

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Ruang Lingkup Jaminan Fidusia

1. Definisi Jaminan Fidusia

Pentingnya lembaga jaminan diikuti dengan adanya perkembangan ekonomi dan perdagangan. Perkembangan kebutuhan akan kredit, dan pemberian fasilitas kredit akan selalu memerlukan adanya jaminan. Hal ini demi keamanan pemberian kredit dalam arti piutang yang dipinjamkan akan terjamin pelunasannya dengan adanya jaminan.¹

Hukum hutang piutang merupakan bagian dari hukum jaminan. Adanya suatu hutang piutang sebagaimana yang dilakukan oleh debitur dan kreditur harus disertai dengan jaminan. Jaminan di sini sifatnya adalah sebagai pelengkap dari perjanjian hutang piutang. Perjanjian hutang piutang sendiri merupakan perjanjian pokok dalam hubungan hukum antara debitur dan kreditur. Dapat dikatakan bahwa ada tidaknya jaminan sangat ditentukan oleh ada tidaknya perjanjian hutang piutang sebagai perjanjian pokok dalam perjanjian tersebut.

Secara terminologi istilah jaminan berasal dari kata *jamin* berarti tanggung, sehingga jaminan dapat diartikan sebagai tanggungan. Dalam hal ini yang dimaksud adalah tanggungan atas segala perikatan dari seseorang seperti yang ditentukan dalam Pasal 1131 KUHPerdara, yang menyatakan: “Segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perorangan”.

Selanjutnya Pasal 1132 KUHPerdara menyatakan: “Kebendaan tersebut menjadi

¹Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2009), 2.

jaminan bersama-sama bagi semua orang yang menghutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila di antara para piutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan². Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUHPerdata tersebut merupakan isi dari perikatan yang dilakukan oleh para pihak dalam sebuah perjanjian utang piutang. Namun demikian, dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUHPerdata dalam kondisi ini bisa merugikan kreditur. Kreditur hanya memiliki hak atau kedudukan sebagai kreditur konkuren, artinya semua kreditur mempunyai kedudukan yang sama dan masing-masing memperoleh pembayaran yang proporsional tanpa hak istimewa (didahulukan) sudah tentu akan mengakibatkan kreditur tidak memperoleh kembali seluruh piutangnya.

Untuk memecahkan kondisi tersebut, perlu adanya jaminan yang bersifat umum, kreditur dapat mengadakan perjanjian tambahan dengan debitur yang merupakan jaminan khusus. Jaminan khusus tersebut dengan menunjukkan benda tertentu, baik yang merupakan milik debitur maupun milik pihak ketiga sebagai jaminan pelunasan hutang. Dengan adanya jaminan tambahan yang berupa jaminan khusus tersebut maka kedudukan kreditur akan berubah menjadi kreditur preferen yaitu jika debitur lalai memenuhi kewajibannya (wanprestasi), maka kreditur preferen ini berhak menjual benda-benda yang dijaminakan itu untuk melunasi hutang-hutangnya, tanpa perlu memperhatikan kreditur lainnya.²

Pengertian benda sebagai jaminan dalam perjanjian yaitu benda yang pada umumnya digunakan sebagai jaminan dalam perjanjian hutang piutang, sehingga dalam hal ini juga

² Supriyadi, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Di Indonesia*, 81.

menyangkut hak kebendaan dalam perjanjian. Benda tersebut dapat menjadi benda berwujud maupun tidak berwujud, benda bergerak maupun tidak bergerak, benda yang ekonomis maupun benda yang lebih luas lagi dan ini sesuai dengan yang dilihat dalam praktik sekarang di mana orang dapat memperoleh kredit dengan jaminan benda-benda, yang tidak dapat dialihkan kepada dan tidak mempunyai nilai ekonomis bagi pihak ketiga.

Benda sebagai jaminan tidak hanya bisa dialihkan saja, biasanya diartikan dapat dijual dan karenanya dikatakan jaminan yang mempunyai nilai uang. Hak-hak jaminan umumnya mempunyai ciri, bahwa selama benda tersebut bersifat lebih memberikan jaminan atas pemenuhan suatu piutang, sebagian besar juga memberikan hak untuk didahulukan di dalam mengambil pelunasan. Walaupun sebagian daripada hak-hak jaminan merupakan hak kebendaan, tetapi hak jaminan di sisi lain dengan jaminan merupakan hak kebendaan, misalnya hak milik. Hak jaminan dalam hal ini kreditur dapat melakukan pengambilan pelunasan daripada kreditur-kreditur lain, atas hasil penjualan suatu benda tertentu atau sekelompok benda tertentu, yaitu secara khusus diperikatkan. Hukum jaminan dapat meliputi gadai, hak tanggungan, dan fidusia.³

Fidusia merupakan istilah yang sudah lama dikenal dalam bahasa Indonesia. Kata fidusia dalam bahasa Indonesia untuk fidusia ini disebut juga dengan istilah “Penyerahan Hak Milik Secara Kepercayaan”. Akan tetapi dalam Undang-Undang yang khusus mengatur tentang hal ini, yaitu Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999. Dengan demikian, istilah “fidusia” sudah merupakan istilah resmi dalam dunia hukum kita.⁴

³ Supriyadi, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Di Indonesia*, 82.

⁴ Munir Fuady, *Jaminan Fidusia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003), 3.

Dalam Pasal 1 Undang Undang Fidusia antara lain dimuat definisi atau batasan pengertian fidusia dan jaminan fidusia. Adapun pengertian “fidusia” adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda, sedangkan “jaminan fidusia” adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani dengan hak tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia, sebagai agunan pelunasan utang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditur lainnya.⁵

2. **Objek Jaminan Fidusia**

Objek jaminan fidusia merupakan benda yang dapat dimiliki dan dialihkan hak kepemilikannya, baik benda itu berwujud maupun tidak berwujud, terdaftar maupun tidak terdaftar, bergerak maupun tidak bergerak yang tidak dapat dibebani hak tanggungan atau hipotek.⁶

Benda jaminan fidusia dalam Undang-Undang Fidusia berfungsi sebagai jaminan pelunasan atas hutang-hutang debitur. Hak-hak jaminan tersebut umumnya mempunyai ciri, bahwa selain ia bersifat lebih memberikan jaminan atas pemenuhan suatu piutang, sebagian besar juga memberikan hak untuk didahulukan di dalam mengambil pelunasan. Walaupun sebagian daripada hak-hak jaminan merupakan hak kebendaan, tetapi hak jaminan di sini lain dengan jaminan merupakan hak kebendaan seperti hak milik, hak opstal, dan lain-lain, yang sifatnya memberikan hak untuk menikmati, yaitu

⁵Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, 178.

⁶Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, 182.

mempunyai sifat memberikan jaminan, dan karenanya di sebut *zekerheidsrechten*, yang memberikan rasa aman atau terjamin. Hak jaminan dalam pengambilan pelunasan daripada kreditur-kreditur lain, atas hasil penjualan suatu benda tertentu atau sekelompok benda tertentu, yang secara khusus diperikatkan.⁷ Ditinjau dari timbulnya hak jaminan kebendaan tersebut, maka termasuk dalam kelompok yang adanya memang sengaja diperjanjikan.⁸

Benda yang menjadi objek jaminan fidusia mempunyai hak kebendaan dimana haknya melekat pada kebendaan tersebut ke manapun hak kebendaan tersebut beralih, artinya apabila suatu hak kebendaan berada dalam bentuk jaminan, maka dengan meninggalnya pemberi jaminan tersebut, hak kebendaan tidak akan berakhir dan demi hukum beralih kepada para ahli waris, kecuali benda jaminan objek fidusia berupa benda persediaan atau barang dagangan.⁹

3. Proses Terjadinya Jaminan Fidusia

a. Pembebanan Jaminan Fidusia

Pembebanan jaminan fidusia diatur dalam Pasal 4 sampai dengan Pasal 10 UU Nomor 42 Tahun 1999. Sifat jaminan fidusia adalah perjanjian ikutan suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi.¹⁰ Perjanjian ini bersifat pelengkap (*accessoir*) dari perjanjian utang piutang antara debitur dan kreditur. Untuk itu, proses

⁷J Satrio, *Hukum Jaminan Hak-Hak Kebendaan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), 17.

