarta: Rineka Cipta, 2002), 8.

<sup>41</sup> Bambang Poernomo, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia* (Bandung: PT Refika Aditama, 2009), 14.

tentram kepada seseorang maupun suatu kelompok dalam masyarakat untuk menjalankan aktivitas sehari-harinya. Rasa aman dan tentram yang dimaksudkan ialah keadaan damai, tenang tanpa merasa khawatir akan timbulnya suatu ancaman atau perbuatan yang menimbulkan kerugian bagi setiap orang atau masyarakat. Kerugian sebagaimana yang dimaksud bukan hanya terkait kerugian dalam istilah keperdataan, namun juga melingkupi kerugian terhadap jiwa raga. Jiwa meliputi perasaan atau psikis seseorang sementara raga ialah tubuh yang juga terkait nyawa seseorang.

## **B. Sejarah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana**

Beberapa peraturan pidana pernah diberlakukan di beberapa wilayah hukum kerajaan di Indonesia, seperti Ciwasana atau Purwadhigama pada pertengahan ke-10 masa pemerintahan Raja Dharmawangsa. Beberapa kitab seperti Gajamada, Simbur Cahaya, Kuntara Rata Niti, Lontara' Ade, dan lainnya, merupakan bagian dari peraturan pidana yang diberlakukan di wilayah nusantara. Pada sekitar abad ke-16, hukum asli bangsa Indonesia yang dipengaruhi oleh agama Budha dan Hindu diperkaya dengan hukum Islam yang diterima oleh bangsa Indonesia.<sup>42</sup>

Dalam rentang waktu 1602-1799, perusahaan yang dikenal sebagai *Vereenigde Oost Indische Compagnie (VOC)*, atau perusahaan perdagangan Belanda di Hindia Timur, menguasai sebagian wilayah nusantara. VOC datang dengan gubernur pertama yakni Pieter Both pada 19 Desember 1610 sampai dengan 9 November 1614 datang untuk menancapkan kekuasaannya.<sup>43</sup> Pada tanggal 27 November 1609, Direksi VOC di Belanda

---

<sup>42</sup> Abintoro Prakoso, *Sejarah Hukum* (Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2019), 128.

<sup>43</sup> Moch. Choirul Rizal, *Buku Ajar Hukum Pidana*, 18.

mengeluarkan petunjuk yang disahkan oleh Staaten General kepada Pieter Both. Petunjuk tersebut berisi tentang pengadilan dan ketentuan spesifik mengenai hukum pidana yang harus dilaksanakan tercantum dalam pasal 3 dan 4.<sup>44</sup> Namun faktanya, golongan pribumi tetap tunduk pada hukum adat yang berlaku di daerahnya. Campur tangan VOC dalam hukum pidana hanya berlaku dalam kepentingan dagangnya.<sup>45</sup>

Selanjutnya pada kurun waktu tahun 1811-1816, pemerintah Inggris Thomas Stamford Raffles di Indonesia mengambil alih kekuasaan Belanda. Pemerintah Inggris mengadakan beberapa pembaharuan atau perubahan dalam hukum positif. Berdasar pembaharuan tersebut, memiliki pengaruh yang sangat besar bagi bangsa Indonesia, yaitu tentang hukum acara dan susunan pengadilan.<sup>46</sup> Akan tetapi, kemudian terjadi periode *Besluit Regering* yang dimulai saat Inggris menyerahkan kembali bekas koloni Belanda yang pernah dikuasainya kepada pemerintah Belanda berdasarkan Konvensi London pada tanggal 13 Agustus 1814. Selama periode ini, tidak ada perubahan baru dalam bidang hukum pidana.<sup>47</sup>

Kemudian pada 1855-1926 masa *Regeling Reglement* perubahan UUD Belanda membawa dampak terhadap perubahan peraturan perundang-undangan yang berlaku di seluruh wilayah Belanda dan daerah jajahannya. Peraturan yang dibuat bersama raja dan parlemen untuk mengatur daerah

---

<sup>44</sup> Moch. Choirul Rizal, 18.

