

BAB II
TEORI UMUM MENGENAI PENEROBOSAN ASAS
***LEX POSTERIOR DEROGAT LEGI PRIORI* DALAM**
PUTUSAN HAKIM

A. Ruang Lingkup Anak

1. Pengertian Anak Menurut Hukum Positif yang Berlaku di Indonesia

Pembicaraan tentang anak dan perlindungannya tidak akan pernah berhenti sepanjang sejarah kehidupan, karena anak adalah generasi penerus bangsa, dan penerus pembangunan, yaitu generasi yang dipersiapkan sebagai subjek pelaksanaan pembangunan yang berkelanjutan dan pemegang kendali masa depan suatu negara.¹³ Perlindungan terhadap anak pada suatu masyarakat bangsa, merupakan tolak ukur peradaban bangsa tersebut, karenanya wajib diusahakan sesuai dengan kemampuan nusa dan bangsa. Kegiatan perlindungan anak merupakan suatu tindakan hukum yang berakibat hukum.¹⁴ Mengenai pengertian anak, belum ada keseragaman (*unifikasi*) hukum tentang pengertian anak di Indonesia. Pengertian anak berbeda-beda, baik dalam hukum tertulis, hukum Islam, maupun dalam hukum kebiasaan.

¹³Nashriana, *op.cit*, hlm. 1.

¹⁴*Ibid*, hlm. 3.

Berikut ini ditampilkan mengenai pengertian anak sesuai dengan hukum positif di Indonesia.

1. KUHPerdata Pasal 2 ayat (1) Anak dalam kandungan dan Pasal 330 ayat (1) Belum mencapai umur 21 tahun dan belum kawin.
2. Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 7 ayat (1) Laki-laki 19 tahun dan perempuan 16 tahun dan Pasal 50 ayat (1) Belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
3. KUHP, Pasal 45 dan 72 Belum berumur 16 tahun.
4. Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana Pasal 153 ayat (5) Belum mencapai umur 17 tahun.
5. Undang-undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak Pasal 1 ayat (2) Belum mencapai 21 tahun dan belum pernah kawin.
6. Undang-undang No. 12 Tahun 1995 tentang Pemasarakatan Pasal 1 angka 8 Paling lama berumur 18 tahun.
7. Undang-undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia Pasal 1 sub 5 Berusia dibawah 18 tahun dan belum pernah menikah, termasuk anak dalam kandungan.
8. Undang-undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Pasal 1 butir 1 Belum berusia 18 tahun dan anak dalam kandungan.
9. Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak Pasal 1 angka 1 Telah mencapai 12 tahun tetapi belum mencapai umur 18 tahun dan belum pernah kawin.

10. Undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Pasal 1 angka 3 Telah berumur 12 tahun, tetapi belum berumur 18 tahun.
11. Undang-undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan Pasal 1 angka 26 Anak adalah setiap orang yang berumur dibawah 18 tahun dan Pasal 69 ayat (1) Anak yang berumur antara 13-15 tahun dapat dipekerjakan untuk melakukan pekerjaan ringan.
12. Undang-undang No. 15 Tahun 2003 tentang Terorisme Pasal 19 Anak adalah orang yang belum berusia 18 tahun.

Hukum Islam dan hukum Adat sama-sama menentukan seseorang masih anak-anak atau sudah dewasa bukan dari usia anak. Hal ini karena masing-masing anak berbeda usia untuk mencapai tingkat kedewasaan.¹⁵ Dalam hukum Islam seseorang dikatakan telah dewasa yaitu ketika telah akil baligh. Baligh merupakan istilah dalam hukum Islam yang menunjukkan seseorang telah mencapai kedewasaan. Baligh diambil dari kata bahasa Arab yang secara bahasa memiliki arti sampai, maksudnya telah sampainya usia seseorang pada tahap kedewasaan. Secara hukum Islam, seseorang dapat dikatakan baligh apabila mengetahui, memahami, dan mampu membedakan mana yang baik dan mana yang buruk, serta telah mencapai usia 15 tahun ke atas dan atau sudah mengalami mimpi

¹⁵Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm. 34.

basah (bagi laki-laki). Telah mencapai usia 9 tahun ke atas dan atau sudah mengalami menstruasi (bagi perempuan).¹⁶

