



SALINAN

PUTUSAN
Nomor 84/PUU-XVI/2018

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

Nama : **Robert Tantular, MBA.**
Pekerjaan : Wiraswasta
Warga Negara : Indonesia
Alamat : Simprug Golf, XIV/Kav. A.9, RT. 002/RW. 008, Kelurahan Grogol Selatan, Kecamatan Kebayoran Lama, Kota Jakarta Selatan, Jakarta. Saat Ini Pemohon berstatus sebagai WBP (Warga Binaan Pemasyarakatan) di LAPAS Klas I Cipinang Jakarta.

Berdasarkan Surat Kuasa Khusus Nomor 001/MK/UBR/VII/2018, bertanggal 30 Juli 2018 memberi kuasa kepada Bonni Alim Hidayat, S.H., M.H. dan Widya Alawiyah, S.H., M.H., para advokat-pada Kantor Hukum U-B-R Law Firm (*Kantor Advokat Dan Konsultan Hukum H. Untung Sunaryo, Bc.IP., SH. & Bonni Alim Hidayat, SH. Dan Rekan*), berkantor di Perumahan Vila Mas Indah, Jalan Raya Kali Abang Tengah, Blok A.4, Nomor 6A, RT.001/RW.018 dan Blok A.6, Nomor 9G, RT.002/RW.018, Kelurahan Perwira, Kecamatan Bekasi Utara – Kota Bekasi, dan Surat Kuasa Substitusi bertanggal 31 Oktober 2018 memberi kuasa kepada Handini Suryaningtyas, S.H., M.H., baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa.

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon;**

- [1.2]** Membaca permohonan Pemohon;
 Mendengar keterangan Pemohon;
 Membaca keterangan Dewan Perwakilan Rakyat;
 Mendengar keterangan Presiden;
 Mendengar dan membaca keterangan Pihak Terkait Mahkamah Agung;
 Mendengar dan membaca keterangan Pihak Terkait Kepolisian Negara Republik Indonesia;
 Mendengar dan membaca keterangan Pihak Terkait Kejaksaan Agung Republik Indonesia;
 Mendengar dan membaca keterangan ahli Pemohon;
 Mendengar dan membaca keterangan ahli Pihak Terkait Kepolisian Negara Republik Indonesia;
 Memeriksa bukti-bukti Pemohon;
 Membaca kesimpulan tertulis Pemohon, Pihak Terkait Kejaksaan Agung Republik Indonesia, dan Pihak Terkait Kepolisian Negara Republik Indonesia;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 28 September 2018 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 28 September 2018 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 166.1/PAN.MK/2018 dan dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi pada tanggal 9 Oktober 2018 dengan Nomor 84/PUU-XVI/2018, yang diperbaiki dengan perbaikan permohonan bertanggal 31 Oktober 2018, pada pokoknya menguraikan hal-hal sebagai berikut:

I. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

1. Bahwa Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 mengatur, Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar.
2. Bahwa Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman mengatur: Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

3. Bahwa selanjutnya Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang selanjutnya disebut UU MK, menyatakan: Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
4. Bahwa dengan mengacu pada ketentuan-ketentuan tersebut di atas, karena objek permohonan pengujian materil ini adalah Undang-Undang, dalam hal ini Pasal 272 KUHP, Pasal 63 KUHP, Pasal 64 KUHP dan Pasal 65 KUHP, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk mengadili dan memutus permohonan ini.

II. LEGAL STANDING PEMOHON

1. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU MK mengatur: Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang, yaitu: a. perorangan warga negara Indonesia; b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang; c. badan hukum publik atau privat; atau d. lembaga negara.
2. Bahwa Penjelasan 51 ayat (1) UU MK menyatakan: yang dimaksud dengan hak konstitusional adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
3. Bahwa dengan mengacu pada ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta penjelasannya, terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk menguji apakah pemohon memiliki kedudukan hukum (legal standing) dalam perkara pengujian Undang-Undang, yaitu (i) terpenuhinya kualifikasi untuk bertindak sebagai Pemohon, dan (ii) adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional dari Pemohon yang dirugikan dengan berlakunya suatu undang-undang.
4. Bahwa kualifikasi Pemohon dalam permohonan ini adalah perorangan warga negara Indonesia, hal mana dibuktikan berdasarkan Kartu Tanda Penduduk Pemohon (bukti P - 4).

5. Bahwa mengenai parameter kerugian konstitusional, MK telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang, yakni harus memenuhi 5 (lima) syarat sebagaimana diuraikan dalam Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007, sebagai berikut:
 - a) adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
 - b) bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon tersebut dianggap oleh para Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
 - c) bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
 - d) adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
 - e) adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.
6. Bahwa dengan mengacu pada lima parameter kerugian konstitusional yang telah ditentukan Mahkamah melalui Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007 tersebut maka Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan ini karena:
 - a. Sebagai warga negara Indonesia (*vide bukti P-4*) Pemohon memiliki hak konstitusional atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil dan hak konstitusional atas *due process of law* sebagaimana diberikan oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
 - b. Hak konstitusional Pemohon atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil dan hak konstitusional atas *due process of law* sebagaimana diberikan oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 tersebut telah dirugikan dengan berlakunya Pasal 272 KUHAP dan Pasal 63, Pasal 64 serta Pasal 65 KUHP, yang akan diuji materil melalui permohonan ini;
 - c. Kerugian hak konstitusional Pemohon tersebut bersifat spesifik (khusus) dan aktual karena Pasal 272 KUHAP tersebut telah diberlakukan dalam

proses pidana terhadap Pemohon dimana untuk perkara yang tergolong Perbarengan perbuatan (*Concursus Realis*) sebagaimana diatur Pasal 65 KUHP, Pemohon justru dijatuhi hukuman yang berbeda melalui 4 (empat) Putusan Pengadilan dan hukuman-hukuman tersebut diakumulasi sehingga Pemohon wajib menjalani hukuman yang terakumulasi tersebut. Hal tersebut terjadi karena pihak penyidik dari Bareskrim Polri dengan sengaja mensplit perkaranya menjadi 6 (enam) LP (Laporan Polisi) padahal semua kasus yang dituduhkan terjadi di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*Locus Delicti* dan *Tempus Delicti* yang sama). Akibatnya, Pemohon harus menjalani 4 kali Persidangan di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat selama 6 (enam) tahunan dan mendapatkan 4 (empat) Putusan Pengadilan;

- d. Selain itu Kerugian hak konstitusional Pemohon tersebut bersifat spesifik (khusus) dan aktual karena Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP tersebut, hanya dijatuhkan atau dikenakan dari beberapa aturan atau perbuatan pidana yang diancam dengan pidana pokok DALAM SATU PUTUSAN SAJA.

Jadi perbuatan-perbuatan yang dilakukan pada *Concursus Idealis*, *Concursus Realis* dan Perbuatan Berlanjut dikenakan dan ditujukan SEBELUM ADANYA PUTUSAN HAKIM.

Hal ini dirasakan sangat merugikan dan tidak memberikan rasa keadilan bagi Pemohon, karena seharusnya berlaku juga terhadap beberapa Putusan Hakim yang telah berkekuatan hukum tetap yang dijatuhkan terhadap diri Pemohon *Judicial Review* (Robert Tantular MBA).

Pemohon berpendapat demikian karena beberapa Putusan Pidana yang dikenakan terhadap diri Pemohon *Judicial Review* (Robert Tantular MBA), memenuhi kriteria:

- a) Perbuatan yang ada pada masing-masing putusan tersebut mempunyai keputusan kehendak;
- b) Terjadi didalam satu perbuatan pidana (berupa kejahatan), yang masuk lebih dari satu aturan pidana (Masuk Pasal 63);
- c) Masing-masing perbuatan pidana yang dilakukan Pemohon adalah sejenis yaitu berupa kejahatan, bukan pelanggaran. Dan kejahatan yang

dilakukan Pemohon tersebut ada hubungan sedemikian rupa sehingga merupakan perbuatan berlanjut (Masuk Pasal 64);

d) Pemohon melakukan beberapa perbuatan pidana berupa kejahatan yang berbeda-beda atau berdiri sendiri-sendiri (Masuk Pasal 65 KUHP), yang terjadi di satu kasus yang sama dan di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*Locus Delicti* dan *Tempus Delicti* yang sama);

e) Tenggang waktu antara perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh Pemohon *Judicial Review* (Robert Tantular) itu tidak terlampau lama (di bawah lima tahun);

Sehingga dengan demikian perbuatan-perbuatan yang dilakukan pada *Concorsus Idealis* (Pasal 63), *Concorsus Realis* (Pasal 65 s.d. Pasal 71) dan Perbuatan Berlanjut (Pasal 64), seharusnya tidak hanya dikenakan SEBELUM ADANYA PUTUSAN HAKIM, akan tetapi seharusnya diterapkan juga SETELAH ADANYA PUTUSAN HAKIM yang telah berkekuatan hukum tetap, dengan tidak mengabaikan kriteria yang telah kami sampaikan poin a) sampai dengan poin e) tersebut di atas. Hal ini jelas merugikan Hak Konstitusional Pemohon *Judicial Review* (Yth. Robert Tantular, MBA.)

- e. Berdasarkan uraian di atas, jelas terdapat hubungan sebab akibat (causal verband) antara kerugian hak konstitusional Pemohon dengan berlakunya Pasal 272 KUHP, Pasal 63 KUHP, Pasal 64 KUHP dan Pasal 65 KUHP, yang diuji materil dalam permohonan ini. Karena pemberlakuan Pasal 272 KUHP, Pasal 63 KUHP, Pasal 64 KUHP dan Pasal 65 KUHP yang diuji materil dalam permohonan ini telah menyebabkan hak konstitusional Pemohon atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil dan hak konstitusional atas *due process of law* sebagaimana diberikan oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan;
- f. Jika permohonan ini dikabulkan maka jelas Pasal 272 KUHP, yang diuji materil dalam permohonan ini tidak dapat diterapkan lagi terhadap Pemohon sehingga hak konstitusional Pemohon tidak akan dirugikan lagi karena pasal tersebut akan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan mengikat oleh Mahkamah Konstitusi.