⁸Supriyadi, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Di Indonesia*, 104.

⁹Supriyadi, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Di Indonesia*, 105.

¹⁰Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), 128.

pembebanan jaminan fidusia akan melalui tahapan-tahapan sebagai berikut:

- a) Proses pertama, yakni membuat perjanjian pokok berupa perjanjian kredit.
- b) Proses kedua, pembebanan benda dengan jaminan fidusia yang ditandai dengan pembuatan Akta Jaminan Fidusia (AJF) yang di dalamnya memuat hari, tanggal, waktu pembuatan, identitas para pihak, data perjanjian pokok fidusia, uraian objek fidusia, nilai penjaminan serta nilai objek jaminan fidusia.¹¹

b. Pendaftaran Jaminan Fidusia

Tujuan dari pendaftaran fidusia adalah melahirkan jaminan fidusia bagi penerima fidusia, memberi kepastian kepada kreditor lain mengenai benda yang telah dibebani jaminan fidusia dan memberikan hak yang didahulukan terhadap kreditor dan untuk memenuhi asas publisitas karena kantor pendaftaran terbuka untuk umum.¹²

Pendaftaran fidusia dilakukan pada Kantor Pendaftaran Fidusia. Kantor Pendaftaran Fidusia merupakan bagian dalam lingkungan Departemen Kehakiman dan bukan institusi yang mandiri atau unit pelaksana teknis.

Kantor Pendaftaran Fidusia didirikan untuk pertama kali di Jakarta dengan wilayah kerja mencakup seluruh wilayah Negara Republik Indonesia dan secara bertahap sesuai dengan keperluan, di ibukota provinsi di seluruh wilayah Negara Republik Indonesia akan di dirikan Kantor Pendaftaran Fidusia (KPF). Mengenai

¹¹Supriyadi, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Di Indonesia*, 103.

¹²Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, 188.

pembentukan Kantor Pendaftaran Fidusia untuk daerah lain dan penetapan wilayah kerjanya diatur dengan Keputusan Presiden.¹³

Permohonan pendaftaran fidusia dilakukan oleh penerima fidusia, kuasa atau wakilnya dengan melampirkan Pernyataan Pendaftaran Jaminan Fidusia.

Pernyataan Pendaftaran jaminan Fidusia meliputi:

- a) Identitas pihak pemberi fidusia atau debitur dan penerima fidusia atau kreditur
- b) Tanggal, nomor akta jaminan fidusia, nama dan tempat kedudukan notaris yang membuat akta jaminan fidusia
- c) Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia
- d) Uraian mengenai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia
- e) Nilai penjaminan
- f) Nilai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia¹⁴

Sesudah pendaftaran fidusia dilakukan, Kantor Pendaftaran Fidusia menerbitkan dan menyerahkan kepada penerima fidusia sertifikat jaminan fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan pendaftaran jaminan fidusia. Jaminan fidusia lahir pada tanggal yang sama dengan tanggal dicatatnya jaminan fidusia pada buku daftar fidusia.¹⁵

Jika terjadi perubahan mengenai hal-hal yang tercantum dalam sertifikat jaminan fidusia, penerima fidusia atau kreditur wajib mengajukan permohonan pendaftaran atas perubahan tersebut kepada kantor pendaftaran fidusia.

¹³Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, 189.

¹⁴Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, 190.

¹⁵Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, 191.

Kantor pendaftaran fidusia pada tanggal penerimaan permohonan perubahan, melakukan pencatatan perubahan tersebut dalam buku daftar fidusia dan menerbitkan pernyataan perubahan yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari sertifikat fidusia.

Segala keterangan mengenai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia yang ada pada kantor pendaftaran fidusia terbuka untuk umum.¹⁶ Mengenai tata cara pendaftaran jaminan fidusia diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2000 Tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia.

4. Pengalihan Jaminan Fidusia

Pengalihan hak atas piutang yang dijamin dengan fidusia mengakibatkan beralihnya demi hukum segala hak dan kewajiban penerima fidusia kepada kreditor baru (*accessoir*). Beralihnya jaminan fidusia harus didaftarkan oleh kreditor baru kepada Kantor Pendaftaran Fidusia.

Dalam pengalihan hak piutang, dikenal dengan istilah “*cessie*” yakni pengalihan dilakukan dengan akta otentik atau akta di bawah tangan. Dengan adanya *cessie* ini, maka segala hak dan kewajiban penerima fidusia baru dan pengalihan hak atas piutang tersebut diberitahukan kepada pemberi fidusia.¹⁷

Dalam Undang-Undang tentang Fidusia, Pemberi fidusia dilarang mengalihkan, menggadaikan atau menyewakan kepada pihak lain benda yang menjadi obyek jaminan fidusia yang tidak merupakan benda persediaan, kecuali dengan persetujuan tertulis terlebih dahulu dari penerima fidusia. Yang dimaksud dengan “benda yang tidak merupakan benda persediaan”, misalnya mesin

¹⁶Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, 192.

¹⁷Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, 197.

produksi, mobil pribadi, atau rumah pribadi yang menjadi obyek jaminan fidusia.¹⁸

Sebagaimana diketahui bahwa pada prinsipnya pemberi fidusia tidak boleh mengalihkan benda objek jaminan fidusia mengingat Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 masih menganggap ada pengalihan hak atas benda jaminan fidusia kepada pihak penerima fidusia. Oleh karena itu, pihak pemberi fidusia tidak berwenang lagi untuk mengalihkan benda tersebut. Kekecualian atas larangan tersebut dibuka manakala hal tersebut dibenarkan secara tertulis oleh pihak penerima fidusia atau jika benda objek jaminan fidusia adalah benda persediaan. Di mana dalam hal ini pemberi fidusia masih dapat mengalihkan benda objek jaminan fidusia menurut cara-cara dan prosedur yang lazim dilakukan dalam usaha perdagangan.¹⁹

Untuk melindungi pihak penerima fidusia sebagai yang dijamin hutangnya, dalam hal pemegang fidusia mengalihkan benda persediaan, maka pemberi fidusia diwajibkan mengganti benda persediaan yang telah dialihkan tersebut dengan benda yang “setara”. Dalam hal ini setara dalam arti jenis maupun nilainya.²⁰

B. Tinjauan Umum Tentang Kredit

1. Definisi Kredit

Kata kredit secara etymology berasal dari bahasa Yunani yaitu dari kata *credere* yang berarti kepercayaan. Menurut kamus besar bahasa Indonesia, kredit adalah cara menjual barang dengan pembayaran tidak tunai atau pinjaman uang dengan pembayaran pengembalian secara mengangsur.

¹⁸Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, 200.

¹⁹Munir Fuady, *Jaminan Fidusia*, 47.

²⁰Muir Fuady, *Jaminan Fidusia*, 48.

Sedangkan menurut Drs. Muchdarsyah Sinungan, kredit merupakan pemberian prestasi oleh suatu pihak kepada pihak lain dan prestasi itu akan dikembalikan lagi pada suatu masa tertentu yang akan datang disertai dengan contra prestasi berupa bunga.

Dari pengertian tersebut di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa kredit merupakan kesepakatan para pihak yaitu untuk saling memberikan dan menerima sesuatu dimana pihak yang menerima sesuatu tersebut diwajibkan untuk mengembalikan apa yang telah diterimanya setelah jangka waktu yang telah disepakati dengan cara mengangsur disertai dengan bunga.²¹

2. Perjanjian Kredit

Perjanjian diatur dalam Buku III Bab II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dalam Pasal 1313 yang berbunyi “Perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.” Sedangkan menurut Subekti, merumuskan bahwa perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada seorang yang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melakukan sesuatu hal.²²

Perjanjian kredit adalah suatu perbuatan dengan para pihak yaitu kreditur dengan debitur saling mengikatkan diri dalam hubungan kredit dimana pihak kreditur sebagai pemberi kredit berjanji memberikan kredit dan debitur sebagai penerima kredit berjanji melunasi kredit tersebut

²¹ Mira Marizal, “Tinjauan Yuridis Atas Praktek Pengalihan Atau Oper Kredit Pemilikan Rumah Obyek Hak Tanggungan” (tesis, Universitas Indonesia, 2011), 10-11.