<sup>45</sup> Moch. Choirul Rizal, 19.

<sup>46</sup> Hukum Pidana: Suatu Pengantar, *Topo Santoso* (Depok: Rajawali Pers, 2020), 252.

<sup>47</sup> Badan Pembinaan Hukum Nasional, "Sejarah Singkat Pemberlakuan Hukum Pidana di Indonesia," dalam <http://hukumpidana.bphn.go.id/sejarahkuhp/>, diakses pada 09 April 2023

jajahan disebut *Regeling Reglement* (R.R) dalam bentuk Undang-Undang dan diumumkan melalui *Staatblad* No. 2/1855. Di dalam (R.R) terdapat peraturan-peraturan terkait hukum pidana.

1. *Wetboek van Strafrecht voor Europeanen* yang diundangkan dengan *Staatblad* No. 55 Tahun 1866.
2. Hukum Pidana Eropa.
3. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana untuk penduduk pribumi asli yang diumumkan melalui *Staatblad* No. 85 Tahun 1872.
4. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana untuk Indonesia atau KUHP yang dikeluarkan melalui *Staatblad* No. 732 Tahun 1915 yang berlaku efektif sejak 1 Januari 1918 menggantikan *Politie Strafreglement* bagi orang bukan Eropa yang ditetapkan pada tanggal 1 Januari 1873.<sup>48</sup>

Secara garis besar, sistem hukum yang berlaku pada masa ini terbagi berdasarkan 3 (tiga) golongan. Pertama, hukum yang berlaku bagi golongan Eropa: a. BW dan WvK yang berlaku dinegeri Belanda (sesuai asas konkordansi); b. *Reglement op de Burgerlijk Rechtsvordering* dan *Reglement op de Strafvordering*. Kedua, hukum yang berlaku bagi golongan pribumi adalah hukum adat dalam bentuk tidak tertulis. Berlakunya hukum adat tidak mutlak. Apabila diperlukan, maka dapat diatur dalam peraturan khusus (ordonansi). Ketiga, hukum yang berlaku bagi golongan Timur Asing: a. Hukum perdata dan hukum pidana adat. Dalam garis besar, sistem hukum yang berlaku saat ini terdiri dari tiga kategori. Pertama, hukum yang berlaku bagi orang-orang Eropa, seperti BW dan WvK yang berlaku di

---

<sup>48</sup> Badan Pembinaan Hukum Nasional.

Belanda (sesuai prinsip konkordansi), b. *Reglement op de Burgerlijk Rechtsvordering* dan *Reglement op de Strafvordering*. Kedua, hukum adat yang tidak tertulis berlaku bagi orang pribumi. Namun, hukum adat tidaklah absolut, karena dapat diatur dalam peraturan khusus (ordonansi) jika diperlukan. Ketiga, hukum perdata dan hukum pidana adat berlaku bagi orang Timur Asing, seperti yang diatur dalam Pasal 11 AB. Hukum perdata golongan Eropa hanya berlaku bagi orang Timur Asing Cina di wilayah Hindia Belanda.<sup>49</sup>

Khusus mengenai hukum pidana materiil yang berlaku sejak 1 Januari 1918, peraturan yang sama untuk semua golongan adalah *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsh-Indie* (*Staatblad* Nomor 732 Tahun 1915). Dalam konteks ini, revisi Grond Wet, terutama yang berkaitan dengan pembagian golongan penduduk Indonesia dan hukum yang berlaku, semakin menegaskan implementasi hukum pidana Belanda yang sejalan dengan asas konkordansi.<sup>50</sup>

Pada masa pendudukan Jepang 1942-1945, WvSI tetap berlaku. Hal ini berdasar Pasal 3 UU Nomor 1/1942 yang berlaku pada 7 Maret 1942 sebagai peraturan Jawa dan Madura. Pada masa ini, dibanding dengan hukum pidana materiil, hukum acara formil lebih banyak berubah karena terjadi unifikasi acara atau susunan pengadilan.<sup>51</sup>

Saat merdeka, telah diatur dalam UU RI No. 1/1946 mengenai Peraturan Hukum Pidana bahwa hukum pidana yang berlaku pada tanggal 8 Maret

---

<sup>49</sup> Moch. Choirul Rizal, *Buku Ajar Hukum Pidana*, 22.