7. Berdasarkan uraian di atas, Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon pengujian undang-undang dalam perkara *a quo*. Adapun kerugian-kerugian konstitusional yang dimaksudkan di atas akan diuraikan secara lebih lanjut di dalam alasan-alasan pengujian permohonan ini.

III. ALASAN PERMOHONAN PENGUJIAN MATERIL TERHADAP PASAL 272 KUHAP

1. Bahwa Pasal 272 KUHAP mengatur, “Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana yang sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu”.
2. Bahwa Ketentuan pasal tersebut berpotensi menimbulkan ketidakpastian dan ketidakadilan jika diterapkan pada kasus-kasus yang tergolong perbarengan atau *concursum*, baik berupa *concursum idealis* maupun perbuatan berlanjut dan *concursum realis*. Masalahnya adalah dalam kasus-kasus *concursum* terdapat sistem pemberian pidana yang berbeda dengan kasus-kasus non *concursum*. Sebagaimana diketahui, ketentuan mengenai perbarengan pada dasarnya ialah ketentuan mengenai bagaimana cara menyelesaikan perkara dan menjatuhkan pidana (sistem penjatuhan pidana) dalam hal apabila satu orang telah melakukan lebih dari satu tindak pidana di mana semua tindak pidana itu belum diperiksa dan diputus oleh pengadilan. Perbarengan adalah terjadinya dua atau lebih tindak pidana oleh satu orang di mana tindak pidana yang dilakukan pertama kali belum dijatuhi pidana, atau antara tindak pidana yang awal dengan tindak pidana berikutnya belum dibatasi oleh suatu putusan hakim.

Ada tiga bentuk *concursum* yang dikenal dalam ilmu hukum pidana, yaitu:

- 1) **Concursum Idealis** (Pasal 63 KUHP). *Concursum idealis* yaitu suatu perbuatan yang masuk ke dalam lebih dari satu aturan pidana. Sistem pemberian pidana yang dipakai dalam *concursum idealis* adalah sistem absorpsi, yaitu hanya dikenakan pidana pokok yang terberat. Jadi misalnya terjadi pemerkosaan di jalan umum, maka pelaku dapat diancam dengan pidana penjara 12 tahun menurut Pasal 285, dan pidana penjara 2 tahun 8 bulan menurut Pasal 281. Dengan sistem absorpsi, maka diambil yang terberat yaitu 12 tahun penjara.

- 2) Namun, apabila ditemui kasus tindak pidana yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis dan maksimumnya sama, maka menurut VOS ditetapkan pidana pokok yang mempunyai pidana tambahan paling berat. Sebaliknya, jika dihadapkan pada tindak pidana yang diancam dengan pidana pokok yang tidak sejenis, maka penentuan pidana terberat didasarkan pada urutan jenis pidana menurut Pasal 10 KUHP.
- 3) **Concursus Realis** (Pasal 65-71 KUHP). *Concursus realis* terjadi apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan, dan masing-masing perbuatan itu berdiri sendiri sebagai suatu tindak pidana (tidak perlu sejenis dan tidak perlu berhubungan).
- 4) Sistem pemberian pidana bagi *concursus realis* ada beberapa macam, yaitu:
- Apabila berupa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok sejenis, maka hanya dikenakan satu pidana dengan ketentuan bahwa jumlah maksimum pidana tidak boleh melebihi dari maksimum terberat ditambah sepertiga. Sistem ini dinamakan sistem absorpsi yang dipertajam. Misal A melakukan tiga kejahatan yang masing-masing diancam pidana penjara 4 tahun, 5 tahun, dan 9 tahun, maka yang berlaku adalah $9 \text{ tahun} + (1/3 \times 9) \text{ tahun} = 12 \text{ tahun}$ penjara. Jika A melakukan dua kejahatan yang diancam dengan pidana penjara 1 tahun dan 9 tahun, maka berlaku $1 \text{ tahun} + 9 \text{ tahun} = 10 \text{ tahun}$ penjara. Tidak dikenakan $9 \text{ tahun} + (1/3 \times 9) \text{ tahun}$, karena 12 tahun melebihi jumlah maksimum pidana 10 tahun.
 - Apabila berupa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang tidak sejenis, maka semua jenis ancaman pidana untuk tiap-tiap kejahatan dijatuhkan, tetapi jumlahnya tidak boleh melebihi maksimum pidana terberat ditambah sepertiga. Sistem ini dinamakan sistem kumulasi diperlunak. Misalkan A melakukan dua kejahatan yang masing-masing diancam pidana 9 bulan kurungan dan 2 tahun penjara. Maka maksimum pidananya adalah $2 \text{ tahun} + (1/3 \times 2 \text{ tahun}) = 2 \text{ tahun} 8 \text{ bulan}$. Karena semua jenis pidana harus dijatuhkan, maka hakim misalnya memutuskan 2 tahun penjara 8 bulan kurungan.
 - Apabila *concursus realis* berupa pelanggaran, maka menggunakan sistem kumulasi yaitu jumlah semua pidana yang diancamkan. Namun

jumlah semua pidana dibatasi sampai maksimum 1 tahun 4 bulan kurungan.

- Apabila *concurus realis* berupa kejahatan-kejahatan ringan yaitu Pasal 302 (1) (penganiayaan ringan terhadap hewan), Pasal 352 (penganiayaan ringan), Pasal 364 (pencurian ringan), Pasal 373 (penggelapan ringan), Pasal 379 (penipuan ringan), dan Pasal 482 (penadahan ringan), maka berlaku sistem kumulasi dengan pembatasan maksimum pidana penjara 8 bulan.
- Untuk *concurus realis*, baik kejahatan maupun pelanggaran, yang diadili pada saat yang berlainan, berlaku Pasal 71 yang berbunyi, "Jika seseorang setelah dijatuhi pidana, kemudian dinyatakan bersalah lagi, karena melakukan kejahatan atau pelanggaran lain sebelum ada putusan pidana itu, maka pidana yang dahulu diperhitungkan pada pidana yang akan dijatuhkan dengan menggunakan aturan-aturan mengenai perkara-perkara diadili pada saat yang sama." Misalkan A tanggal 1 Januari melakukan kejahatan pencurian (Pasal 362, pidana penjara 5 tahun), tanggal 5 Januari melakukan penganiayaan biasa (Pasal 351, pidana penjara 2 tahun 8 bulan), tanggal 10 Januari melakukan penadahan (Pasal 480, pidana penjara 4 tahun), dan tanggal 20 Januari melakukan penipuan (Pasal 378, pidana penjara 4 tahun), maka maksimum pidana yang dapat dijatuhkan kepada A adalah 5 tahun + $(1/3 \times 5 \text{ tahun}) = 6 \text{ tahun } 8 \text{ bulan}$. Andaikata hakim menjatuhkan pidana 6 tahun penjara untuk keempat tindak pidana itu, maka jika kemudian ternyata A pada tanggal 14 Januari melakukan penggelapan (Pasal 372, pidana penjara 4 tahun), maka putusan yang kedua kalinya ini untuk penggelapan itu paling banyak hanya dapat dijatuhi pidana penjara selama 6 tahun 8 bulan (putusan sekaligus) dikurangi 6 tahun (putusan I), yaitu 8 bulan penjara. Dengan demikian Pasal 71 KUHP itu dapat dirumuskan sebagai berikut: Putusan II = (putusan sekaligus)-(putusan I).

5) **Perbuatan berlanjut** (Pasal 64 KUHP). Perbuatan berlanjut terjadi apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan (kejahatan atau pelanggaran), dan perbuatan-perbuatan itu ada hubungan sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut. Dalam MvT (*Memorie*

van Toelichting), kriteria “perbuatan-perbuatan itu ada hubungan sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut” adalah: (i). harus ada satu keputusan kehendak, (ii). masing-masing perbuatan harus sejenis, (iii). tenggang waktu antara perbuatan-perbuatan itu tidak terlalu lama. Sistem pemberian pidana bagi perbuatan berlanjut menggunakan sistem absorpsi, yaitu hanya dikenakan satu aturan pidana terberat, dan bilamana berbeda-beda maka dikenakan ketentuan yang memuat pidana pokok yang terberat.

- 6) Pemberkasan perkara untuk kasus-kasus yang tergolong *concursum* harus menggunakan sistem *voeging*, yakni penggabungan berkas perkara. Dalam hal ini, dua atau lebih delik itu akan diberkas dan diperiksa dalam satu perkara dan kepada si pembuat akan dijatuhkan satu pidana.

Namun apa yang dialami oleh Pemohon berbanding terbalik dengan sistem *voeging* di atas. Meski kasus-kasus yang dituduhkan kepada Pemohon merupakan kejahatan yang diancam dengan Pidana Pokok yang Sejenis dan dilakukan dalam *locus delictie* dan *tempus delictie* yang sama (dan oleh karena itu mestinya tergolong delik *concursum*), namun oleh aparat penegak hukum kasus-kasus tersebut displit menjadi beberapa Laporan Polisi (sehingga menghilangkan aspek *concursum*-nya) yang berakibat pada ketidakadilan yang dialami Pemohon. Secara teoretis, sistem *splitsing* merupakan pemisahan perkara (Pasal 142 KUHP). *Splitsing* dilakukan dengan membuat berkas perkara baru dimana para tersangka saling menjadi saksi. Hal ini dilakukan untuk menguatkan dakwaan PU. Jadi disini, perkara yang di *splitsing* melibatkan lebih dari satu orang pelaku atau *deelneming*. *Deelneming* itu sendiri merupakan kebalikan dari *concursum*. *Deelneming* melibatkan lebih dari satu orang pelaku untuk satu kejahatan, sedangkan *concursum* melibatkan satu pelaku untuk beberapa kejahatan. Jadi untuk kasus-kasus *concursum* seharusnya tidak boleh diterapkan sistem pemberkasan *splitsing*, melainkan *voeging*.