²² Joseph Christianto, “Mekanisme Peralihan Kredit (Take Over) Pada PT Bank Mayapada Internasional Tbk Mayapada Mitra Usaha Unit Gemolong” (tesis, Universitas Diponegoro, 2010), 19.

dalam jangka waktu yang disepakati disertai bunga.²³

Perjanjian dibuat dengan tujuan agar segala kepentingan para pihak terwadahi, sehingga terjamin kepastian hak dan hukumnya. Untuk dapat melindungi kepentingan para pihak maka perjanjian dibuat secara tertulis, meskipun pada umumnya perjanjian tidak perlu harus dibuat dengan tertulis asalkan sebagaimana yang ditetapkan pada Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata namun dalam perjanjian kredit harus dibuat dalam perjanjian tertulis.

Perjanjian yang dibuat secara tertulis ada 2 bentuk yaitu perjanjian otentik dan perjanjian di bawah tangan sebagaimana yang diuraikan di bawah ini:

a. Perjanjian Otentik

Perjanjian otentik atau biasa disebut sebagai akta otentik adalah suatu perjanjian atau akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh Undang-Undang, dibuat oleh atau di hadapan pegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat di mana perjanjian itu dibuat. Hal ini sesuai yang dijelaskan dalam Pasal 1868 KUHPerdata.²⁴

b. Perjanjian di Bawah Tangan

Perjanjian di bawah tangan atau akta di bawah tangan adalah perjanjian atau akta yang dibuat oleh para pihak sendiri tanpa perantara atau peran seorang pegawai umum atau pejabat yang berwenang dalam pembuatan akta.²⁵

²³Mira Marizal, "Tinjauan Yuridis Atas Praktek Pengalihan Atau Oper Kredit Pemilikan Rumah Obyek Hak Tanggungan", 19.

²⁴Mira Maurizal, "Tinjauan Yuridis Atas Praktek Pengalihan Atau Oper Kredit Pemilikan Rumah Obyek Hak Tanggungan", 25.

²⁵Mira Maurizal, "Tinjauan Yuridis Atas Praktek Pengalihan Atau Oper Kredit Pemilikan Rumah Obyek Hak Tanggungan", 27.

3. Peralihan Kredit

Pengalihan atau oper kredit merupakan tindakan aktif dari debitur yaitu yang memiliki fasilitas kredit mengalihkan kreditnya tersebut kepada pihak ketiga atau debitur baru. Tindakan debitur tersebut berupa menjual barang atau benda hasil kredit yang sebelumnya ia peroleh atau beli melalui fasilitas kredit dari kreditur dan pada saat dijual kepada pihak lain masih terikat pinjaman dengan pihak kreditur. Apabila masih dalam masa kredit atau masih terikat pinjaman pada bank atau lembaga pembiayaan dan debitur menjual barang atau benda kredit tersebut pada pihak lain, maka hal ini disebut oper kredit.

Dalam pengalihan kredit ini yang beralih bukan kreditur seperti yang terjadi dalam *cessie* sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 613 ayat (1) dan (2) KUHPdata, melainkan yang berganti dalam peralihan kredit adalah debitur atau si yang berhutang. Dalam oper kredit ini terdapat suatu peristiwa pengalihan kredit dari debitur lama kepada debitur baru.²⁶

C. Ruang Lingkup Tindak Pidana

1. Definisi Tindak Pidana

Istilah *strafbaar feit* dari KUHPid diambil dari bahasa Belanda. Tim Penerjemah Badan Pembinaan Hukum Nasional dalam menerjemahkan KUHPid dari bahasa Belanda ke bahasa Indonesia, menerjemahkan *strafbaar feit* ini sebagai tindak pidana.²⁷

Menurut Simons, *strafbaar feit* adalah “suatu tindakan melanggar hukum yang dengan sengaja telah dilakukan oleh seorang yang dapat

²⁶Mira Maurizal, “Tinjauan Yuridis Atas Praktek Pengalihan Atau Oper Kredit Pemilikan Rumah Obyek Hak Tanggungan”, 42.

²⁷ Frans Maramis, *Hukum Pidana Umum dan Tertulis Di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013), 55.

dipertanggung jawabkan atas tindakannya, yang dinyatakan sebagai dapat dihukum”.

Berbeda yang disebutkan oleh Pompe, menurut Pompe perkataan “*strafbaar feit*” itu secara teoritis dapat dirumuskan sebagai “suatu pelanggaran norma (gangguan terhadap tertib hukum) yang dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja telah dilakukan oleh seorang pelaku, dimana penjatuhan hukuman terhadap pelaku tersebut adalah perlu demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum”.²⁸

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Istilah “tindak” dari “tindak pidana” ialah singkatan dari kata “tindakan” yang artinya ada orang melakukan suatu “tindakan”, sedangkan orang yang melakukan dinamakan “penindak”. Sebagaimana yang dikemukakan oleh D. Schaffmeister, N. Keijzer, dan Mr. E. PH. Sutorius bahwa: “ Tidak dapat dijatuhkan pidana karena suatu perbuatan yang tidak termasuk dalam rumusan delik. Ini tidak bearti bahwa selalu dapat dijatuhkan pidana kalau perbuatan itu tercantum dalam rumusan delik. Untuk itu diperlukan dua syarat: perbuatan itu bersifat melawan hukum dan dapat dicela”.

Menurut pengertian Rancangan KUHP Nasional adalah:

- a. Unsur-unsur formal
 - 1) Perbuatan sesuatu
 - 2) Perbuatan itu dilakukan atau tidak dilakukan
 - 3) Perbuatan itu oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan terlarang
 - 4) Peraturan itu oleh peraturan perundang-undangan diancam pidana

²⁸ Andi Sofyan dan Nur Azisa, *Hukum Pidana*, (Makassar: Pustaka Pena Press, 2016), 98.

b. Unsur-unsur materil

Perbuatan itu harus bersifat bertentangan dengan hukum, yaitu harus benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tidak patut dilakukan. Unsur-unsur apa yang ada dalam tindak pidana adalah melihat bagaimana bunyi rumusan yang dibuatnya. Tindak pidana terbagi dari beberapa unsur yang dapat dibedakan, yaitu unsur yang bersifat objektif dan unsur yang bersifat subyektif.

Menurut Lamintang unsur objektif adalah “unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu dalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan”. Unsur objektif itu meliputi:

- 1) Perbuatan manusia terbagi atas perbuatan yang bersifat positif dan bersifat negatif yang menyebabkan suatu pelanggaran pidana.
- 2) Akibat perbuatan manusia, yaitu akibat terdiri atas merusaknya atau membahayakan kepentingan-kepentingan hukum, yang menurut norma hukum pidana itu perlu ada supaya dapat dipidana.
- 3) Keadaan-keadaan sekitar perbuatan itu, keadaan-keadaan ini bisa terdapat pada waktu melakukan perbuatan.
- 4) Sifat melawan hukum dan sifat dapat dipidana.