Ter Haar, seorang tokoh adat mengatakan bahwa hukum adat memberikan dasar untuk menentukan apakah seseorang itu anak-anak atau orang dewasa yaitu melihat unsur yang dipenuhi seseorang, yaitu apakah anak tersebut sudah kawin, meninggalkan rumah orang tua atau rumah mertua, dan mendirikan kehidupan keluarga sendiri.¹⁷

Pengertian anak dalam kaitan dengan perilaku anak nakal (*juvenile delinquency*), biasanya dilakukan dengan mendasarkan pada tingkatan usia, dalam arti tingkat usia berapakah seseorang dikategorikan sebagai anak. Selain itu ada pula yang melakukan pendekatan psikososial dalam usahanya merumuskan tentang anak.¹⁸

Sejak adanya putusan MK No. 1/PUU-VIII/2010 batasan usia pertanggungjawaban pidana bagi anak yang berkonflik dengan hukum menjadi 12 tahun, yang sebelumnya 8 tahun sesuai dengan Pasal 4 ayat (1) UU Pengadilan Anak. Usia 12 tahun sebagai batasan minimum dalam kaitan pertanggungjawaban pidana akan lebih mengenai karena batas usia tersebut si anak sudah mulai mengerti dan memahami akan konsekuensi dari tindakan-tindakan yang telah dilakukannya.¹⁹ Usia 12 tahun secara

¹⁶<http://id.wikipedia.org/wiki/Baligh>, diunduh pada tanggal 17 Februari, 2016.

¹⁷ Marlina, *op.cit.*, hlm. 34.

¹⁸ Nashriana, *op.cit.*, hlm. 8.

¹⁹ *Ibid*, hlm. 11.

relatif sudah memiliki kecerdasan emosional, mental, dan intelektual yang stabil sesuai dengan psikologi anak dan budaya bangsa Indonesia.²⁰

2. Batas Usia Minimal Pertanggungjawaban Pidana Anak di Beberapa Negara

Mengenai batas usia minimal pertanggungjawaban pidana terhadap anak nakal delinkuen memang berbeda diantara banyak negara. Hal itu bergantung pada bagaimana suatu negara mendefinisikan tentang anak (*juvenile*) dan bagaimana mendefinisikan kenakalan (*delinquency*).²¹

Ketidakteragaman penentuan batas usia anak tidak hanya terjadi di Indonesia saja. Di berbagai negara di dunia penentuan batas usia pertanggungjawaban pidana anak juga berbeda-beda. Berikut disajikan dalam bentuk tabel batas usia pertanggungjawaban pidana anak di beberapa negara di dunia.²²

No.	Nama Negara	Usia Minimal Pertanggungjawaban Pidana
1	Austria	14 tahun
2	Belgia	18 tahun
3	Denmark	15 tahun
4	Inggris	10 tahun
5	Finlandia	15 tahun
6	Perancis	13 tahun

²⁰Abintiro Prakoso, *op.cit.*, hlm. 20

²¹Nandang Sambas, *Pembaruan Sistem Pidana Anak di Indonesia*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2010, hlm. 87.

²²*Ibid*, hlm. 88.

7	Jerman	14 tahun
8	Yunani	12 tahun
9	Irlandia	7 tahun
10	Itali	14 tahun
11	Luxemburg	18 tahun
12	Belanda	12 tahun
13	Irlandia Utara	8 tahun
14	Portugal	16 tahun
15	Skotlandia	8 tahun
16	Spanyol	16 tahun
17	Swedia	15 tahun

Perbedaan batas usia minimal pertanggungjawaban pidana anak delinkuen tidak hanya berdampak terhadap perbedaan penanganan dari sistem peradilan pidana, tetapi berhubungan juga dengan organisasi-organisasi dan institusi-institusi seperti pekerja sosial dan pelayanan anak.²³ Perbedaan batas usia minimal pertanggungjawaban pidana berkaitan erat dengan kebudayaan masyarakat, pengharapan terhadap anak, keluarga, dan peran negara.²⁴

²³*Ibid*, hlm. 88-89.

²⁴*Ibid*, hlm. 89.