3. Bahwa ternyata Pasal 272 KUHP tersebut tidak hanya diterapkan pada kasus-kasus *non concursum*, tetapi juga sangat mudah disalahgunakan untuk menghukum pelaku tindak pidana yang tergolong kasus-kasus *concursum* sebagaimana dialami Pemohon. Persoalan yang dialami Pemohon tersebut, bukan hanya sekedar masalah penerapan norma yang tidak tepat di tingkat

law enforcement, melainkan merupakan masalah yang melekat pada norma Pasal 272 KUHP itu sendiri karena tidak memberi pengecualian terhadap kasus-kasus *concursum* yang memang tidak bisa dimasukkan dalam bingkai pasal tersebut. Bagi aparat penegak hukum yang kurang cermat dan kurang hati-hati, maka kekurangan dalam norma Pasal 272 KUHP seperti disebut di atas, dapat menimbulkan ancaman terhadap jaminan kepastian dan jaminan keadilan bagi seorang pelaku (utamanya dalam kasus-kasus *concursum*).

4. Bahwa akibat kekurangan dalam norma Pasal 272 KUHP tersebut, Pemohon telah mengalami kerugian hak konstitusional untuk memperoleh perlindungan dan mendapatkan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana dijamin oleh Pasal 28D ayat (1) Perubahan Kedua UUD 1945. Pemohon telah dirugikan karena penyidik mensplit kasus-kasus yang dituduhkan menjadi 6 (enam) perkara yang kesemuanya telah diputus dalam 4 (empat) persidangan yang berbeda, dan sudah ada 4 (empat) Putusan Pengadilan yang sebagian telah berkekuatan hukum tetap, antara lain:
 - i. Perkara di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 1059/Pid.B/2009/PN.Jkt.Pst., tanggal 10 September 2009, di mana putusan tersebut telah dimintakan Banding dan Kasasi, sehingga Majelis Hakim Kasasi di dalam putusannya Nomor 615 K/PID.SUS/2010, yang diputus pada tanggal 10 Mei 2010 telah memutus Pemohon dengan pidana penjara selama **9 (sembilan) tahun penjara** dan denda sebesar Rp. 100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah), dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar, maka kepada Terdakwa dikenakan pidana pengganti berupa pidana kurungan selama **8 (delapan) bulan**; (bukti P-5);
 - ii. Perkara di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 666/Pid.B/2011/PN.Jkt.Pst, tanggal 8 Januari 2013, di mana Putusan tersebut dimintakan Banding, sehingga Majelis Hakim Tingkat Banding di dalam putusannya Nomor 333/Pid/2013/PT.DKI; tanggal 16 Desember 2013, telah memutus Pemohon dengan pidana penjara selama **10 (sepuluh) tahun** dan denda sebesar Rp. 10.000.000.000,- (10 Milyard) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan pidana kurungan selama **6 (enam) bulan**. Dan saat ini sedang dalam proses Pengajuan Peninjauan Kembali ke Mahkamah Agung RI (bukti P-6)

- iii. Perkara di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 1631/Pid.B/2012/PN.Jkt.Pst., tanggal 16 April 2014, di mana Putusan tersebut dimintakan Banding dan Kasasi, sehingga Majelis Hakim Kasasi di dalam putusannya Nomor 1494 K/Pid.Sus/2015 tertanggal 10 Agustus 2015, pada intinya telah memutus Pemohon dengan pidana penjara selama **1 (satu) tahun** (bukti P-7)
- iv. Perkara di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 210/Pid.B/2013/PN.Jkt.Pst., tertanggal 18 Mei 2015, yang mana Putusan ini dimintakan Banding dan Kasasi, sehingga Majelis Hakim Kasasi di dalam putusannya Nomor 631 K/Pid.Sus/2016 tertanggal 13 Juni 2016, pada intinya telah memutus Pemohon dengan pidana penjara selama **1 (satu) tahun** dan denda sebesar Rp. 2.500.000.000,- (dua milyar lima ratus juta) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan pidana kurungan selama **3 (tiga) bulan**; dan saat ini sedang dalam proses pengajuan Peninjauan Kembali ke Mahkamah Agung RI. (bukti P-8)

Meski 4 (empat) kasus yang dituduhkan kepada Pemohon merupakan kejahatan yang diancam dengan Pidana Pokok yang Sejenis yang dilakukan dalam *locus delictie* dan *tempus delictie* yang sama (dan oleh karena itu mestinya tergolong *delik concursus*), namun karena norma dalam Pasal 272 KUHP tidak memberi pengecualian terhadap kasus-kasus *concurus*, maka pasal tersebut dengan mudah digunakan oleh aparat penegak hukum untuk menghukum Pemohon dengan cara mensplit kasus-kasus dimaksud menjadi beberapa Laporan Polisi (sehingga menyamarkan aspek *concurus*-nya) yang berakibat pada ketidakadilan yang dialami Pemohon karena dengan skenario splitsing tersebut Pemohon dibebani/dijatuh hukuman yang berbeda berdasarkan 4 (empat) Putusan Pengadilan, dan dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu. Mestinya, jika menggunakan skema *concurus*, maka kasus-kasus yang dituduhkan kepada Pemohon (apalagi kasus-kasus tersebut jelas-jelas diancam dengan Pidana Pokok yang Sejenis) seharusnya diberkaskan bersama-sama sehingga maksimum pidana yang dijatuhkan ialah jumlah maksimum pidana yang diancam, tetapi tidak boleh lebih dari maksimum

pidana yang terberat ditambah Sepertiga. Dengan demikian, apa yang dialami oleh Pemohon tidak hanya soal ketidakpastian hukum dan ketidakadilan yang sangat nyata, melainkan juga melanggar hak asasi dan hak konstitusional yang dijamin oleh Konstitusi UUD 1945.

5. Bahwa dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa kekurangan norma Pasal 272 KUHAP yang tidak memberi pengecualian terhadap kasus-kasus concursus, telah menghilangkan hak konstitusional Pemohon untuk memperoleh perlindungan dan mendapatkan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum dan karenanya bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) Perubahan Kedua UUD 1945.
6. Bahwa Pasal 272 KUHAP merupakan ketentuan Hukum Acara Pidana. Basis dan spirit yang melandasi hukum acara berdasarkan KUHAP adalah penghormatan terhadap Hak Asasi Manusia (HAM). Dengan diundangkannya KUHAP, maka prinsip-prinsip proses hukum yang adil (*due process of law*) diperkenalkan sebagai ganti proses hukum yang sewenang-wenang versi HIR. Baik dalam asas-asas maupun dalam pasal-pasal, KUHAP memuat perlindungan dan jaminan terhadap HAM dalam proses peradilan pidana. Jaminan HAM tersebut, dengan mudah kita temukan dalam asas-asas yang melandasi KUHAP, antara lain: (1) perlakuan yang sama di depan hukum; (2) penghormatan terhadap asas praduga tak bersalah; (3) hak-hak dalam penangkapan dan pendakwaan; (4) hak-hak dalam penahanan sementara; (5) hak-hak minimal dalam mempersiapkan pembelaan; (6) hak-hak dalam pemeriksaan pendahuluan dan dalam persidangan; (7) jaminan peradilan yang bebas dan terbuka; dan (8) hak untuk memperoleh upaya hukum (banding dan kasasi) terhadap putusan pengadilan.
7. Bahwa perlindungan dalam Hukum Acara, tidak bermakna sebagai pedoman atau cara yang sah untuk melindungi pelaku kejahatan untuk menghindar dari tangan hukum. Pada hakikatnya Hukum Acara Pidana adalah aturan hukum untuk melindungi warga negara (yang menjadi terperiksa) dari perlakuan sewenang-wenang oleh aparat penegak hukum. Hak asasi serta hak konstitusional seseorang tidak hilang dan tidak boleh diabaikan hanya karena ia melakukan kejahatan/tindak pidana. Oleh karena itu, KUHAP menganut *due process of law*. *Due process of law* itu sendiri merupakan lawan dari

“*arbitrary process*” atau “proses yang sewenang-wenang” dalam menggunakan kekuasaan oleh aparat penegak hukum. Tobias dan Petersen—seperti yang dikutip Mardjono Reksodiputro—mengartikan *due process of law* sebagai “*constitutional guaranty...that no person will be deprived of life, liberty or property for reasons that are arbitrary...protects the citizen against arbitrary actions of the government*”. Selanjutnya ditegaskan bahwa unsur minimal dalam “*due process of law*” adalah “*hearing, counsel, defense, evidence, and a fair and impartial court*” (mendengar, penasihat hukum, pembelaan, pembuktian dan peradilan yang jujur dan tidak memihak).

Menurut Mardjono Reksodiputro, konsep “*due process of law*” tidak hanya terbatas pada penerapan aturan-aturan hukum pidana formil yang diasumsikan adil secara formal. Tetapi lebih dari itu, secara konseptual mengandung jaminan akan hak-hak seorang warga negara. Tersangka atau terdakwa suatu kejahatan, tetap mendapatkan jaminan perlindungan tentang hak-hak asasi dan hak-hak konstitusionalnya.