Unsur subjektif sering juga disebut kesalahan. Kesalahan (*schuld*) dari orang yang melanggar norma pidana, artinya “pelanggaran itu harus dapat dipertanggungjawabkan kepada pelanggar”. Dapat dipersalahkan jika orang dapat mempertanggungjawabkan, jikalau orang itu melanggar norma pidana. Orang yang kurang

sempurna atau sakit (gila) akalnya tidak dapat memperlertanggungjawabkan atas perbuatannya dan karena itu tidak dapat dipersalahkan. Pembuat Undang-Undang menganggap, bahwa orang itu pada umumnya sehat, sehingga bila ia berbuat yang melanggar norma pidana dapat dipertanggung jawabkan. Barulah jika timbul keragu-raguan tentang keadaan seseorang maka akan diadakan penyelidikan lebih lanjut. Tentang tanggung jawab itu diatur dalam Pasal 44 KUHP yang menegaskan, bahwa barang siapa melakukan suatu perbuatan yang tidak dapat dipertanggung jawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalnya atau karena sakit berubah akalnya tidak boleh dipidana. Oleh karena itu maka suatu azas pokok dari hukum pidana ialah “Tidak ada pidana tanpa kesalahan”. Kesalahan dalam arti hukum pidana mengandung beban pertanggung jawaban pidana, yang terdiri atas kesengajaan (*dolus*) dan kelalaian (*culpa*).²⁹

3. Tindak Pidana (Delik) Kejahatan

Delik kejahatan muncul di dalam WvS (KUHP) Belanda tahun 1886, yang kemudian turun ke WvS (KUHP) Indonesia tahun 1918. Di Belanda dikenal tiga macam delik, yaitu delik kejahatan, perbuatan buruk, dan pelanggaran.³⁰

Kejahatan bisa disebut sebagai delik hukum, artinya sebelum hal itu diatur di dalam Undang-Undang sudah dipandang sebagai seharusnya dipidana (*strafwaardig*), sedangkan pelanggaran sering disebut sebagai delik Undang-Undang artinya

²⁹Andi Sofyan dan Nur Azisa, *Hukum Pidana*, 99-102.

³⁰Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2010), 105.

barulah karena tercantum di dalam Undang-Undang maka dipandang sebagai delik.³¹

Perbedaan delik atas delik kejahatan dan delik pelanggaran merupakan pembedaan yang didasarkan pada sistematika KUHPid. Buku II KUHPid memuat delik-delik yang disebut kejahatan (*misdrifven*), sedangkan Buku III KUHPid memuat delik-delik yang disebut pelanggaran (*overtredingen*).³²

Dalam Buku II (Kejahatan), ada suatu jenis kejahatan yang bersifat khusus, yaitu kejahatan-kejahatan ringan. J.E Jonkers berpendapat bahwa kejahatan ringan berasal dari Hindia Belanda sendiri. Hukum pidana negeri Belanda tidak mengenal kejahatan ringan. Diadakannya jenis kejahatan ini karena pengadilan berada dalam jarak-jarak yang jauh, sehingga untuk bentuk-bentuk kejahatan yang lebih ringan, dipandang perlu dibuat klasifikasi tersendiri agar dapat diadili oleh hakim sederhana. Jadi, ancaman pidana untuk kejahatan ringan disesuaikan dengan kewenangan hakim setempat.³³

D. Ruang Lingkup Pidanaan

1. Definisi Pidanaan

Pidanaan dapat diartikan sebagai penetapan sanksi dan juga pemberian sanksi dalam hukum pidana. Kata “pidana” pada umumnya diartikan sebagai hukum, sedangkan “pidanaan” diartikan sebagai penghukuman.

Pidanaan sebagai suatu perbuatan terhadap seorang penjahat, dapat dibenarkan secara norma bukan terutama karena pidanaan itu mengandung konsekuensi-konsekuensi positif bagi

³¹ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, 106.

³² Frans Maramis, *Hukum Pidana Umum dan Tertulis Di Indonesia*, 69.

³³ Frans Maramis, *Hukum Pidana Umum dan Tertulis Di Indonesia*, 70.

si terpidana, korban, dan juga masyarakat. Karena itu teori ini disebut juga teori konsekuensialisme. Pidana dijatuhkan bukan karena telah berbuat jahat tetapi agar pelaku kejahatan tidak lagi mengulangi perbuatannya dan orang lain takut melakukan kejahatan serupa.³⁴

Sistem merupakan hubungan dari beberapa unsur yang menjadi satu fungsi. Sistem pemidanaan merupakan upaya untuk menanggulangi tindak pidana yang terjadi. Sistem pemidanaan adalah “suatu aturan perundang-undangan yang berhubungan dengan sanksi pidana dan pemidanaan”. Jika pengertian sistem pemidanaan diartikan secara luas sebagai suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim, maka dapat dikatakan bahwa sistem pemidanaan mencakup keseluruhan ketentuan perundang-undangan yang mengatur bagaimana hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum) pidana.³⁵

2. Teori Pemidanaan

Mengenai teori-teori pemidanaan, teori ini yakni mencari dan menerangkan tentang dasar dari hak negara dalam menjatuhkan dan menjalankan pidana.³⁶ Adapun teori-teori yang telah dirumuskan oleh para ahli untuk menjelaskan secara mendetail mengenai pemidanaan dan tujuan sebenarnya

³⁴ Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana Memahami Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana Sebagai Syarat Pemidanaan*, (Yogyakarta: Rangkang Education Yogyakarta & PuKAP Indonesia, 2012), 95.

³⁵ Failin, “Sistem Pidana Dan Pemidanaan Di Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Di Indonesia,” *Jurnal Cendekia Hukum* 3, no 1(2017): 19.

³⁶ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2002), 152.

untuk apa pembedaan itu dijatuhkan.³⁷ Teori-teori tersebut yaitu:

- a. Teori absolut atau teori pembalasan (*vergeldings theorien*)

Teori ini muncul pada akhir abad ke 18, dianut antara lain oleh Immanuel Kant, Herbart, Stahl, Leo Polak dan beberapa sarjana yang mendasarkan teorinya pada filsafat Katolik dan sudah tentu juga sarjana hukum Islam yang mendasarkan teorinya pada ajaran qisas dalam Al Qur'an.

Teori absolut mengatakan bahwa pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis, seperti memperbaiki penjahat. Kejahatan itu sendirilah yang mengandung unsur-unsur untuk dijatuhkannya pidana. Karena dilakukan suatu kejahatan maka pidana itu secara mutlak ada. Tidaklah perlu untuk memikirkan manfaat menjatuhkan pidana itu. Setiap kejahatan harus berakibat dijatuhkan pidana kepada pelanggar.

Pidana merupakan tuntutan mutlak, bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan tetapi menjadi keharusan. Hakikat suatu pidana ialah pembalasan. Vos menunjukkan bahwa teori absolut atau teori pembalasan ini terbagi atas pembalasan subjektif dan pembalasan objektif. Pembalasan subjektif ialah pembalasan terhadap kesalahan pelaku. Pembalasan objektif ialah pembalasan terhadap apa yang telah diciptakan oleh pelaku diluar.³⁸

Apabila seorang melakukan kejahatan, ada kepentingan hukum yang terlanggar. Akibat yang timbul, tiada lain berupa suatu penderitaan baik fisik maupun psikis ialah

³⁷ Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana Memahami Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana Sebagai Syarat Pemidanaan*, 97.

³⁸ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, 31.

berupa perasaan tidak senang, sakit hati, amarah, tidak puas, terganggunya ketentraman batin. Timbulnya perasaan seperti ini bukan saja bagi korban langsung tetapi juga pada masyarakat pada umumnya. Untuk memuaskan dan atau menghilangkan penderitaan seperti ini (sudut subyektif), maka kepada pelaku kejahatan harus diberikan pembalasan yang sesuai (sudut objektif), yakni berupa pidana yang tidak lain adalah suatu penderitaan pula. Oleh sebab itulah dapat dikatakan bahwa teori absolute atau teori pembalasan ini sebenarnya mengejar kepuasan hati, baik korban dan keluarganya maupun masyarakat pada umumnya.³⁹

b. Teori relatif atau teori tujuan (*doel theorien*)

Teori ini memberikan dasar pikiran bahwa dasar hukum pidana adalah terletak pada tujuan pidana itu sendiri. Pidana itu mempunyai tujuan-tujuan tertentu, maka disamping tujuan lainnya terdapat pula tujuan pokok berupa mempertahankan ketertiban masyarakat (*de handhaving der maatschappelijke orde*).