3. Pengertian Anak Nakal (*juvenale delinquency*)

Sama halnya dengan pengertian anak, pengertian delinkuen juga belum ada keseragaman. Secara etimologis, istilah *juvenile delinquency* berasal dari bahasa latin *juvenils* yang artinya anak-anak, anak muda, ciri karakteristik pada masa muda, sifat-sifat khas pada periode remaja, dan *delinquere* yang berarti terabaikan, mengabaikan.²⁵ Kata delikueni atau *delinquency* erat kaitannya dengan anak, sedangkan kata *delinquent act* diartikan perbuatan yang melanggar norma dasar dari masyarakat. Perbuatan tersebut apabila dilakukan oleh kelompok anak-anak, maka disebut *delinquency*. Jadi *delinquency* mengarah pada pelanggaran terhadap aturan yang dibuat kelompok sosial masyarakat tertentu, bukan hanya hukum negara saja.²⁶

Rumusan kenakalan yang berupa tindak pidana dan perbuatan lain yang dinyatakan terlarang bagi anak secara akademik ada 2 kategori dengan istilah *status offender* dan *juvenile delinquency*.²⁷ *Status offender* adalah perilaku kenakalan anak yang apabila dilakukan oleh orang dewasa tidak dianggap sebagai kejahatan, misalnya tidak menurut, membolos sekolah, dan kabur dari rumah. *Juvenile delinquency* adalah perilaku kenakalan anak yang apabila dilakukan oleh orang dewasa dianggap kejahatan atau pelanggaran hukum.²⁸

²⁵Nandang Sambas, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia dan Instrumen Internasional Perlindungan Anak Serta Penerapannya*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2013, hlm. 13.

²⁶Marlina, *op.cit.*, hlm. 37

²⁷Arbintoro Prakoso, *loc.cit.*

²⁸*Ibid.*

Di kalangan para ilmuwan terdapat berbagai macam pengertian mengenai *juvenile delinquency*. Menurut **Kartini Kartono** yang dikatakan *Juvenile delinquency* adalah perilaku jahat/dursila, atau kejahatan/kenakalan anak-anak muda, merupakan gejala sakit (patologi) secara sosial pada anak-anak dan remaja yang disebabkan oleh suatu bentuk pengabaian sosial sehingga mereka itu mengembangkan bentuk pengabaian tingkah laku yang menyimpang.²⁹ Menurut **Fuad Hassan** yang dikatakan *juvenile delinquency* adalah perbuatan anti sosial yang dilakukan oleh remaja, yang apabila dilakukan oleh orang dewasa maka dikualifikasikan sebagai kejahatan.³⁰ **Romli Atmasasmita** memberikan pula perumusan *juvenile delinquency* yaitu setiap perbuatan atau tingkah laku seseorang anak dibawah umur 18 tahun dan belum kawin yang merupakan pelanggaran terhadap norma-norma hukum yang berlaku serta dapat membahayakan perkembangan pribadi si anak yang bersangkutan.³¹

B. Pengadilan Anak

Pengertian Pengadilan Anak

Di dalam UU Pengadilan Anak menggunakan terminologi “Pengadilan” daripada “Peradilan” sebagaimana lazimnya kebanyakan undang-undang. Lebih tegasnya menggunakan terminologi “Pengadilan Anak” bukan “Peradilan Anak”.³² Penggunaan terminologi “Pengadilan

²⁹Wagiati Soetodjo, *Hukum Pidana Anak*, Refika Aditama, Bandung, 2006, hlm. 9-10.

³⁰*Ibid.*

³¹*Ibid.*, hlm. 11.

³²Abintoro Prakoso, *op.cit.*, hlm. 24.

Anak” memang lebih tepat daripada “Peradilan Anak” sebab dalam Undang-undang Dasar 1945 pada Pasal 23 ayat (2) disebutkan bahwa Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Undang-undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Pasal 25 ayat (1) Undang-undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa Badan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung meliputi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara.

Dari pasal-pasal tersebut diketahui bahwa ada 4 (empat) jenis peradilan di Indonesia, dimana masing-masing peradilan mempunyai tugas dan wewenang (kompetensi) mengadili yang berbeda-beda. Perbedaan dalam empat lingkungan peradilan tersebut tidak menutup kemungkinan adanya pengkhususan dalam masing-masing lingkungannya. Misalnya dalam lingkungan Peradilan Umum dapat diadakan pengkhususan berupa Pengadilan Ekonomi, Pengadilan Korupsi, Pengadilan Lalu Lintas, Pengadilan Anak dan sebagainya yang dibentuk dengan undang-undang.³³

³³*Ibid*, hlm. 25.