<sup>50</sup> Moch. Choirul Rizal, 23.

<sup>51</sup> Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana* (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2008), 20.

1942 dengan berbagai modifikasi dan penyesuaian yang disesuaikan dengan situasi negara Indonesia dan dikenal sebagai *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch Indie*, diubah menjadi *Wetboek van Strafrecht* yang dikenal sebagai Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).<sup>52</sup>

### **C. Ketentuan Peralihan dalam Undang-Undang (transformasi hukum kolonial ke hukum nasional)**

Ketentuan peralihan dalam sebuah undang-undang adalah sebuah aturan hukum yang bertujuan untuk melindungi agar tidak ada pihak yang dirugikan oleh perubahan aturan dalam sebuah Undang-undang. Ketentuan peralihan dimaksudkan untuk memastikan bahwa semua hubungan hukum atau tindakan hukum yang telah dilakukan atau sedang berlangsung dan belum selesai berdasarkan aturan lama tidak dirugikan sebagai akibat dari diberlakukannya aturan baru, tetapi harus diatur dengan adil sehingga tidak melanggar hak asasi manusia yang dijamin oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, termasuk mengenai jaminan untuk mendapatkan kepastian hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1).<sup>53</sup>

Apabila ada perubahan dalam ketentuan Peraturan Perundang-undangan, maka pembentuknya harus harus berhati-hati dalam merumuskan ketentuan baru. Para pembentuk Undang-Undang tidak boleh mengabaikan atau mengesampingkan hubungan hukum atau tindakan hukum yang diatur dalam peraturan yang lama. Sebaliknya, Para pembentuk Undang-Undang

---

<sup>52</sup> Andi Hamzah, 21.

<sup>53</sup> Sri Hariningsih, "Ketentuan Peralihan dalam Peraturan Perundang-Undang," *Jurnal Legislasi Indonesia*, 6, no. 4 (Desember 2009): 596–597, <https://e-jurnal.peraturan.go.id/index.php/jli/article/viewFile/335/219>.



harus memastikan kelanjutan atau penyelesaian dari peraturan lama diatur dalam peraturan baru.<sup>54</sup>

Pemerintah telah mengambil keputusan dalam kebijakan hukumnya untuk menghapus undang-undang yang bertujuan mencapai tujuan negara sebagaimana tercantum dalam pembukaan UUD 1945. Langkah ini diambil oleh badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang sesuai dengan aspirasi masyarakat demi mencapai cita-cita yang diinginkan.

Kebijakan tersebut merupakan dasar utama yang dikeluarkan oleh sebuah lembaga pemerintahan yang memiliki peran dan posisi yang sangat penting dalam konstitusi negara. Tujuan dari kebijakan ini adalah untuk mengatur tata cara pembuatan hukum sesuai dengan ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat sementara No. XX/MPRS/1966, yang kemudian diganti dengan Undang-undang No.10 Tahun 2004, UU No. 12 Tahun 2011, dan terakhir digantikan dengan UU No. 15 Tahun 2019 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.<sup>55</sup>

Hukum transitoir juga dikenal sebagai hukum peralihan, hukum antar-waktu atau hukum intertemporal. Apabila hukum sementara dihubungkan dengan perubahan konstitusi, maka hal tersebut mengatur hasil peralihan dari sistem norma-norma hukum sebelumnya yang berdasarkan konstitusi lama ke sistem norma hukum baru yang berdasarkan

---

<sup>54</sup> Sri Hariningsih, "Ketentuan Peralihan dalam Peraturan Perundang-Undangan."