Mengenai cara mencapai tujuan itu ada beberapa paham yang merupakan aliran-aliran dari teori tujuan yaitu prevensi khusus dan prevensi umum. Prevensi khusus adalah bahwa pencegahan kejahatan melalui pemidanaan dengan maksud mempengaruhi tingkah laku terpidana untuk tidak melakukan tindak pidana lagi. Pengaruhnya ada pada diri terpidana itu sendiri dengan harapan agar terpidana dapat berubah menjadi orang yang lebih baik dan berguna bagi masyarakat. Sedangkan prevensi umum bahwa pengaruh pidana adalah untuk mempengaruhi

³⁹Adam Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana*, 154.

tingkah laku anggota masyarakat untuk tidak melakukan tindak pidana.⁴⁰

c. Teori gabungan (*vernegings theorien*)

Disamping teori absolut dan teori relative tentang pemidanaan, muncul teori ketiga yang di satu pihak mengakui adanya unsur pembalasan dalam hukum pidana, akan tetapi di pihak lain juga mengakui pula unsur prevensi dan unsur memperbaiki penjahat yang melekat pada tiap pidana.⁴¹

Teori gabungan ini dapat dibedakan menjadi golongan besar, yaitu:

- 1) Teori gabungan yang mengutamakan pembalasan, tetapi pembalasan itu tidak boleh melampaui batas dari apa yang perlu dan cukup untuk dapatnya dipertahankannya tata tertib masyarakat.
- 2) Teori gabungan yang mengutamakan perlindungan tata tertib masyarakat, tetapi penderitaan atas dijatuhinya pidana tidak boleh lebih berat daripada perbuatan yang dilakukan terpidana.⁴²

3. Jenis-Jenis Pidana

Hukum pidana Indonesia mengenal 2 (dua) jenis pidana yang diatur dalam Pasal 10 KUHP yakni:

a. Pidana Pokok

- 1) Pidana mati
- 2) Pidana penjara
- 3) Pidana kurungan
- 4) Pidana denda

⁴⁰ Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana Memahami Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana Sebagai Syarat Pemidanaan*, 99.

⁴¹ Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana Memahami Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana Sebagai Syarat Pemidanaan*, 101.

⁴² Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana*, 162.

- b. Pidana Tambahan
 - 1) Pencabutan hak-hak tertentu
 - 2) Perampasan barang-barang tertentu
 - 3) Pengumuman putusan hakim⁴³

Adapun perbedaan antara jenis-jenis pidana pokok dengan jenis-jenis pidana tambahan adalah:

- a. Penjatuhan salah satu jenis pidana pokok bersifat keharusan (imperatif), sedangkan penjatuhan pidana tambahan sifatnya fakultatif (artinya dapat dijatuhkan ataupun tidak).⁴⁴
- b. Penjatuhan jenis pidana pokok tidak harus dengan demikian menjatuhkan jenis pidana tambahan (berdiri sendiri), tetapi menjatuhkan jenis pidana tambahan tidak boleh tanpa dengan menjatuhkan jenis pidana pokok.
- c. Jenis pidana pokok yang dijatuhkan, bila telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*in krach van gewijsde zaak*) diperlukan suatu tindakan pelaksanaan (*executie*).⁴⁵

E. Teori Dasar Hakim Dalam Memutus Perkara

Dalam sistem kekuasaan kehakiman di Indonesia, kebebasan digunakan terhadap lembaga peradilan (kekuasaan kehakiman yang merdeka), maupun terhadap hakim sebagai aparatur inti kekuasaan kehakiman.⁴⁶ Menurut Sudikno Mertokusumo, jika masalah hukum telah ditemukan dan dirumuskan, masih perlu diketahui masalah hukum itu masalah hukum bidang apa, hukum perdata, hukum dagang, hukum agraria, hukum pidana, dan sebagainya. Antara masalah

⁴³ Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana Memahami Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana Sebagai Syarat Pemidanaan*, 107.

⁴⁴ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana*, 26.

⁴⁵ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana*, 27.

⁴⁶ Firman Floranta Adonara, "Prinsip Kebebasan Hakim dalam Memutus Perkara Sebagai Amanat Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 12, no. 2 (2015): 221.

hukum perdata dengan masalah hukum pidana sering tidak tajam batasnya, antara ingkar janji, perbuatan melawan hukum dan perbuatan pidana, antara penggelapan dan pencurian. Setelah diketemukan masalah hukunya dengan menggunakan penemuan hukum, maka harus dicari pemecahannya (*legal problem solving*). Sehingga dalam mempelajari hukum, dihadapkan pada peristiwa konkret, kasus atau konflik yang memerlukan pemecahan dengan mencari hukunya. Bekal untuk memecahkan konflik itu adalah pengetahuan tentang norma hukum, sistem hukum dan penemuan hukum.

Setelah pemecahan masalah hukum perlu diberi hukunya, haknya atau hukumannya. Dengan kata lain, harus diambil keputusan (*decisionmaking*) yaitu berupa putusan hakim. Menurut Sudikno Mertokusumo putusan hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara dua pihak. Selain diucapkan, pernyataan putusan jugadituangkan dalam bentuk tertulis dan kemudian diucapkan oleh hakim di persidangan.⁴⁷

Pembuktian merupakan hal yang sangat penting dalam dunia peradilan yang menjadi acuan hakim dalam memutuskan suatu perkara. Dalam memahami sistem pembuktian untuk mendapatkan putusan hakim mempunyai beberapa teori diantaranya:

1. *Conviction-in Time*

Sistem pembuktian *conviction-in Time* menentukan salah tidaknya seorang terdakwa semata-mata ditentukan oleh penilaian “keyakinan” hakim. Keyakinan hakim yang menentukan keterbuktian kesalahan terdakwa. Dari mana hakim menarik dan menyimpulkan keyakinannya, tidak menjadi masalah dalam sistem ini. Keyakinan boleh

⁴⁷ Nur Iftitah Isnantiana, “Legal Reasoning Hakim Dalam Pengambilan Putusan Perkara Di Pengadilan,” *Islamadin Jurnal Pemikiran Islam* 18, no. 2 (2017): 45.

diambil dan disimpulkan hakim dari alat-alat bukti yang diperiksanya dalam sidang pengadilan. Bisa juga hasil pemeriksaan alat-alat bukti itu diabaikan hakim, dan langsung menarik keyakinan dari keterangan atau pengakuan terdakwa.

Sistem pembuktian *conviction-in Time*, sudah tentu mengandung kelemahan. Hakim dapat saja menjatuhkan hukuman pada seorang terdakwa semata-mata atas “dasar keyakinan” belaka tanpa didukung oleh alat bukti yang cukup. Sebaliknya hakim leluasa membebaskan terdakwa dari tindak pidana yang dilakukan walaupun kesalahan terdakwa telah cukup terbukti dengan alat-alat bukti yang lengkap, selama hakim tidak yakin atas kesalahan terdakwa. Jadi, dalam sistem pembuktian *conviction-in Time*, sekalipun kesalahan terdakwa sudah cukup terbukti, pembuktian yang cukup itu dapat dikesampingkan keyakinan hakim.

Sebaliknya walupun kesalahan terdakwa “tidak terbukti” berdasar alat-alat bukti yang sah, terdakwa bisa dinyatakan bersalah, semata-mata atas “dasar keyakinan” hakim. Keyakinan hakim yang “dominan” atau yang paling menenukan salah atau tidaknya terdakwa. Keyakinan tanpa alat bukti yang sah, sudah cukup membuktikan kesalahan terdakwa. Seolah-olah sistem ini menyerahkan sepenuhnya nasib terdakwa kepada keyakinan hakim semata-mata. Keyakinan hakimlah yang menentukan wujud kebenaran sejati dalam sistem pembuktian ini.

2. *Conviction-Raisonee*

Dalam sistem ini pun dapat dikatakan “keyakinan hakim” tetap memegang peranan penting dalam menentukan salah tidaknya terdakwa. Akan tetapi, dalam sistem pembuktian ini, faktor keyakinan hakim “dibatasi”. Jika dalam sistem pembuktian *conviction-in time* peran “keyakinan hakim” leluasa tanpa batas maka pada sistem *conviction-raisonnee*, keyakinan hakim harus didukung dengan “alasan-alasan yang jelas”.