8. Bahwa dalam negara yang menganut demokrasi, hukum tidak digunakan untuk memberangus keadilan yang seharusnya ditegakkan dan dipelihara, atau untuk membatasi dan menghancurkan hak-hak yang seharusnya dijunjung tinggi. Hukum tidak boleh digunakan untuk melakukan kekejian. Hukum acara pidana justru lahir sebagai bentuk pengejawantahan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang menjamin dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis sehingga ketentuan-ketentuan dalam hukum acara pidana tersebut senantiasa harus sesuai dengan prinsip-prinsip hak asasi manusia.
9. Bahwa tanggung jawab negara untuk menjamin hak-hak konstitusional warga negara sebagaimana dimaksud oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 tidak dapat diserahkan pada penafsiran subyektif aparat penegak hukum dalam melakukan *law enforcement*. Sebab penafsiran subyektif aparat penegak hukum membuka ruang bagi terjadinya perbedaan pendapat dari masing-masing aparat yang akan berujung pada tidak adanya kepastian hukum. Mengabaikan tanggung jawab melindungi warga negara dari kesewenang-wenangan dalam proses hukum, akan sangat berbahaya tanpa ada patokan dan atau tolok ukur yang diatur secara ketat oleh hukum acara.

10. Pada hakikatnya hukum acara, termasuk hukum acara pidana, secara spesifik adalah sebagai sarana memberikan perlindungan kepada tersangka atau terdakwa dan hal tersebut tidak boleh digantungkan pada kebijakan dari penyidik, penuntut umum, atau hakim dalam proses hukum. Oleh karena hukum acara tersebut tidak boleh digantungkan pada kebijakan penegak hukum, maka pelaksanaan dan kontrol terhadap hukum acara pidana itu harus dilakukan secara ketat dan pasti oleh aturan hukum.
11. Ketika hak-hak konstitusional warga negara yang diberikan oleh konstitusi berada dalam ancaman karena adanya interpretasi subjektif aparat penegak hukum atas suatu ketentuan UU atau hukum acara, maka pada saat yang sama ada kewajiban dari Mahkamah untuk meluruskan aturan hukum yang dapat diberi interpretasi tersebut, dengan memberikan tafsir yang konstitusional. Dengan kata lain, jika Pasal 272 KUHAP tidak diberi tafsir yang jelas atau batasan yang pasti, maka akan menjadi sarana pelanggaran terhadap hak asasi manusia yang terus-menerus atas nama penegakan hukum.
12. Mengingat kewenangan yang ada pada Mahkamah Konstitusi sebagai *guard of constitution*, maka pada tempatnya pula jika norma Pasal 272 KUHAP tersebut ditafsirkan sedemikian rupa sehingga dapat mencegah kesewenang-wenangan negara melalui penegak hukumnya memanfaatkan celah dalam pasal tersebut.

IV. ALASAN PERMOHONAN PENGUJIAN MATERIL TERHADAP PASAL 63 KUHP, PASAL 64 KUHP DAN PASAL 65 KUHP

- 1) Pasal 65 KUHP berbunyi:
 - a. Dalam hal Perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai Perbuatan Yang Berdiri-Sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan yang diancam dengan Pidana Pokok Yang Sejenis, Maka Dijatuhkan Hanya Satu Pidana.
 - b. Maksimum pidana yang dijatuhkan ialah Jumlah Maksimum Pidana Yang Diancam terhadap perbuatan itu, Tetapi Tidak Boleh Lebih Dari Maksimum Pidana Yang Terberat Ditambah Sepertiga.
- 2) Pasal 63 berbunyi:
 - (1) Jika sesuatu perbuatan termasuk dalam beberapa ketentuan pidana, maka hanyalah dikenakan satu saja dari ketentuan itu, jika

hukumannya berlainan, maka yang dikenakan ialah ketentuan yang terberat hukuman pokoknya.

- (2) Jika bagi sesuatu perbuatan yang terancam oleh ketentuan pidana umum pada ketentuan pidana yang istimewa, maka ketentuan pidana istimewa itu saja yang akan digunakan.
- 3) Pasal 64 berbunyi:
 - (1) Jika beberapa perbuatan perhubungan, sehingga dengan demikian harus dipandang sebagai satu perbuatan yang diteruskan, maka hanya satu ketentuan pidana saja yang digunakan walaupun masing-masing perbuatan itu menjadi kejahatan atau pelanggaran. Jika hukumannya berlainan maka yang digunakan ialah peraturan yang terberat hukuman utamanya.
 - (2) Begitu juga hanya digunakan satu ketentuan pidana saja, bila orang dipersalahkan memaksu atau merusakkan uang dan memakai benda untuk melakukan perbuatan memalsu atau merusak uang.
 - (3) Akan tetapi jika kejahatan yang diterangkan dalam Pasal 364, 373, 379 dan ayat pertama dari pasal 407, dilakukan sebagai perbuatan yang diteruskan dan jumlah dari harga kerugian atas kepunyaan orang lantaran perbuatan terus menerus itu semua lebih dari Rp 25, maka masing-masing dihukum menurut ketentuan pidana dalam Pasal 362, 372, 378 dan 406.
- 4) Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP tersebut di atas, menimbulkan kerugian hak konstitusional Pemohon yang bersifat spesifik (khusus) dan aktual karena pasal-pasal tersebut hanya dijatuhkan atau dikenakan dari beberapa aturan atau perbuatan pidana yang diancam dengan pidana pokok **DALAM SATU PUTUSAN SAJA.**

Jadi perbuatan-perbuatan yang dilakukan pada *Concursus Idealis*, *Concursus Realis* dan Perbuatan Berlanjut dikenakan dan ditujukan **SEBELUM ADANYA PUTUSAN HAKIM.**

Hal ini dirasakan sangat merugikan dan tidak memberikan rasa keadilan bagi Pemohon, karena seharusnya berlaku juga terhadap beberapa Putusan Hakim yang telah berkekuatan hukum tetap yang dijatuhkan terhadap diri Pemohon *Judicial Review* (Robert Tantular MBA).

Pemohon berpendapat demikian karena beberapa Putusan Pidana yang dikenakan terhadap diri Pemohon *Judicial Review* (Robert Tantular MBA), memenuhi kriteria:

- a. Perbuatan yang ada pada masing-masing Putusan tersebut mempunyai keputusan kehendak;
 - b. Terjadi didalam satu perbuatan pidana (berupa kejahatan), yang masuk lebih dari satu aturan pidana (Masuk Pasal 63);
 - c. Masing-masing perbuatan pidana yang dilakukan Pemohon adalah sejenis yaitu berupa kejahatan, bukan pelanggaran. Dan kejahatan yang dilakukan Pemohon tersebut ada hubungan sedemikian rupa sehingga merupakan perbuatan berlanjut (Masuk Pasal 64);
 - d. Pemohon melakukan beberapa perbuatan pidana berupa kejahatan yang berbeda-beda atau berdiri sendiri-sendiri (Masuk Pasal 65 KUHP), yang terjadi di satu kasus yang sama dan di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*Locus Delicti* dan *Tempus Delicti* yang sama);
 - e. Tenggang waktu antara perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh Pemohon *Judicial Review* (Robert Tantular) itu tidak terlampau lama (di bawah lima tahun);
- 5) Sehingga dengan demikian perbuatan-perbuatan yang dilakukan pada *Concorsus Idealis* (Pasal 63), *Concorsus Realis* (Pasal 65 s.d. Pasal 71) dan Perbuatan Berlanjut (Pasal 64), seharusnya tidak hanya dikenakan SEBELUM ADANYA PUTUSAN HAKIM, akan tetapi seharusnya diterapkan juga SETELAH ADANYA PUTUSAN HAKIM yang telah berkekuatan hukum tetap, dengan tidak mengabaikan kriteria yang telah kami sampaikan poin a) sampai dengan poin e) tersebut diatas. Hal ini jelas merugikan Hak Konstitusional Pemohon *Judicial Review* (Yth. Robert Tantular, MBA.)

V. PETITUM

Bahwa berdasarkan dalil-dalil yang dikemukakan di atas, maka Pemohon memohon kepada yang mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang mengadili perkara ini memutuskan:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya;

2. Menyatakan Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, atau setidaknya menyatakan bahwa Pasal 272 KUHP tersebut inkonstitusional bersyarat sejauh tidak dikecualikan untuk kasus-kasus *concursum*.
3. Menyatakan Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, atau setidaknya menyatakan bahwa Pasal 272 KUHP tersebut inkonstitusional bersyarat sejauh tidak dikecualikan untuk kasus-kasus *concursum* dan perbuatan berlanjut.
4. Menyatakan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, atau setidaknya menyatakan bahwa Pasal 63, Pasal 64 dan Pasal 65 KUHP tersebut inkonstitusional bersyarat sejauh dikecualikan untuk kasus-kasus *concursum* dan perbuatan berlanjut sebelum dan setelah adanya putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap.

Dan apabila Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadiladilnya (*ex aequo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalilnya, Pemohon mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-5 sebagai berikut:

- 1 Bukti P - 1 Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- 2 Bukti P - 2 Fotokopi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP);
- 3 Bukti P - 3 Fotokopi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP);
- 4 Bukti P - 4 Fotokopi Kartu Tanda Penduduk;

- 5 Bukti P - 5
- a Fotokopi Putusan Kasasi Nomor 615 K/PID.SUS/2010, yang diputus pada tanggal 10 Mei 2010.
 - b Fotokopi Putusan Banding Nomor 333/Pid/2013/PT.DKI; Tanggal 16 Desember 2013.
 - c Fotokopi Putusan Kasasi Nomor 1494 K/Pid.Sus/2015 tertanggal 10 Agustus 2015.
 - d Fotokopi Putusan Kasasi Nomor 631 K/Pid.Sus/2016 tertanggal 13 Juni 2016.

Selain itu, Pemohon juga mengajukan seorang ahli bernama Dr. Bernard L. Tanya, S.H., M.H. yang memberi keterangan di bawah sumpah pada persidangan tanggal 20 Desember 2018, yang pada pokoknya sebagai berikut:

Objek Pengujian

Pasal 272 KUHAP, “Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana yang sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu”.