<sup>55</sup> Akhmad Khalimy, "Makna Aturan Peralihan Sebagai Politik Hukum RUU KUHP (transformasi dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional)," *Jurnal Hukum Progresif*, 8, no. 2 (Oktober 2020): 125–26, [https://ejournal.undip.ac.id/index.php/hukum\\_progresif/article/view/36520](https://ejournal.undip.ac.id/index.php/hukum_progresif/article/view/36520).

konstitusi baru.<sup>56</sup> Ini ditegaskan melalui ketentuan transisi sebagaimana dijelaskan dalam ketentuan transisi Konstitusi 1945 yang menyatakan:

1. Pasal I: Semua ketentuan hukum yang ada masih berlaku selama belum diadakan yang baru sesuai dengan Konstitusi/UUD 1945.
2. Pasal II: Semua institusi pemerintah yang ada masih berfungsi selama untuk menjalankan ketentuan Konstitusi dan belum ada yang baru sesuai dengan Konstitusi ini.
3. Pasal III: Semua lembaga negara dan regulasi yang ada masih berlaku secara langsung, selama belum ada yang baru sesuai dengan UUD 1945.<sup>57</sup>

Peraturan peralihan menjadi dasar berlakunya undang-undang Kolonial di Indonesia sehingga tidak ada kekosongan hukum. Selain itu, peraturan peralihan juga berfungsi untuk menjaga ketertiban masyarakat agar tetap terjaga. KUHP warisan Belanda merupakan objek dari peraturan peralihan yang bersifat sementara, hanya berlaku untuk jangka waktu tertentu dan tidak permanen.<sup>58</sup>

Menurut Wignjosoebroto, alasan dipertahankannya ketentuan lama dan pemilihan hukum kolonial pada masa itu adalah untuk mencegah terjadinya kekosongan dan menghindari persaingan pengaruh yang dilakukan oleh berbagai kelompok dan kekuatan politik yang masing-masing memiliki alternatif sistem politik dan hukum yang dapat diajukan

---

<sup>56</sup> "Hukum Transitoir," n.d. [http://www.miftakhulhuda.com/search/label/Hukum Transitoir](http://www.miftakhulhuda.com/search/label/Hukum%20Transitoir).

<sup>57</sup> Akhmad Khalimy, "Makna Aturan Peralihan Sebagai Politik Hukum RUU KUHP (transformasi dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional)," 127.

<sup>58</sup> Akhmad Khalimy, 127.

pada saat itu. Para pendukung hukum Islam dan pendukung hukum adat telah lama mencoba untuk memasukkan dan memperjuangkan pengangkatan sistem hukum pilihan tersebut sebagai hukum nasional.<sup>59</sup>

Selama periode 1950-1966, terjadi perubahan besar (revolusi) dalam hal fisik; para pakar hukum di Indonesia dihadapkan pada tantangan yang rumit untuk mengembangkan suatu sistem hukum yang sesuai dengan kebutuhan bangsa yang telah merdeka dan tetap memperjuangkan persatuan dan kesatuan.<sup>60</sup> Pertumbuhan hukum pada masa orde baru 1966-1990, sejarah penyusunan Rancangan Undang-Undang KUHP dimulai. Diusulkan mulai pemerintahan Orde Lama, pada tahun 1963. Periode 1990-2019, berbagai konferensi dilakukan dalam rangka mewujudkan hukum nasional. Upaya untuk melakukan dekolonisasi dan rekodifikasi KUHP bagi bangsa Indonesia, telah berlangsung selama 4 dekade yang dilakukan secara berkelanjutan.<sup>61</sup>

Menurut Arief, satu kelemahan dalam kajian ilmu Hukum Pidana di Indonesia adalah menitikberatkan terlalu tinggi pada norma hukum positif. Menurutnya, kajian tersebut harus mempertimbangkan nilai-nilai yang berkaitan dengan tatanan kehidupan kebangsaan yang diidamkan.<sup>62</sup> Untuk mewujudkan norma hukum positif yang sejalan dengan nilai-nilai

---

<sup>59</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial Ke Hukum Nasional: Suatu Kajian Tentang Dinamika Sosial- Politik Dalam Perkembangan Ilmu Hukum Selama Satu Setengah Abad Di Indonesia (1840-1990)*, 1 ed. (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1884), 23.