Hakim wajib menguraikan dan menjelaskan alasan-alasan apa yang mendasari keyakinannya atas kesalahan terdakwa. Tegasnya, keyakinan hakim dalam sistem *conviction-raisonnee*, harus dilandasi *reasoning* atau alasan-alasan, dan *reasoning* itu harus “reasonable”, yakni berdasar alasan yang dapat diterima. Keyakinan hakim harus mempunyai dasar-dasar alasan yang logis dan benar-benar dapat diterima akal. Tidak semata-mata atas dasar keyakinan yang tertutup tanpa uraian alasan yang masuk akal.

3. *Positive-Wettelijk Theory*

Pembuktian menurut Undang-Undang secara positif, “keyakinan hakim tidak ikut ambil bagian” dalam membuktikan kesalahan terdakwa. Keyakinan hakim dalam sistem ini, tidak ikut berperan menentukan salah atau tidaknya terdakwa. Sistem ini berpedoman pada prinsip pembuktian dengan alat-alat bukti yang ditentukan Undang-Undang. Untuk membuktikan salah atau tidaknya terdakwa semata-mata “digantungkan kepada alat-alat bukti yang sah”. Asal sudah dipenuhi syarat-syarat dan ketentuan pembuktian menurut Undang-Undang, sudah cukup menentukan kesalahan terdakwa tanpa mempersoalkan keyakinan hakim. Apakah hakim yakin atau tidak tentang kesalahan terdakwa, bukan menjadi masalah. Apabila sudah terpenuhi cara-cara pembuktian dengan alat-alat bukti yang sah menurut Undang-Undang, hakim tidak lagi menanyakan keyakinan hati nuraninya akan kesalahan terdakwa. Hati nuraninya tidak ikut hadir dalam menentukan salah atau tidaknya terdakwa. Meskipun demikian, dari satu segi sistem ini mempunyai kebaikan. Sistem ini benar-benar menuntut hakim wajib mencari dan menemukan kebenaran salah atau tidaknya terdakwa sesuai dengan tata cara pembuktian dengan alat-alat bukti yang telah ditentukan Undang-Undang.

Dari sejak semula pemeriksaan perkara, hakim harus melemparkan dan mengesampingkan jauh-jauh factor keyakinan , tetapi semata-mata berdiri tegak pada nilai pembuktian objektif tanpa mencampuraduk hasil pembuktian yang diperoleh di persidangan dengan unsur subjektif keyakinannya. Sekali hakim majelis menemukan hasil pembuktian yang objektif sesuai dengan cara dan alat-alat bukti yang sah menurut Undang-Undang, tidak perlu lagi menanya dan menguji hasil pembuktian tersebut dengan keyakinan hati nuraninya.

Sistem ini lebih sesuai dibandingkan dengan sistem *conviction-in time*. Sistem ini lebih dekat kepada prinsip "penghukuman berdasar hukum". Artinya penjatuhan hukuman terhadap seseorang, semata-mata tidak diletakan dibawah kewenagna hakim, tetapi diatas kewenangan undang-undang yang berlandaskan asas: seorang terdakwa baru dapat dihukum dan dipidana jika apa yang didakwakan kepadanya benar-bener terbukti berdasarkan cara dan alat-alat bukti yang sah menurut Undang-Undang.

4. *Negative Wettelijk Theori*

Negative Wettelijk Theori merupakan teori antara *Positive-Wettelijk Theory* dengan sistem menurut keyakinan atau *conviction-in time*. Dari pengabungan kedua sistem yang saling bertolak belakang itu, terwujudlah suatu "sistem pembuktian menurut Undang-Undang secara *Negative Wettelijk Theory*" Rumusnya berbunyi: salah tidaknya terdakwa ditentukan oleh keyakinan hakim yang didasarkan kepada cara dengan alat-alat bukti yang sah menurut Undang-Undang.

Berdasarkan rumusan diatas, untuk menyatakan salah atau tidaknya terdakwa, tidak cukup dengan keyakinan hakim semata-mata. Atau hanya semata-mata didasarkan atas keterbuktian menurut ketentuan dan cara pembuktian dengan alat-alat bukti yang ditentukan Undang-Undang.

Seorang terdakwa dapat dinyatakan bersalah apabila kesalahan yang didakwakan kepadanya dapat dibuktikan dengan cara dan dengan alat bukti yang saah menurut Undang-Undang serta sekaligus keterbuktian kesalahan itu “dibarengi” dengan keyakinan hakim. Untuk menentukan salah atau tidaknya seorang terdakwa menurut Undang-Undang secara *Negative Wettelijk Theory*, terdapat dua komponen:

- a. Pembuktian harus dilakukan menurut cara dan dengan alat-alat bukti yang saah menurut Undang-Undang.
- b. Keyakinan hakim harus didasarkan atas cara dan dengan alat-alat bukti yang saah menurut Undang-Undang.⁴⁸ Dengan demikian kedua teori tersebut harus saling berkaitan

Dalam pembuktian terdapat beberapa asas-asas yang menjadi dasar pemeriksaan dalam proses pembuktian di sidang pengadilan diantaranya:

1. Asas Kebenaran Materiil

Asas kebenaran materiil adalah asas yang menghendaki bahwa dalam memeriksa perkara pidana lebih mementingkan pada penemuan kebenaran materiil (*material warheid*) yaitu kebenaran yang sesungguhnya sesuai kenyataan.

2. Asas Praduga Tak Bersalah

Asas praduga tak bersalah adalah asas yang menghendaki agar setiap orang yang terlibat dalam perkara pidana dianggap belum bersalah sebelum putusan pengadilan yang menyatakan kesalahan itu.

3. Asas Batas Minimum Pembuktian

Dalam asas ini harus dipedomani dalam menilai cukup atau tidaknya alat bukti yang membuktikan salah atau tidaknya terdakwa, artinya sampai “batas minimum pembuktian” mana yang

⁴⁸ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 277-279.

dapat dinilai cukup atau tidaknya dalam membuktikan kesalahan terdakwa.⁴⁹

4. Keterangan Atau Pengakuan Terdakwa (*Confession By On Accused*)

Pengertian keterangan terdakwa terdapat dalam Pasal 189 ayat (1) KUHAP yang berbunyi, keterangan terdakwa adalah apa yang terdakwa nyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri. Ayat (2) yang berbunyi, keterangan terdakwa yang diberikan di luar sidang dapat digunakan untuk membantu menemukan bukti di sidang, asalkan keterangan itu didukung oleh suatu alat bukti yang sah sepanjang mengenai hal yang didakwakan kepadanya. Ayat (3) berbunyi, keterangan terdakwa hanya dapat digunakan terhadap dirinya sendiri. Ayat (4) keterangan terdakwa saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa ia bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya, melainkan harus disertai dengan alat bukti yang lain⁵⁰

5. Hal yang secara umum sudah diketahui, tidak perlu dibuktikan (*Notoire Feiten Notorius*)

Hal yang secara umum sudah diketahui, tidak perlu dibuktikan sesuai dengan yang tertulis di dalam Pasal 184 ayat (2) KUHAP, dari pernyataan ini yaitu mengenai hal-hal yang sudah demikian adanya, sudah demikian sebenarnya tidak perlu lagi dibuktikan dalam persidangan. Hal ini dapat pula berarti perihal kenyataan atau pengalaman yang akan selalu dan selamanya mengakibatkan "*resultan*" atau kesimpulan yang demikian, yaitu kesimpulan yang didasarkan pada pengalaman umum atau berdasarkan pengalaman

⁴⁹ M Yahya Harahap. *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), 262.