Pendapat Ahli

Sebagaimana terbaca dalam memori permohonan Pemohon, tampaknya Pemohon menggugat Pasal 272 KUHAP tersebut karena norma dalam pasal *a quo* tidak memberi pengecualian terhadap kasus-kasus “pembarengan perbuatan pidana” atau *samenloop van strafbaar feit*, atau dikenal juga dengan *concursum*. Oleh karena itu, ahli merasa perlu menjelaskan terlebih dahulu tentang *concursum*.

1. Concursum diatur dalam Buku I KUHP. Buku I itu sendiri berisi Ketentuan-Ketentuan Umum berupa pedoman atau prinsip bagi pelaksanaan aturan-aturan pidana. Kedudukannya sama dengan prinsip-prinsip lain yang ada dalam Buku I, seperti prinsip tentang *Batas-batas berlakunya Aturan Pidana, Penyertaan Dalam Tindak Pidana, Hapusnya Kewenangan Menuntut Pidana dan Menjalankan Pidana*, dan lain sebagainya. Oleh karena itu, sebagai sebuah prinsip, ia tidak boleh diabaikan dengan alasan apapun.
2. Dalam negara-negara yang mewarisi tradisi *civil law*, penganutan *concursum* dimaksudkan untuk membatasi penjatuhan pidana yang ekstrim (Hiariej, 2016:395). Asumsinya adalah, perilaku jahat tidak selalu atas dasar *free will*, tetapi juga karena kontribusi lingkungan, termasuk lemahnya sistem

pengawasan kejahatan. Karena itu, masalah *concursum* terkait erat dengan masalah pemberian pidana. Ia merupakan sistem pemberian pidana yang terbilang khusus, yang berbeda dengan sistem pemberian pidana bagi delik *non concursum*.

3. Ada empat hal penting dalam *concursum*, yakni: (i). *Concursum* terjadi apabila di dalam suatu jangka waktu yang tertentu, seseorang telah melakukan lebih dari satu tindak pidana dan di dalam jangka waktu tersebut orang yang bersangkutan belum pernah dijatuhi hukuman oleh pengadilan terkait perbuatan-perbuatan yang telah ia lakukan. Ketentuan mengenai perbarengan pada dasarnya adalah mengenai bagaimana cara menyelesaikan perkara dan menjatuhkan pidana (sistem penjatuhan pidana) dalam hal apabila satu orang telah melakukan lebih dari satu tindak pidana di mana semua tindak pidana itu belum diperiksa dan diputus oleh pengadilan. (ii). Tindak-tindak pidana tersebut diadili bersamaan, (iii). Jika pun diadili pada saat yang berlainan (khusus untuk *concursum realis*), maka berlaku Pasal 71 KUHP yang mengatur: "Jika seseorang setelah dijatuhi pidana, kemudian dinyatakan bersalah lagi, karena melakukan kejahatan atau pelanggaran lain **sebelum** ada putusan pidana itu, maka pidana yang dahulu diperhitungkan pada pidana yang akan dijatuhkan. (iv). Memiliki sistem pemberian sanksi yang khusus. Sistem pemberian sanksi yang khusus tersebut mengikuti tiga bentuk *concursum* sebagaimana diatur dalam Pasal 63, 64, dan 65 KUHP, yakni:

a. Pasal 63 mengatur:

- (1) Jika sesuatu perbuatan termasuk dalam beberapa ketentuan pidana, maka hanyalah dikenakan satu saja dari ketentuan itu, jika hukumannya berlainan, maka yang dikenakan ialah ketentuan yang terberat hukuman pokoknya.
- (2) Jika bagi sesuatu perbuatan yang terancam oleh ketentuan pidana umum pada ketentuan pidana yang istimewa, maka ketentuan pidana istimewa itu saja yang akan digunakan.

Concursum yang diatur pada Pasal 63 ayat (1) KUHP tersebut, adalah bentuk pembarengan yang dikenal dengan nama *concursum idealis*, yaitu suatu perbuatan yang masuk ke dalam lebih dari satu aturan pidana. Sistem pemberian pidana yang dipakai dalam *concursum idealis* adalah sistem absorpsi, yaitu hanya dikenakan pidana pokok yang terberat. Namun,

apabila ditemui kasus tindak pidana yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis dan maksimumnya sama, maka menurut VOS ditetapkan pidana pokok yang mempunyai pidana tambahan paling berat. Sebaliknya, jika dihadapkan pada tindak pidana yang diancam dengan pidana pokok yang tidak sejenis, maka penentuan pidana terberat didasarkan pada urutan jenis pidana menurut Pasal 10 KUHP.

b. Pasal 64 ayat (1) mengatur tentang Perbuatan berlanjut atau *Voortgezette Handeling*: "Jika beberapa perbuatan perhubungan, sehingga dan dengan demikian harus dipandang sebagai satu perbuatan yang diteruskan, maka hanya satu ketentuan pidana saja yang digunakan walaupun masing-masing perbuatan itu menjadi kejahatan atau pelanggaran; jika hukumannya berlainan, maka yang digunakan adalah peraturan yang terberat hukuman utamanya". Dalam MvT (*Memorie van Toelichting*), kriteria "perbuatan-perbuatan itu ada hubungan sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut" adalah: (i). harus ada satu keputusan kehendak, (ii). masing-masing perbuatan harus sejenis, (iii). tenggang waktu antara perbuatan-perbuatan itu tidak terlalu lama. Sistem pemberian pidana bagi perbuatan berlanjut menggunakan sistem absorpsi, yaitu hanya dikenakan satu aturan pidana terberat, dan bilamana berbeda-beda maka dikenakan ketentuan yang memuat pidana pokok yang terberat.

c. Pasal 65 KUHP mengatur, "Dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis, maka dijatuhkan hanya satu pidana. Maksimum pidana yang dijatuhkan ialah jumlah maksimum pidana yang diancam terhadap perbuatan itu, tetapi tidak boleh lebih dari maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiga.

Concursus jenis ini disebut *concursus realis*. Sistem pemberian pidana bagi *concursus realis* ada beberapa macam, yaitu:

- Apabila berupa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok sejenis, maka hanya dikenakan satu pidana dengan ketentuan bahwa jumlah maksimum pidana tidak boleh melebihi dari maksimum terberat ditambah sepertiga. Sistem ini dinamakan sistem absorpsi yang dipertajam.

- Apabila berupa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang tidak sejenis, maka semua jenis ancaman pidana untuk tiap-tiap kejahatan dijatuhkan, tetapi jumlahnya tidak boleh melebihi maksimum pidana terberat ditambah sepertiga. Sistem ini dinamakan sistem kumulasi diperlunak.
- Apabila *concursum realis* berupa pelanggaran, maka menggunakan sistem kumulasi yaitu jumlah semua pidana yang diancamkan. Namun jumlah semua pidana dibatasi sampai maksimum 1 tahun 4 bulan kurungan.
- Untuk *concursum realis*, baik kejahatan maupun pelanggaran, yang diadili pada saat yang berlainan, berlaku Pasal 71 yang mengatur, "Jika seseorang setelah dijatuhi pidana, kemudian dinyatakan bersalah lagi, karena melakukan kejahatan atau pelanggaran lain sebelum ada putusan pidana itu, maka pidana yang dahulu diperhitungkan pada pidana yang akan dijatuhkan dengan menggunakan aturan-aturan mengenai perkara-perkara diadili pada saat yang sama.

Perbedaan mendasar soal hukuman antara *concursum realis* dengan perbuatan berlanjut, adalah dalam perbuatan berlanjut hanya dikenakan satu hukuman saja tanpa adanya pemberatan (*absorpsi murni*), sedangkan dalam perbarengan beberapa perbuatan (*concursum realis*), biarpun hanya dikenakan satu hukuman sama dengan perbuatan berlanjut, akan tetapi maksimal hukuman dapat ditambahkan sepertiga ($1/3$) dari ancaman 2 hukuman terberat. Dengan kata lain, ancaman hukuman terhadap *concursum realis* adalah lebih berat dari ancaman hukuman terhadap perbuatan berlanjut.

Dari eksplorasi singkat mengenai *concursum* tersebut, jelas kiranya bahwa penanganan terhadap kasus-kasus yang tergolong *concursum* harus dijalankan dengan hati-hati dan penuh tanggung jawab oleh karena terkait erat dengan hak pelaku memperoleh jaminan pengakuan, perlindungan, dan jaminan kepastian hukum yang dijamin oleh hukum dan konstitusi.

Ahli tidak berkesempatan mempelajari kasus-kasus yang dihadapi Pemohon sehingga tidak bisa memberi penilaian apapun terhadap kasus-kasus tersebut. Ahli hanya berpendapat bahwa kasus *concursum* wajib ditangani berdasarkan skema asas *concursum* yang diatur dalam Bab VI Buku I KUHP.

Upaya mensplit kasus-kasus *concurus* menjadi terpisah-pisah, secara tidak langsung akan mengingkari jaminan yang disediakan oleh hukum pidana itu sendiri melalui Bab VI Buku I KUHP (tentang sistem pemberian sanksi dalam *concurus*).

Tidak hanya itu, dengan mensplitsing kasus-kasus *concurus*, maka tidak saja skema Pasal 272 KUHP (dipaksa) berlaku terhadap kasus-kasus tersebut, melainkan juga sampai derajat tertentu memaksa skema *recidive* berlaku terhadap kasus-kasus dimaksud dengan akibat kerugian yang nyata bagi pelaku. Kerugian terkait Pasal 272 KUHP adalah pelaku (yang terpidana) harus menjalani hukuman berturut-turut atas kasus-kasus tersebut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu (yang berarti bersifat akumulatif). Sedangkan kerugian terkait skema *recidive* adalah adanya pemberatan hukuman terhadap kasus-kasus lain yang diputuskan kemudian, karena *recidive* dalam hukum pidana mengharuskan adanya pemberatan hukuman (ditambah sepertiga, jika belum lewat lima tahun, sejak menjalani untuk seluruhnya atau sebagian, pidana penjara yang dijatuhkan kepadanya).