Jadi apabila UU Pengadilan Anak menggunakan terminologi “Peradilan Anak” pada hakekatnya kurang logis karena ada “peradilan di lingkungan peradilan anak”. Di samping itu dalam Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, Bagian menimbang huruf c menyebutkan bahwa berdasarkan penjelasan Pasal 10 Undang-undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dan penjelasan Pasal 8 Undang-undang No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum, pengkhususan pengadilan anak berada di lingkungan Peradilan Umum dan dibentuk dengan undang-undang.³⁴

Pasal 2 UU Pengadilan Anak menyebutkan bahwa Pengadilan Anak adalah pelaksana kekuasaan kehakiman yang berada di lingkungan Peradilan Umum. Sidang Pengadilan Anak yang selanjutnya disebut Sidang Anak, bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara anak sebagaimana ditentukan dalam undang-undang ini (Pasal 3 Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak).

C. Pembaharuan Sistem Pidanaan Bagi Anak

1. Sistem Pidanaan Anak dalam RUUKUHP

Sistem pidanaan bagi anak dalam Rancangan Undang-undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang disingkat dengan RUUKUHP diatur dalam Bab III paragraf 12 bagian ke empat dengan judul “Pidana

³⁴*Ibid.*

dan Tindakan Bagi Anak” mulai Pasal 113 sampai Pasal 131.³⁵ Dalam rancangan ditegaskan bahwa anak yang usianya dibawah 12 (dua belas) tahun tidak dapat dimintai pertanggungjawaban pidana, pidana dan tindakan hanya dapat dijatuhkan apabila anak telah berumur antara 12 (dua belas) tahun sampai 18 (delapan belas) tahun.³⁶

Rancangan KUHP juga mengatur bahwa hakim setelah mendapat pertimbangan dari penyidik, penuntut umum, serta petugas kemasyarakatan dapat menunda atau menghentikan pemeriksaan terhadap anak di depan pengadilan, dengan syarat anak tidak akan melakukan tindak pidana lagi, serta mengganti semua atau sebagian kerugian yang ditimbulkan akibat perbuatannya (pasal 111).³⁷

Jika ditelaah lebih lanjut istilah pidana dan tindakan bagi anak sebagaimana diatur pada bab III paragraf 12 bagian keempat rancangan KUHP, rumus tindakan dalam rancangan dapat dicari pada Pasal 101, dan Pasal 40 dan Pasal 41. Berdasarkan rancangan KUHP, tindakan dapat dikenakan kepada pelaku tindak pidana (*crime actor*) yang dimaksudkan dalam 2 (dua) pasal, yakni:

- a) Pelaku yang dirumuskan dalam Pasal 40 rancangan KUHP, yakni “setiap orang yang pada waktu melakukan tindak pidana menderita gangguan jiwa, penyakit jiwa atau retardasi mental, tidak dapat dipertanggungjawabkan.....”,

³⁵*Ibid*, hlm. 54.

³⁶*Ibid*.

³⁷*Ibid*.

b) Pelaku yang dirumuskan dalam Pasal 41 rancangan KUHP, yakni “setiap orang yang pada waktu melakukan tindak pidana kurang dapat dipertanggungjawabkan, penyakit jiwa, atau retardasi mental.....”³⁸,

Dengan demikian, konsep tindakan sebagaimana diatur pada Pasal 40 dan Pasal 41, merupakan bagian dari sanksi pidana yang dijatuhkan kepada setiap pelaku tindak pidana, bukan hanya dikhususkan untuk anak-anak usia dibawah 18 tahun. Artinya, konsep tindakan dalam rancangan KUHP bukan diartikan untuk pelaku yang belum dewasa, namun dalam konsep tidak adanya kemampuan bertanggungjawab dari pelaku tindak pidana (vide paragraf 4 bertitel “kemampuan bertanggungjawab”)³⁹.

Hal yang perlu diperhatikan, bahwa tindakan yang diberikan atau dijatuhkan kepada anak adalah dalam rangka pemenuhan kewajiban negara untuk melindungi anak-anak, karenanya upaya-upaya yang dilakukan terhadap anak yang memperoleh tindakan menjadi tanggungjawab negara. Kendatipun dalam pelaksanaannya, kewajiban itu diserahkan pelaksanaannya kepada non pemerintah atau swasta sebagai institusi yang mendukung upaya pemerintah.⁴⁰

³⁸*Ibid*, hlm. 55-56.

³⁹*Ibid*.

⁴⁰*Ibid*, hlm. 57.