⁵⁰ Mohammad Taufik Makarao dan Suhasril, *Hukum Acara Pidana Dalam Teori dan Praktek*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2010), 131.

hakim sendiri bahwa setiap peristiwa dan keadaan yang seperti itu senantiasa menimbulkan akibat yang pasti demikian.⁵¹

Berkaitan dengan putusan pengadilan (hakim), khusus dalam perkara pidana, menurut pasal 1 angka 11 KUHAP ditegaskan bahwa putusan pengadilan (hakim) adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang yang terbuka dan dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam KUHAP.⁵² Putusan yang akan dijatuhkan pengadilan mengenai suatu perkara, bisa berbentuk sebagai berikut:

1. Putusan Bebas

Putusan bebas berarti terdakwa dijatuhi putusan bebas atau dinyatakan bebas dari tuntutan hukum (*vrji spraak*) atau *acquittal*. Inilah pengertian terdakwa diputus bebas, terdakwa dibebaskan dari tuntutan hukum, dalam arti dibebaskan dari pemidanaan.⁵³

Untuk mengetahui dasar putusan yang berbentuk putusan bebas, ditentukan dalam Pasal 191 ayat (1) KUHAP, yang menjelaskan apabila pengadilan berpendapat:

- a) Dari hasil pemeriksaan “di sidang” pengadilan
- b) Kesalahan terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya “tidak terbukti” secara sah dan meyakinkan.

Berarti putusan bebas ditinjau dari segi yuridis ialah putusan yang dinilai oleh majelis hakim yang bersangkutan:

⁵¹ M Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, 255.

⁵² Josef M Monteiro, “Putusan Hakim Dalam Penegakan Hukum Di Indonesia,” 133.

⁵³ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali*, 347.

- a. Tidak memenuhi asas pembuktian menurut Undang – Undang secara negatif.
Pembuktian yang diperoleh dipersidangan, tidak cukup membuktikan kesalahan terdakwa dan sekaligus kesalahan terdakwa yang tidak cukup bukti itu, tidak diyakini oleh hakim.
 - b. Tidak memenuhi asas batas minimum pembuktian
Kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa hanya didukung oleh satu alat bukti saja, sedang menurut ketentuan Pasal 183 KUHAP, agar cukup membuktikan kesalahan seorang terdakwa, harus dibuktikan sekurang kurangnya dua alat bukti yang sah.⁵⁴
2. Putusan Pelepasan Dari Segala Tuntutan Hukum
Putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum diatur dalam Pasal 191 ayat (2) KUHAP berbunyi: “Jika pengadilan berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan suatu tindak pidana maka terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum”.⁵⁵
 3. Putusan Pidanaan
Bentuk putusan pidana diatur dalam Pasal 193 KUHAP. Pidanaan berarti terdakwa dijatuhi hukuman pidana sesuai dengan ancaman yang ditentukan dalam pasal tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa.⁵⁶

⁵⁴ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali*, 348.

⁵⁵ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali*, 352.

⁵⁶ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali*, 354.

4. Penetapan Tidak Berwenang Mengadili

Wewenang mengadili terhadap suatu perkara yang dilimpahkan penuntut umum kepada Pengadilan Negeri setelah menerima surat pelimpahan dari penuntut umum harus dicek apakah perkara yang dilimpahkan penuntut umum tersebut termasuk wewenang Pengadilan Negeri. Seandainya ketua Pengadilan Negeri berpendapat perkara tersebut tidak termasuk kewenangannya maka Pengadilan Negeri tidak berwenang mengadili.⁵⁷

5. Putusan Yang Menyatakan Dakwaan Tidak Dapat Diterima

Penjatuhan putusan yang menyatakan dakwaan penuntut umum tidak dapat diterima.

6. Putusan Yang Menyatakan Dakwaan Batal Demi Hukum

Putusan pengadilan yang berupa pernyataan dakwaan penuntut umum batal atau batal demi hukum didasarkan pada Pasal 143 ayat (3) dan Pasal 156 ayat (1) KUHAP.⁵⁸

F. Ruang Lingkup *Hawalah* (Peralihan Hutang atau Kredit dalam Islam)

1. Definisi *Hawalah*

Secara etimologi, *hawalah* adalah perpindahan atau peralihan. Sedangkan terminologi *hawalah* adalah akad perpindahan atau peralihan hak tagih hutang dari tanggungan (*dzimmah*) pihak tertentu kepada tanggungan (*dzimmah*) pihak lain.⁵⁹ Menurut Kompilasi Hukum

⁵⁷ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali*, 357.

⁵⁸ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali*, 358.

⁵⁹ Tim Laskar Pelangi, *Metodologi Fiqih Muamalah Diskursus Metodologis Konsep Interaksi Sosial Ekonomi*, 157.

Ekonomi Syariah, *hawalah* adalah pengalihan utang dari *muhil al-ashil* kepada *muhil 'alaih*.⁶⁰ Menurut Sayyid Sabiq, yang dimaksud dengan *hawalah* ialah perpindahan dari tanggungan *muhil* menjadi tanggungan *muhil 'alaih*.⁶¹ Rasulullah bersabda:

مطل الغني ظلم فاذا احيل احدكم على مليء فليحتل

Artinya: “Orang yang mampu membayar utang, haram atasnya melalaikan utangnya. Maka apabila salah seorang di antara kamu memindahkan utangnya kepada orang lain, pemindahan itu hendaklah diterima, asal yang lain itu mampu membayar.” (Riwayat Ahmad dan Baihaqi)⁶²

2. Rukun dan Syarat Hawalah

a. Rukun Hawalah

1) Muhil

Muhil adalah pihak yang berhutang kepada muhal dan mengalihkan hak tagih piutangnya ke pihak muhal 'alaih⁶³ atau orang yang menghawalahkan atau orang yang memindahkan utang.⁶⁴

2) Muhtal

Muhtal atau juga disebut muhal dan hawil, adalah pihak yang memberi pinjaman hutang kepada muhil, dan yang

⁶⁰Mardani, *Hukum Sistem Ekonomi Islam*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2015), 243.

⁶¹Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2016), 101.

⁶²Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam*, (Bandung: Sinar Baru Algensindo, 2016), 312.

⁶³Tim Laskar Pelangi, *Metodologi Fiqih Muamalah Diskursus Metodologis Konsep Interaksi Sosial-Ekonomi*, 158.

⁶⁴Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, 102.

berpindah hak tagihnya dari tanggungan muhil ke tanggungan muhal 'alaih.⁶⁵

- 3) Muhal 'alaih
Muhal 'alaih yang juga disebut muhtal 'alaih adalah pihak yang menerima hawalah.⁶⁶
- 4) Muhal bih
Muhal bih yaitu utang muhil kepada muhal.
- 5) Shighah
Shighah atau bahasa transaksi dalam akad hawalah meliputi ijab dan qabul yang menunjukkan makna pengalihan hak tagih piutang.⁶⁷

b. Syarat Hawalah

Hawalah dianggap sah apabila memenuhi persyaratan-persyaratan yang adakalanya berkaitan dengan *muhil*, ada juga dengan *muhal*, *muhal 'alaih*, *shighat*, maupun hutang itu sendiri.⁶⁸

Menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 363-365 adalah sebagai berikut:

- 1) Para pihak yang melakukan akad hawalah harus memiliki kecakapan hukum
- 2) Peminjam harus memberitahukan kepada pemberi pinjaman bahwa ia akan memindahkan utangnya kepada pihak lain
- 3) Persetujuan pemberi pinjaman mengenai rencana peminjam untuk memindahkan

⁶⁵Tim Laskar Pelangi, *Metodologi Fiqih Muamalah Diskursus Metodologis Konsep Interaksi Sosial-Ekonomi*, 156.

⁶⁶Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, 102.

⁶⁷Tim Laskar Pelangi, *Metodologi Fiqih Muamalah Diskursus Metodologis Konsep Interaksi Sosial-Ekonomi*, 163.

⁶⁸ Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam*, (Bandung: Sinar Baru Algensindo, 2014), 312.

hutang adalah syarat dibolehkannya akad hawalah

- 4) Akad hawalah dapat dilakukan apabila pihak penerima hiwalah menyetujui keinginan peminjam
- 5) Hawalah tidak disyaratkan adanya sesuatu yang diterima oleh pemindah utang dari pihak yang menerima hawalah sebagai hadiah atau imbalan.