Hal tersebut sekaligus juga dapat menciderai dua fungsi utama UU pidana atau hukum pidana, yakni fungsi instrumental dan fungsi perlindungan. *Fungsi instrumental*, artinya di dalam batas-batas yang ditentukan oleh undang-undang pelaksanaan kekuasaan oleh pemerintah untuk menuntut setiap orang yang melanggar, tegas-tegas diperbolehkan. Di samping fungsi instrumental, undang-undang pidana juga mempunyai *fungsi perlindungan*, yakni undang-undang pidana berfungsi untuk melindungi rakyat terhadap pelaksanaan kekuasaan tanpa batas oleh pemerintah (Keijzer, 1989: 3). Oleh karena itu, dimensi lain dari dua fungsi tersebut adalah dimensi politik hukum yang berarti perlindungan hak asasi manusia dalam hukum pidana melalui jaminan kepastian hukum.

Secara teoretis, jaminan kepastian hukum tidak hanya menunjuk pada asas legalitas *an sich*, melainkan juga dengan sejumlah aspek. Seperti dikatakan Joseph Raz, Peczenik, maupun Fuller, jaminan kepastian hukum juga ditentukan oleh faktor-faktor lain, antara lain: aturan yang tidak ambigu, tidak kontradiktif, aturan yang mudah dimengerti, imparialitas peradilan, *due process*, diskresi yang minimal, antara aturan dan pelaksanaannya harus sama, dan sebagainya. Dalam konteks inilah menurut hemat ahli, Mahkamah perlu mempertimbangkan dengan serius konstitusionalitas Pasal 272 KUHP tersebut sebagaimana diajukan Pemohon.

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat menyampaikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 17 Desember 2018, menerangkan sebagai berikut:

A. KETENTUAN KUHAP DAN KUHP YANG DIMOHONKAN PENGUJIAN TERHADAP UUD 1945

Bahwa para Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian Pasal 272 KUHAP dan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP yang berketentuan sebagai berikut: `

Pasal 272 KUHAP

Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana yang sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu.

Pasal 63 KUHP

- (1) *Jika suatu perbuatan masuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanya salah satu di antara aturan-aturan itu; jika berbeda-beda, yang dikenakan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.*
- (2) *Jika suatu perbuatan masuk dalam suatu aturan pidana yang umum, diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang diterapkan.*

Pasal 64 KUHP

- (1) *Jika antara beberapa perbuatan, meskipun masing-masing merupakan kejahatan atau pelanggaran, ada hubungannya sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut, maka hanya diterapkan satu aturan pidana; jika berbeda-beda, yang diterapkan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.*
- (2) *Demikian pula hanya dikenakan satu aturan pidana, jika orang dinyatakan bersalah melakukan pemalsuan atau perusakan mata uang, dan menggunakan barang yang dipalsu atau yang dirusak itu.*
- (3) *Akan tetapi, jika orang yang melakukan kejahatan-kejahatan tersebut dalam pasal-pasal 364, 373, 379, dan 407 ayat 1, sebagai perbuatan berlanjut dan nilai kerugian yang ditimbulkan jumlahnya melebihi dari tiga*

ratus tujuh puluh lima rupiah, maka ia dikenakan aturan pidana tersebut dalam pasal 362, 372, 378, dan 406.

Pasal 65 KUHP

- (1) Dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan, yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis, maka dijatuhkan hanya satu pidana*
- (2) Maksimum pidana yang dijatuhkan ialah jumlah maksimum pidana yang diancam terhadap perbuatan itu, tetapi boleh lebih dari maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiga*

B. HAK DAN/ATAU KEWENANGAN KONSTITUSIONAL YANG DIANGGAP PARA PEMOHON TELAH DIRUGIKAN OLEH BERLAKUNYA KUHAP DAN KUHP

Bahwa Pemohon dalam permohonan *a quo* mengemukakan bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan dan dilanggar oleh berlakunya ketentuan pasal-pasal *a quo* KUHAP dan KUHP yang pada intinya sebagai berikut:

1. Bahwa Pemohon merasa hak konstitusionalnya dirugikan karena keberadaan Pasal 272 KUHAP serta tidak diberlakukannya secara tegas dan konsekuen Pasal 65 KUHP oleh aparaturnya penegak hukum dan atau penyelenggara negara di Indonesia (vide permohonan hlm. 7)
2. Bahwa menurut Pemohon perkara pidana yang dialami Pemohon seharusnya masuk ke dalam beberapa hal perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan berdiri sendiri-sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan yang diancam pidana pokok sejenis, yaitu pidana penjara. Pasal 272 KUHAP telah tidak sejalan dan menyebabkan Pasal 65 KUHP tidak bisa dijalankan (vide permohonan hlm. 9-10).
3. Bahwa Pemohon merasa dirugikan karena harus menjalani empat kali persidangan di Pengadilan Negeri dan mendapatkan empat putusan pengadilan yang berbeda, dan kesemua hukumannya diakumulasikan. Pemohon berpendapat seharusnya yang dijalankan hanya satu putusan pidana saja, yaitu pidana terberat ditambah sepertiga (vide permohonan hlm. 10). Pemohon mengalami kerugian konstitusional di mana seharusnya hukum dapat memberikan keadilan, kepastian, dan kemanfaatan bagi semua warga negara Indonesia (vide permohonan hlm. 11).

Bahwa pasal-pasal *a quo* KUHP dan KUHP dianggap Pemohon bertentangan dengan Pasal 28H UUD Tahun 1945 yang berketentuan sebagai berikut:

Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan.

Bahwa berdasarkan uraian-uraian permohonannya, Pemohon dalam Petitumnya memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi sebagai berikut:

1. Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk seluruhnya.
2. Menyatakan:
 - 2.1. Bahwa frasa “Ikatan Dokter Indonesia” dalam Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran bahwa “Organisasi Profesi adalah Ikatan Dokter Indonesia untuk dokter dan Persatuan Dokter Gigi Indonesia untuk dokter gigi” bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai sebagai “Ikatan Dokter Indonesia dengan struktur kepemimpinan yang terdiri dari Pengurus Besar Ikatan Dokter Indonesia (PB-IDI), Majelis Kolegium Kedokteran Indonesia (MKKI), Majelis Kehormatan Etik Kedokteran (MKEK) dan Majelis Pengembangan Pelayanan Keprofesian (MPPK) yang masing-masing memiliki wewenang dan tanggung-jawab sesuai tugasnya.”
 - 2.2. Bahwa frasa “pendidikan dan pelatihan kedokteran atau Mengabulkan permohonan Para Pemohon untuk seluruhnya;
3. Menyatakan Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP), Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 78, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat atau setidaknya menyatakan bahwa Pasal 272 KUHP tersebut inkonstitusional bersyarat sejauh tidak dikecualikan untuk kasus-kasus concursus;
4. Menyatakan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak memiliki

kekuatan hukum mengikat atau setidaknya menyatakan bahwa Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP tersebut inkonstitusional bersyarat sejauh dikecualikan untuk kasus-kasus *concursum* dan perbuatan berlanjut sebelum dan setelah adanya putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap;

5. Memerintahkan pembuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Dan apabila Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

C. KETERANGAN DPR RI

Terhadap dalil Pemohon sebagaimana diuraikan dalam perbaikan permohonan, DPR RI dalam penyampaian pandangannya terlebih dahulu menguraikan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh Pemohon sebagai Pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK yang menyatakan bahwa:

Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

- a. *perorangan warga negara Indonesia;*
- b. *kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;*
- c. *badan hukum publik atau privat; atau*
- d. *lembaga negara.*

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 ayat (1) tersebut, dipertegas dalam penjelasannya, bahwa yang dimaksud dengan "*hak konstitusional*" adalah "*hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*" Ketentuan Penjelasan Pasal 51 ayat (1) ini menegaskan, bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD 1945 saja yang termasuk "*hak konstitusional*".

Oleh karena itu, menurut UU MK, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal*

standing) dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud dalam “Penjelasan Pasal 51 ayat (1)” dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang *a quo*.

Mengenai batasan kerugian konstitusional, MK telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang harus memenuhi 5 (lima) syarat (vide Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007) yaitu sebagai berikut:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
- c. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Jika kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh Pemohon dalam perkara pengujian undang-undang *a quo*, maka Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon. Menanggapi permohonan Pemohon *a quo*, DPR RI berpandangan bahwa Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar Pemohon sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, khususnya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai dampak dari diberlakukannya ketentuan yang

dimohonkan untuk diuji. Merujuk kepada lima syarat terkait kerugian konstitusional dari Pemohon, DPR-RI memberikan pandangan sebagai berikut:

a) Terkait dengan adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945

Bahwa Pemohon *a quo* yang pada saat ini berstatus sebagai warga binaan pemasyarakatan mendalilkan memiliki hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan dalam Pasal 28H ayat (2) UUD 1945 yang pada intinya mengatur tentang kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan bagi setiap orang. Bahwa terhadap dalil Pemohon tersebut DPR RI berpandangan bahwa Pasal 272 KUHAP mengatur pidana yang dijalankan terpidana secara berturut-turut terhadap seseorang yang telah dipidana dan memiliki pidana lain. Sehingga sebagaimana tujuan KUHAP, pasal *a quo* bertujuan untuk mencari dan mendapatkan kebenaran materiil dalam suatu perkara pidana. Begitupun Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP yang mengatur pembagian tentang perbarengan tindak pidana dalam beberapa bentuk, yaitu perbarengan peraturan, perbuatan berlanjut dan perbarengan perbuatan, di mana pengaturan tersebut akan menciptakan kepastian hukum. Bahwa hak konstitusional yang didalilkan Pemohon tersebut tidak ada relevansinya dengan pasal-pasal *a quo* yang dimohonkan pengujian.

b) Terkait dengan adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang.