<sup>60</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, 25.

<sup>61</sup> Muladi, "Dialog RUU KUHP "Penyusunan Buku IIRUU KUHP"," *Fakultas Hukum UNDIP*, no. 2 (2019): 13.

<sup>62</sup> Barda Nawawi Arief, *Ilmu Hukum Pidana Integralistik (Pemikiran Integratif Dalam Hukum Pidana)*, 1 ed. (Semarang: Penerbit Pustaka Magister, 2015), 54.

kehidupan nasional yang diidamkan, perlu dilakukan pembaruan KUHP dengan cara berikut:

1. Mereformasi KUHP yang berasal dari masa kolonial dengan melakukan rekodifikasi KUHP. Proses pelepasan Indonesia dari KUHP kolonial Belanda dapat dilakukan melalui demokratisasi Hukum Pidana.
2. perlu dilakukan konsolidasi Hukum Pidana yang terus berkembang, baik di dalam maupun di luar KUHP. Selain itu, perlu juga dilakukan adaptasi dan harmonisasi terhadap berbagai perkembangan hukum yang terjadi akibat perkembangan ilmu pengetahuan Hukum Pidana dan perkembangan nilai-nilai di masyarakat.<sup>63</sup>

Intinya, yang terpenting adalah menjaga keseimbangan antara perlindungan dan kesejahteraan masyarakat. Keseimbangan ini melibatkan keseimbangan antara kepentingan individu dan umum, pelaku kejahatan dan korban, faktor subjektif dan objektif, formal dan substansial, kepastian hukum dan keadilan, serta nilai-nilai nasional dan internasional.

#### **D. Tujuan Hukum Pidana**

Istilah "tujuan hukum pidana" dan "tujuan pidana" memiliki arti yang berbeda. "tujuan hukum pidana" merujuk pada tujuan pembentukan hukum pidana oleh negara yang berdaulat untuk menentukan tindakan yang dilarang, memberikan ancaman pidana bagi pelanggar, dan menetapkan cara negara merespons pelanggaran tersebut. Di sisi lain, "tujuan pidana"

---

<sup>63</sup> Akhmad Khalimy, "Makna Aturan Peralihan Sebagai Politik Hukum RUU KUHP (transformasi dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional)," 131.

merujuk pada tujuan dari penerapan hukuman pidana pada pelanggar. Bagian ini akan menjelaskan istilah "tujuan hukum pidana".<sup>64</sup>

Dalam konteks tujuan hukum pidana (*Strafrechtscholen*), terdapat dua aliran tujuan yang dikenal dalam pembentukan peraturan hukum pidana, yakni:

1. Menurut aliran Klasik (*the Classical school/the Classical direction*), tujuan dari susunan hukum pidana adalah untuk melindungi individu dari kekuasaan penguasa (Negara). Para pengikut ajaran ini percaya bahwa tujuan hukum pidana adalah untuk menjamin kepentingan hukum individu. Setiap tindakan yang dilakukan oleh individu yang dianggap melanggar undang-undang hukum pidana harus dikenai hukuman pidana.<sup>65</sup>
2. Aliran modern (*de moderne school/de moderne richting*) mengajarkan bahawa tujuan penyusunan hukum pidana adalah untuk melindungi masyarakat dari penjahat. Untuk mencapai tujuan ini, perkembangan hukum pidana harus mempertimbangkan jenis pidana dan keadaan pelaku. Kriminologi yang mempelajari tingkah laku individu dan masyarakat adalah salah satu disiplin ilmu yang memperkaya ilmu hukum pidana.<sup>66</sup>
3. Aliran ketiga (*derderichting/derde school*) atau aliran sosiologis (*sociologischerichting/sociologische school*) muncul sebagai sebuah kesepakatan dari dua aliran sebelumnya. Aliran ketiga ini menerima dari

---

<sup>64</sup> Moch. Choirul Rizal, *Buku Ajar Hukum Pidana*, 10.