3. Akibat Hukum Hawalah

Apabila syarat-syarat pada akad *hawalah* sudah terpenuhi, maka akad dipandang sah dan berdampak hukum sebagai berikut:

- a. Terbebasnya *muhil* dari kewajibannya membayar utang kepada *muhal* karena menjadi tanggung jawab *muhal 'alaih*.
- b. *Muhal* mempunyai wewenang menagih utang kepada *muhal 'alaih* dalam tanggungannya.
- c. *Muhal 'alaih* tidak boleh menolak apabila *muhal* menagih kepadanya.
- d. *Muhal 'alaih* mempunyai hak membatalkan menerima perpindahan tanggung utang atas keridhoan *muhil* setelah akad terjadi.⁶⁹

G. Penelitian Terdahulu

Penelitian terdahulu sangat dibutuhkan dalam penelitian ini, dikarenakan dengan adanya penelitian terdahulu, maka dapat dilihat perbedaan dan persamaan antara peneliti dan peneliti sebelumnya, baik dalam teori, konsep yang diungkapkan oleh peneliti dalam masalah yang berhubungan dengan penelitian.

1. Skripsi oleh Nazwa Husna dari Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara Medan tahun 2017 yang berjudul “Pengalihan Objek Jaminan Fidusia Tanpa Perjanjian Tertulis Dari Perspektif Hukum Pidana Di Indonesia (Studi Putusan PN Sleman No.

⁶⁹Panji Adam, *Fikih Muamalah Maliyah (Konsep, Regulasi, dan Implementasi)*, (Bandung: Refika Aditama, 2017), 346.

330/Pid.Sus/2015/PN Snm dan Putusan PN PurworejoNo.15/Pid Sus/2015/PN Pwr).”

Skripsi ini membahas tentang perbedaan penerapan hukum pidana terhadap pelaku pengalihan objek jaminan fidusia tanpa perjanjian terlebih dahulu dari penerima fidusia.

Persamaan skripsi ini dengan skripsi penulis adalah masih sama persoalan dalam ruang lingkup pengalihan objek jaminan fidusia.

Sedangkan perbedaannya adalah pada skripsi ini dibahas tentang perbedaan penerapan hukum pidana yang dijatuhkan bagi pelaku pengalihan objek jaminan fidusia tanpa perjanjian tertulis dari penerima fidusia dilihat hanya dari perspektif hukum pidananya saja.

Sedangkan pada skripsi penulis membahas tentang pengalihan objek jaminan fidusia tanpa perjanjian tertulis dilihat dari hukum pidana dan kajian hukum Islam.

2. Skripsi yang ditulis oleh Lubna Laflatul Farhan dari UIN Walisongo tahun 2018 yang berjudul “Penerapan Akad *Hawalah* Dalam Transaksi Over Kredit Mobil Ditinjau Berdasarkan Fatwa Dewan Syariah Nasional No: 12/DSN-MUI/IV/2000 (Studi Kasus di Kecamatan Sukahaji Kabupaten Majalengka)”

Skripsi ini membahas tentang penerapan akad *hawalah* dalam transaksi over kredit mobil.

Persamaan skripsi ini dengan skripsi penulis adalah sama dalam membahas over kredit mobil.

Perbedaan skripsi ini dengan skripsi penulis yaitu terletak pada fokus penelitiannya, skripsi ini hanya terfokus pada kasus yang ada di Kecamatan Sukahaji Kabupaten Majalengka, sedangkan skripsi penulis terfokus pada kasus yang ada dalam putusan Pengadilan Negeri Kudus Nomor 104/Pid.B/2019/PN Kds.

3. Jurnal yang ditulis oleh Faizal Pratama Febriansyah dari Fakultas Hukum Universitas Diponegoro jurnal Diponegoro Law Review

Volume 5, Nomor 3, Tahun 2016 dengan judul “Tinjauan Yuridis Kasus Pengalihan Barang Jaminan Fidusia Dari Sudut Hukum Pidana (Studi Kasus Pengadilan Negeri Jepara No.320/Pid.Sus/2011 PN JPR jo No.101/Pid/2012/PT.SMG jo No.1160 K/Pid.Sus/2012).”

Jurnal ini membahas tentang sudut pandang penyelesaian kasus jaminan fidusia secara pidana serta akibat hukum dari pengalihan objek jaminan fidusia.

Persamaan jurnal ini dengan skripsi penulis adalah sama-sama mengkaji putusan.

Perbedaan jurnal ini dengan skripsi penulis adalah skripsi penulis putusan hanya sampai pada tingkat pertama sedangkan dalam jurnal ini putusan samapi dengan kasasi.

Dari ketiga penelitian terdahulu diatas, dapat diketahui bahwa penelitian dengan judul “Akibat Hukum Pengalihan Objek Jaminan Fidusia Tanpa Perjanjian Tertulis (Kajian Hukum Islam Dalam Putusan Pengadilan Negeri Kudus Nomor 104/Pid.B/2019/PN.Kds)” yang dilakukan ini belum pernah diteliti karena objek dan fokus kajian penelitiannya berbeda dengan penelitian yang telah dilakukan oleh ketiga peneliti diatas.

H. Kerangka Berfikir

Dalam kehidupan bermasyarakat perlulah suatu hukum untuk mengatur tingkah laku atau tindakan manusia dalam masyarakat. Hukum sendiri dibagi menjadi dua yaitu hukum perdata dan hukum pidana. Hukum perdata merupakan norma-norma hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang yang satu dengan orang yang lain dalam kehidupan di dalam masyarakat.⁷⁰ Sedangkan hukum pidana merupakan keseluruhan peraturan hukum yang menentukan perilaku-

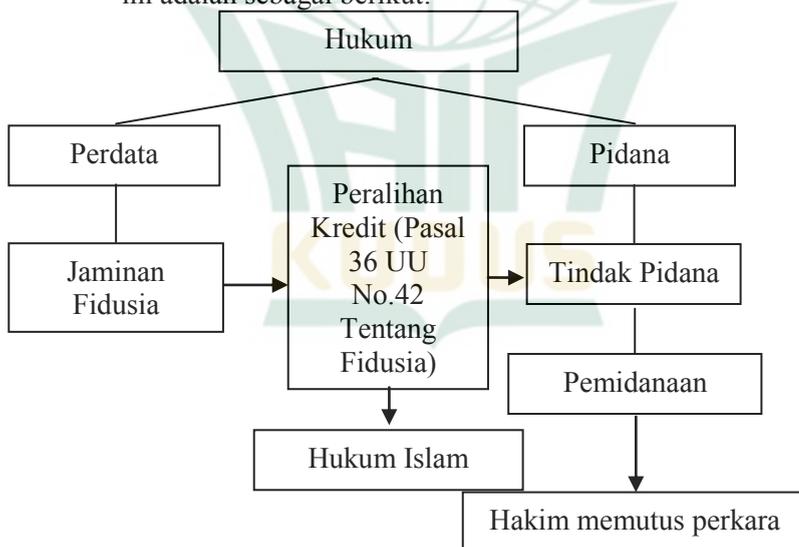
⁷⁰Supriyadi, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Di Indonesia*, 1.

perilaku apa yang seharusnya dipidana dan pidana apa yang seharusnya dikenakan.⁷¹

Dalam hukum perdata terdapat hukum jaminan dan didalam jaminan sendiri terdapat jaminan fidusia. Pelaksanaan jaminan fidusia dalam perkreditan tidak diperbolehkan pengalihkan kredit tanpa perjanjian tertulis dari pihak kreditur atau penerima fidusia sesuai dengan Pasal 36 Undang-Undang Jaminan Fidusia. Apabila pemberi fidusia melakukan pelanggaran pada Pasal tersebut, maka dapat dikenai pidana dan dapat dilakukan pemidanaan. Hukum Islam sendiri juga mengatur tentang pengalihan kredit atau hutang yang disebut dengan *hawalah*.

Melihat bentuk kasus yang awalnya perdata bisa menjadi pidana karena pelanggaran terhadap Pasal 36 Undang-Undang Tentang Fidusia, bagaimana perpindahan dari hukum perdata ke hukum pidana dan keterkaitan dengan hukum Islam.

Adapun bentuk kerangka berfikir dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:



⁷¹ Frans Maramis, *Hukum Pidana Umum dan Tertulis Di Indonesia*, 5.