Bahwa Pemohon menganggap hak/kewenangan konstitusional Pemohon telah dirugikan dengan berlakunya pasal *a quo* pada KUHP dan KUHAP. Adanya hukuman yang dijalankan Pemohon melalui empat putusan pengadilan oleh Pemohon dianggap disebabkan oleh berlakunya Pasal 272 KUHAP. Bahwa perkara pidana yang dialami Pemohon seharusnya masuk ke dalam beberapa hal perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan berdiri sendiri-sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan yang diancam pidana pokok sejenis, yaitu pidana penjara sebagaimana diatur Pasal 65 KUHP. Pemohon berpendapat, Pasal 272 KUHAP telah tidak sejalan dan menyebabkan Pasal 65 KUHP tidak bisa dijalankan.

Bahwa DPR RI berpandangan pasal *a quo* bukanlah penyebab dialaminya kerugian konstitusional Pemohon. Pemohon hendaknya dapat membedakan bahwa vonis pengadilan tersebut bukanlah penyebab Pemohon tidak mendapatkan jaminan kepastian dan keadilan hukum sebagaimana dijamin Pasal 28H ayat (2). Melalui pasal *a quo*, Pemohon justru berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan. Kerugian yang dialami oleh Pemohon adalah bukan permasalahan konstitusional norma, tetapi penafsiran dan penerapan pasal-pasal *a quo* oleh pengadilan/penegak hukum.

c) Terkait dengan adanya kerugian hak konstitusional yang bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;

Bahwa Pemohon tidak dapat menggambarkan kerugian konstitusional secara spesifik dan aktual ataupun yang potensial terjadi yang dapat dipastikan terjadi karena pasal *a quo*. DPR RI berpandangan bahwa tidak ada kerugian yang bersifat nyata akibat yang ditimbulkan oleh pasal-pasal *a quo*, hal ini dikarenakan Undang-Undang *a quo* telah mengatur mengenai hak/kewenangan konstitusional Pemohon. Selain itu, uraian *legal standing* (kedudukan hukum) Pemohon juga tidak dibangun dengan konstruksi yang singkat, jelas, dan fokus, di mana Pemohon justru menambahkan uraian teori-teori hukum dan keadilan tanpa mengkorelasikan dengan ketentuan pasal-pasal *a quo*.

d) Terkait dengan adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.

DPR RI berpandangan bahwa tidak ada kerugian konstitusional yang dialami Pemohon sebagai akibat berlakunya pasal-pasal *a quo*. Bahwa Pasal 272 KUHP, Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP telah jelas rumusannya dan sejalan dengan tujuan hukum pidana secara formil dan materil. Adapun kerugian Pemohon yang dianggap sebagai akibat berlakunya pasal-pasal *a quo* adalah tidak benar, atau tidak berdasar hukum karena kerugian yang didalilkan Pemohon tidak memiliki hubungan sebab akibat dengan pasal-pasal *a quo*. Jikapun benar terdapat kerugian oleh Pemohon berupa jaminan keadilan dan kemanfaatan hukum, hal tersebut disebabkan oleh penerapan

norma, bukan bunyi norma. Sehingga dengan demikian, tidak ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.

e) Terkait dengan adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Bahwa karena tidak ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) maka sudah dapat dipastikan bahwa pengujian *a quo* tidak akan berdampak apapun pada Pemohon. Dengan demikian menjadi tidak relevan lagi bagi Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa dan memutus permohonan *a quo*, karena Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sehingga sudah sepatutnya Mahkamah Konstitusi tidak mempertimbangkan pokok perkara.

Bahwa terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon, DPR RI berpandangan bahwa Para Pemohon secara keseluruhan tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*), serta tidak memenuhi persyaratan kerugian konstitusional sebagaimana diatur dalam Putusan MK mengenai pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang. Dengan demikian, DPR RI melalui Majelis memohon kiranya Pemohon dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang dirugikan atas berlakunya pasal *a quo* yang dimohonkan untuk diuji.

Bahwa DPR-RI berpandangan bahwa pandangan tersebut sejalan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XIV/2016 yang menegaskan bahwa di dalam asas hukum dikenal ketentuan umum bahwa tiada kepentingan maka tiada gugatan yang dalam bahasa Perancis dikenal dengan *point d'interest*, *point d'action* dan dalam bahasa Belanda dikenal dengan *zonder belang geen rechtsingang*. Hal tersebut sama dengan prinsip yang terdapat dalam *Reglement op de Rechtsvordering* (Rv) khususnya Pasal 102 yang menganut ketentuan bahwa “tiada gugatan tanpa hubungan hukum” (*no action without legal connection*)”.

Berdasarkan uraian-uraian tersebut di atas terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon, DPR RI juga menyerahkan sepenuhnya kepada

Ketua/Majelis Hakim Konstitusi Yang Mulia untuk mempertimbangkan dan menilai apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana yang diatur dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 011/PUU-V/2007 mengenai parameter kerugian konstitusional.

2. Pengujian Materiil Atas KUHAP dan KUHP Terhadap UUD 1945

a. Pandangan Umum

- 1) Bahwa negara merupakan organisasi kekuasaan dalam suatu wilayah teritorial tertentu guna menertibkan dan mengontrol rakyatnya oleh sejumlah pejabat penguasa berdasarkan kewenangan yang sah secara hukum. Salah satu manifestasi semangat mewujudkan keadilan pada susunan pemerintahan Indonesia hanya tercapai dengan penghormatan pada hukum yang berlaku di Indonesia. Pasal 1 ayat (3) batang tubuh UUD 1945 berbunyi bahwa Indonesia adalah negara hukum. Jimly Asshiddiqie menyebut bahwa gagasan negara hukum dibangun dengan mengembangkan perangkat hukum itu sendiri sebagai suatu sistem yang fungsional dan berkeadilan, dikembangkan dengan menata supra struktur dan infra struktur kelembagaan politik, ekonomi dan sosial yang tertib dan teratur, serta dibina dengan membangun budaya dan kesadaran hukum yang rasional dan impersonal dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Untuk itu, sistem hukum itu perlu dibangun (*law making*) dan ditegakkan (*law enforcing*) sebagaimana mestinya. (Jimly Asshiddiqie, Gagasan Negara Hukum Indonesia dalam http://www.jimly.com/makalah/namafile/135/Konsep_Negara_Hukum_Indonesia.pdf, hlm. 1)
- 2) Bahwa kebutuhan masyarakat atas hukum pidana semakin nyata dan untuk keperluan tersebut, muncullah bentuk-bentuk hukum pidana yang dirumuskan dalam undang-undang dan/atau kitab undang-undang. KUHP dan KUHAP telah mengatur tentang hukum pidana materiil dan formil, yang didasarkan pada falsafah/pandangan hidup

bangsa dan dasar negara, di mana dalam ketentuan materi pasal atau ayat tercermin perlindungan terhadap hak asasi manusia serta kewajiban warga negara.

- 3) Bahwa KUHP dibentuk untuk menciptakan ketertiban, mengatur apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan, yaitu terkait perbuatan pidana secara materiil di Indonesia. Semua hal yang berkaitan dengan hukum pidana materiil adalah tentang tindak pidana, pelaku tindak pidana dan pidana (sanksi). Sanksi mengandung inti berupa suatu ancaman pidana (*strafbedreiging*) dan mempunyai tugas agar norma yang telah ditetapkan dapat ditaati dan atau sebagai akibat hukum atas pelanggaran norma. Hukum pidana mempunyai sanksi istimewa karena sifatnya keras yang melebihi sanksi bidang hukum lain, berdiri sendiri dan kadang-kadang juga menciptakan kaidah baru. Van Bemmelen menyatakan bahwa yang membedakan antara hukum pidana dengan hukum lain adalah bahwa sanksi hukum pidana merupakan pemberian ancaman penderitaan dengan sengaja dan sering juga pengenaan penderitaan; perbedaan demikian menjadi alasan untuk menganggap hukum pidana sebagai *ultimum remedium*, yaitu upaya terakhir guna memperbaiki tingkah laku manusia terutama penjahat serta memberikan tekanan psikologis agar orang lain tidak melakukan kejahatan (Zainal Abidin Farid, Hukum Pidana I, Jakarta, 2007).
- 4) Bahwa KUHP sebagai pembaharuan atas hukum acara pidana yang sekaligus dimaksudkan sebagai suatu upaya untuk menghimpun ketentuan acara pidana, yang dengan ini masih terdapat dalam berbagai undang-undang ke dalam satu undang-undang hukum acara pidana sesuai dengan tujuan kodifikasi dan unifikasi. Pembangunan hukum nasional di bidang hukum acara pidana dilakukan agar masyarakat menghayati hak dan kewajibannya dan untuk meningkatkan pembinaan sikap para pelaksana penegak hukum sesuai dengan fungsi dan wewenang masing-masing ke arah tegaknya hukum, keadilan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia, ketertiban serta kepastian hukum demi terselenggaranya negara hukum sesuai dengan UUD 1945.