<sup>65</sup> Bambang Poernomo, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, 18–19.

<sup>66</sup> Sofjan Sastrawidjaja, *Hukum Pidana (Asas Hukum Pidana Sampai Dengan Alasan Peniadaan Pidana)* (Bandung: Armico, 1995), 23.

aliran klasik sistem hukum pidana dan hukum pidana yang berdasarkan pada kesalahan serta dari aliran yang menerima sistem tindakan yang melindungi masyarakat dari kejahatan.<sup>67</sup>

Dari penjelasan-penjelasan di atas, dapat disimpulkan bahwa hukum pidana beserta sanksinya diharapkan dapat mengatasi permasalahan kejahatan. Hukum pidana diharapkan dapat mencegah terjadinya kejahatan (*prevention*), baik oleh orang yang belum pernah melakukan kejahatan (*first offender*) maupun oleh mereka yang sudah pernah melakukannya (*residive prevention*), sehingga tercipta ketertiban dan masyarakat terlindungi dari kejahatan.

#### **E. Unsur-Unsur Tindak Pidana**

Unsur-unsur dalam tindak pidana atau kejahatan banyak diuraikan oleh para ahli yakni Moeljatno yang menyatakan unsur tindak pidana ialah:

1. Tindakan atau Perbuatan (oleh manusia)
2. Telah memenuhi syarat formil yakni rumusan UU.
3. Memiliki sifat atau niat melawan hukum (syarat materiil)<sup>68</sup>

Jika diuraikan lebih lanjut maka terdapat unsur objektif atau unsur yang ada di luar diri pelaku dan unsur subjektif atau unsur yang ada di dalam diri pelaku. Unsur objektif terdiri atas:

1. Perbuatan atau tindakan seseorang yang meliputi perbuatan aktif atau turut serta melakukan dan perbuatan pasif atau perbuatan negatif

---

<sup>67</sup> Moch. Choirul Rizal, *Buku Ajar Hukum Pidana*, 12.

<sup>68</sup> Ahmad Hanafi, *Asas Asas Hukum Pidana Islam*. 12

yakni merupakan perbuatan yang mendiamkan atau membiarkan suatu tindak pidana terjadi.

2. Dampak dari akibat perbuatan manusia.
3. Keadaan-keadaan.
4. Sifatnya melawan hukum dan dapat dihukum karenanya.

Dalam Tindak pidana zina, dikatakan bahwa suatu perbuatan dapat disebut atau dianggap zina apabila telah memenuhi kedua unsur, yakni:

1. Unsur-unsur yang bersifat umum
  - a. Adanya nash yang melarang, yakni Qur'an Surah Al-Isra' ayat 32.
  - b. Adanya perbuatan zina, yakni perbuatan yang dilakukan seorang lelaki dengan perempuan di luar ikatan perkawinan. Artinya, apabila ada dua insan berbeda jenis kelamin sedang bercumbu atau berciuman belum bisa dikatakan berzina dan tidak dikenai hukuman.
  - c. Pelaku zina adalah seorang yang cakap hukum, ditandai dengan telah baligh dan berakal.
2. Unsur-Unsur yang bersifat khusus
  - a. Perbuatan zina dilakukan secara sadar dan sengaja.
  - b. Yang dizinai adalah manusia. Berdasarkan pandangan empat mahdzab, seseorang tidak dikenai hukuman perzinahan apabila yang dizinai merupakan seekor hewan.
  - c. Perbuatan zina terhindar dari segala bentuk keraguan.
  - d. Pelaku tahu bahwa zina merupakan perbuatan yang haram.