2. Sistem Pemidanaan Bagi Anak dalam Undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Seperti yang telah dijelaskan sebelumnya, pengaturan mengenai pemidanaan bagi anak pertama kali diatur di dalam KUHP, yaitu Pasal 45-47 KUHP. Pasal-Pasal tersebut akhirnya dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi dengan adanya Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Sebelum di undangkannya Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, upaya pembaharuan hukum pidana anak sudah mulai dilakukan, yaitu ditandai dengan dibahasnya RUUKHP pada tahun 1964 berjudul “Konsep Rancangan Undang-undang tentang Asas-Asas dan Dasar-Dasar Pokok Tata Hukum Pidana dan Hukum Pidana Indonesia”.⁴¹

Pembaharuan hukum pidana (*penal reform*) adalah suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofik, dan sosio-kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal, dan kebijakan penegak hukum yang merupakan upaya untuk menjadikan hukum pidana berurat dan berakar pada nilai-nilai masyarakat Indonesia.⁴²

Dengan diundangkannya Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, maka pembaharuan hukum pidana anak dalam bentuk undang-undang untuk pertama kali pun dimulai. Pada

⁴¹Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hlm. 25.

⁴²Abintoro Prakoso, *op.cit.*, hlm. 139.

perkembangannya ternyata undang-undang Pengadilan Anak tersebut banyak sekali kekurangannya. Maka pembaharuan hukum pidana anak pun berlanjut yaitu dengan dikeluarkannya Undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Dalam Undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, menggunakan istilah Anak yang berhadapan dengan hukum, yaitu anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana. Berbeda dengan undang-undang Pengadilan Anak yang menggunakan istilah Anak Nakal.

Anak yang berkonflik dengan hukum adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana (Pasal 1 angka 3). Dalam undang-undang ini ada upaya diversi, dimana pada undang-undang sebelumnya tidak ada upaya diversi. Diversi adalah pengalihan perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana (Pasal 1 angka 7). Dalam sistem peradilan pidana anak, upaya diversi wajib dilakukan.

Dalam setiap pemeriksaan, anak wajib diberikan bantuan hukum, berbeda dengan undang-undang sebelumnya, bantuan hukum hanya merupakan anjuran bagi anak, bukan merupakan suatu kewajiban. Dalam pemberian sanksi terhadap anak yang berkonflik dengan hukum, hanya dapat dijatuhi pidana atau tindakan. Sedangkan anak yang belum berusia

14 (empat belas) tahun hanya dapat dikenai tindakan. Artinya, apabila anak dibawah 14 (empat belas) tahun melakukan tindak pidana, maka sanksi pidana tidak dapat diberikan kepadanya.

Adapun sanksi pidana yang dapat diberikan terhadap anak yang berkonflik dengan hukum yaitu sesuai dengan Pasal 71 Undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak adalah:

(1) Pidana pokok bagi Anak terdiri atas:

a. pidana peringatan

b. pidana dengan syarat:

1) pembinaan di luar lembaga

2) pelayanan masyarakat, atau

3) pengawasan

c. pelatihan kerja

d. pembinaan dalam lembaga, dan

e. penjara

(2) Pidana tambahan terdiri atas:

a. perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana, atau

b. pemenuhan kewajiban adat.

(3) Apabila dalam hukum materiil diancam pidana kumulatif berupa penjara dan denda, pidana denda diganti dengan pelatihan kerja.

(4) Pidana yang dijatuhkan kepada Anak dilarang melanggar harkat dan martabat Anak.

- (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai bentuk dan tata cara pelaksanaan pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

D. Asas-asas Hukum

1. Asas *Lex Posterior Derogat Legi Priori*

Dalam Peraturan perundang-undangan dikenal adanya asas *Lex Posterior Derogat Legi Priori* (Undang-Undang yang baru mengenyampingkan Undang-Undang yang lama, maksudnya jika ada Undang-Undang yang mengatur tentang suatu hal diganti atau diperbaharui dengan Undang-Undang yang baru, maka Undang-Undang yang lama tidak berlaku lagi.

Adapun beberapa contoh dari asas ini yaitu Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang ini menggantikan Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang menggantikan Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Tujuan dari asas *Lex Posterior Derogat Legi Priori* ini adalah untuk menjamin adanya kepastian hukum bagi para pencari keadilan, sehingga salah satu tujuan hukum (kepastian hukum) dapat tercapai.

2. Asas Kepastian Hukum

Asas kepastian hukum merupakan asas yang sangat fundamental dalam penegakan hukum. Dalam hukum pidana materil, asas kepastian hukum diatur dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang berbunyi “suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada” atau dalam bahasa Belanda dikenal dengan *nullum delictum nulla poena sine praevia legi ponale*.

Asas kepastian hukum dalam hukum pidana dikenal dengan *asas legalitas*. Untuk menjamin kepastian hukum tersebut, maka suatu Undang-Undang tidak boleh berlaku surut atau *non-retroaktif*.

Asas *non-retroaktif* tersebut dikecualikan oleh Pasal 1 ayat (2) KUHP yang menyebutkan “bilamana ada perubahan dalam perundang-undangan sesudah perbuatan dilakukan, maka terhadap terdakwa diterapkan ketentuan yang paling menguntungkannya”. Sedangkan dalam hukum pidana formil, kepastian hukum diatur dalam Pasal 3 KUHP yang menyebutkan “peradilan dilakukan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang ini”.

Asas kepastian hukum tidak hanya diatur dalam KUHP dan KUHP saja, Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman juga mengatur mengenai asas kepastian hukum, yaitu “tidak seorangpun dapat dihadapkan di depan pengadilan selain daripada yang ditentukan oleh Undang-Undang”. Ayat (2) “tidak seorangpun dapat dijatuhi pidana, kecuali apabila pengadilan, karena

alat pembuktian yang sah menurut Undang-Undang, mendapat keyakinan bahwa seseorang yang dianggap dapat bertanggungjawab, telah bersalah atas perbuatan yang didakwakan atas dirinya”. Pasal 7 “tidak seorangpun dapat dikenakan penangkapan, penahanan, pengeledahan, penyitaan, kecuali atas perintah tertulis dari kekuasaan yang sah dalam hal dan menurut cara yang diatur oleh Undang-Undang”.

3. Asas *Equality Before the Law*

Dalam *Universal Declaration of Human Right* 1948 tentang asas *equality before the law* terdapat dalam Pasal 6 yang menyatakan “*everyone has the right to recognition everywhere as a person before the law*” dan Pasal 7 yang menyatakan antara lain “*all are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law....*”

Pasal 16 *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) 1966 menyebutkan “*everyone has the right to recognition everywhere as a person before the law*”. Pasal 17 ayat (2) ICCPR “*everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks*”. Demikian pula Pasal 26 ICCPR antara lain menyebutkan “*all person are equal before the law....*”

Asas persamaan kedudukan di depan hukum membawa konsekuensi ditegakkannya di dalam setiap bidang hukum, termasuk

bidang hukum acara pidana, khususnya di dalam proses peradilan yang merupakan sub sistem peradilan pidana.⁴³

Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa “segala warga Negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan, dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”. Asas persamaan di depan hukum selain diatur di dalam Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 juga terdapat di beberapa undang-undang, diantaranya yaitu :

- a. Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Pasal 3 ayat (2) “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan perlakuan hukum yang adil serta mendapat kepastian hukum dan perlakuan yang sama di depan hukum”. Pasal 5 ayat (1) “Setiap orang diakui sebagai manusia pribadi yang berhak menuntut dan memperoleh perlakuan serta perlindungan yang sama sesuai dengan martabat kemanusiaannya di depan hukum (2) “Setiap orang berhak mendapat bantuan dan perlindungan yang adil dari pengadilan yang objektif dan tidak berpihak”.
- b. Pasal 10 UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM “Dalam hal tidak ditentukan lain dalam Undang-undang ini, hukum acara atas perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat dilakukan berdasarkan ketentuan hukum acara pidana”.

⁴³Min Rukmini, *Op.Cit.*, hlm., 68.

- c. Pasal 4 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman “pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang”

Tersurat dalam bagian menimbang huruf a dan penjelasan umum butir 3 huruf a KUHAP. Bagian menimbang huruf a KUHAP “bahwa Negara Republik Indonesia adalah Negara hukum berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 yang menjunjung tinggi hak asasi manusia serta yang menjamin segala warga Negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan itu dengan tidak kecualinya”. Penjelasan Umum butir 3 huruf a KUHAP “perlakuan yang sama atas diri setiap orang dimuka hukum dengan tidak mengadakan perbedaan perlakuan”.