b. Pandangan Terhadap Pokok Permohonan

- 1) Bahwa secara khusus, Pasal 28H ayat (2) mengatur HAM berkaitan dengan keadilan dalam penyelenggaraan negara. Pasal 28H ayat (2) menghendaki adanya jaminan negara untuk memberi kemudahan dan perlakuan khusus tertentu, di mana setiap orang secara adil mendapat kesempatan dan manfaat yang sama dalam penyelenggaraan negara. Paham negara hukum, baik menurut konsep *Rechtsstaat*, *Etat de droit*, maupun *Rule of Law*, menempatkan perlindungan terhadap hak-hak individu (yang kemudian menjadi hak konstitusional) sebagai salah satu ciri atau syarat utamanya. Hak asasi manusia secara definitif adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia. Evolusi dari doktrin hak-hak alamiah (yang kemudian dikenal sebagai hak-hak asasi manusia) menjadi hak-hak konstitusional- yakni tatkala hak-hak tersebut dijamin oleh konstitusi, yang dapat ditegakkan pemenuhannya melalui pengadilan- sangat panjang. Dimasukkannya HAM ke dalam konstitusi tertulis berarti memberi status kepada hak-hak itu sebagai hak-hak konstitusional. Hak-hak yang dijamin oleh konstitusi atau undang-undang dasar, baik yang dijamin secara tegas maupun tersirat merupakan hak konstitusional yang wajib dihormati. Karena dicantumkan dalam konstitusi atau undang-undang dasar maka ia menjadi bagian dari konstitusi atau undang-undang dasar sehingga seluruh cabang kekuasaan negara wajib menghormatinya. Demikian pula hal ini berlaku bagi Pasal 28H ayat (2) UUD 1945 [I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional (Constitutional Complaint): Upaya Hukum Terhadap Pelanggaran Hak-Hak Konstitusional Warga Negara*, Jakarta, 2013].
- 2) Bahwa Pasal 272 KUHAP adalah pengaturan mengenai pidana yang dijalankan terpidana secara berturut-turut terhadap seseorang yang telah dipidana dan memiliki pidana lain, maka hukumannya akan

ditambahkan, yaitu hukuman pidana pertama dan pidana kedua secara berturut-turut, sementara Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP merupakan pembagian tentang perbarengan tindak pidana dalam beberapa bentuk, yaitu perbarengan peraturan, perbuatan berlanjut dan perbarengan perbuatan. Secara umum, pasal-pasal *a quo* telah sejalan dengan makna dan tujuan dari Pasal 28H ayat (2) UUD 1945 di mana seluruh cabang kekuasaan negara khususnya penegak hukum terikat pasal *a quo* pada KUHP dan KUHP untuk menjamin tegaknya hukum materil maupun formil dalam suatu penegakan hukum pidana. Bahwa pengaturan pada KUHP bertugas untuk mempertahankan, melindungi, dan membela pelaksanaan hukum pidana materil agar berjalan dengan baik.

- 3) Bahwa Pemohon berpendapat Pasal 272 KUHP dan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP multitafsir dan menimbulkan ketidakadilan dan ketidakpastian hukum termasuk terhadap apa yang dialami Pemohon. Selain itu, menurut Pemohon pemberlakuan atau penerapan Pasal 65 KUHP bersifat mandul dan tidak dapat dilaksanakan secara tegas dan konsekuen oleh penegak hukum khususnya dalam perkara Pemohon. Terkait hal tersebut, DPR RI berpendapat bahwa sejatinya sangat jelas hal tersebut merupakan persoalan implementasi norma dan bukan permasalahan konstitusionalitas norma. Pemohon menghendaki kepentingan subjektifnya atas perkara tersebut di mana Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP dapat diterapkan secara konsekuen. Namun secara normatif, tidak ada permasalahan yang bertentangan dengan konstitusi dari rumusan pasal *a quo*.
- 4) Bahwa mencermati seluruh permohonan Pemohon, DPR RI berpendapat hampir seluruh alasannya menguraikan tentang tidak diberlakukannya secara tegas dan konsekuen pasal *a quo* oleh aparat penegak hukum di Indonesia, beberapa di antaranya dapat kami kutip sebagai berikut:

“aparat hukum selain tidak menjalankan serta mengamatkan ketentuan Pasal 12 ayat (4) KUHP yang berbunyi pada intinya pidana penjara selama waktu tertentu sekali-kali tidak boleh

lebih dari dua puluh tahun dan ketentuan Pasal 30 ayat (5) dan (6) KUHP yang berbunyi pada intinya maksimum pidana kurungan pengganti denda adalah delapan bulan. Selain itu, tidak mencerminkan rasa keadilan dan kemanfaatan hukum seperti diamanatkan Pancasila dan UUD 1945 Pasal 28H.”

Bahwa menurut Pemohon yang justru diberlakukan adalah Pasal 272 KUHP, di mana Pemohon dijatuhi hukuman yang berbeda melalui empat putusan pengadilan dan hukuman-hukuman tersebut diakumulasi. Pasal 272 KUHP, Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP oleh Pemohon dianggap multitafsir sehingga tidak ada kepastian hukum. Terkait empat putusan hakim yang dijelaskan dalam uraian singkat kronologis Pemohon di mana telah dikenakan beberapa perkara serta pemeriksaan baik di Kepolisian maupun pemeriksaan di persidangan pengadilan yang terpisah dalam perkara yang sama, di tempat serta waktu kejadian yang sama sebagaimana dijelaskan. Bahwa DPR RI berpandangan yang dikemukakan oleh Pemohon tersebut adalah berkaitan dengan proses persidangan dan putusan hakim. Pemohon mengemukakan lebih lanjut bahwa ia merasa perkaranya secara sengaja dipecah menjadi enam perkara yang kesemuannya diputus dalam empat persidangan dan sudah diputus oleh Pengadilan. Bahwa yang dipersoalkan oleh Pemohon tersebut adalah persoalan penerapan hukum oleh penegak hukum bukan permasalahan konstitusionalitas norma *a quo*.

- 5) Bahwa berdasarkan buku KUHP dan Komentari-komentarnya lengkap pasal demi pasal oleh R. Soesilo, dapat dikutip beberapa hal penting terkait pasal *a quo* pada KUHP yang dimohonkan pengujiannya sebagai berikut:

Pasal 63 (perbarengan peraturan):

Pasal ini masuk dalam “gabungan” (samenloop) perbuatan yang boleh dihukum atau peristiwa pidana. Perbedaan samenloop dengan recidive adalah bahwa pada samenloop antara melakukan peristiwa pidana yang satu dengan yang lain belum pernah ada putusan hakim (vonis), sedangkan pada recidive antara melakukan peristiwa pidana yang satu dengan yang lain sudah ada putusan hakim (vonis). Pasal

63 menyebutkan gabungan satu perbuatan (*eendaadsche samenloopconcurcus idealis*), yaitu melakukan suatu perbuatan termasuk beberapa ketentuan pidana yang tidak dapat dipisahkan yang satu tanpa melenyapkan yang lain (*conditio sine qua non*).

Ayat kedua dari pasal 63 menyebutkan perimbangan antara ketentuan pidana umum dan ketentuan pidana istimewa (khusus) ialah jika suatu perbuatan diancam dengan ketentuan pidana umum dan istimewa, maka yang dikenakan hanya yang istimewa saja. Ini adalah suatu penjelmaan slogan *lex specialis derogat legi generali* yang berarti: undang-undang yang khusus meniadakan yang umum.

Pasal 64 (perbuatan berlanjut):

Beberapa perbuatan satu sama lain ada hubungannya itu supaya dapat dipandang sebagai suatu perbuatan yang diteruskan menurut pengetahuan dan praktik harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Harus timbul dari satu niat, kehendak atau keputusan;
2. Perbuatan harus sama macamnya;
3. Waktu antaranya tidak terlalu lama; penyelesaiannya mungkin memakan waktu akan tetapi perbuatan berulang untuk menyelesaikan perbuatan antaranya tidak boleh terlalu lama

Dalam hal perbuatan yang diteruskan (*voortgezette handeling*) ini hanya dikenakan satu ketentuan pidana saja.

Pasal 65 (perbarengan perbuatan):

Pasal 65 adalah gabungan dari beberapa perbuatan (*meerdaadsche samenloop = concursus realis*). Jika seorang pada suatu hari dituntut di muka hakim yang sama karena melakukan beberapa kejahatan hanya dijatuhkan satu hukuman kepadanya, apabila hukuman yang diancamkan bagi kejahatan itu sejenis misalnya kesemuanya hukuman penjara kesemuanya hukuman kurungan atau kesemuanya hukuman denda. Hukuman itu tidak boleh lebih dari maksimum hukuman bagi kejahatan yang terberat ditambah sepertiganya.

- 6) Bahwa terkait petitum Pemohon yang memohonkan agar:

Pasal 272 KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat atau setidaknya tidaknya

menyatakan bahwa Pasal 272 KUHP tersebut inkonstitusional bersyarat **sejauh tidak dikecualikan** untuk kasus-kasus concursus; serta

Menyatakan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat atau setidaknya menyatakan bahwa Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP tersebut inkonstitusional bersyarat **sejauh dikecualikan** untuk kasus-kasus concursus dan perbuatan berlanjut sebelum dan setelah adanya putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap;

Bahwa DPR RI berpandangan kesemua pasal *a quo* adalah dua hal yang berbeda dan telah jelas rumusannya. Pasal 63, Pasal 64, Pasal 65 KUHP rumusannya jelas merujuk kepada **perbuatan pidananya dan pelakunya**. Pasal-pasal *a quo* merumuskan perbuatan-perbuatan yang menurut pandangan pembentuk undang-undang sedemikian dapat dipidana. Sementara Pasal 272 KUHP murni berisi **ketentuan dan tata cara untuk menjalankan ketentuan hukum pidana materiil** dalam hal ini mengatur bagaimana pidana dilakukan secara berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu, terhadap terpidana yang dipidana pidana penjara/kurungan yang kemudian dijatuhi pidana sejenis.

7) Bahwa terkait dalil Pemohon yang menyatakan:

*bahwa ketentuan **Pasal 272 KUHP telah tidak sejalan dengan ketentuan Pasal 65 KUHP karena pada intinya Pasal 65 ayat (1) KUHP menegaskan dalam hal perbarengan beberapa perbuatan harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri-sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis maka dijatuhkan hanya satu pidana. Dikaitkan dengan perkara Robert Tantular, seharusnya beliau masuk ke dalam kategori sebagaimana tertuang dalam Pasal 65 ayat (1) KUHP. Yaitu seharusnya dari keempat perkara tersebut yang dapat dijalani atau dijatuhi hukuman berupa pidana penjara yang sejenis adalah yang tertinggi ditambah sepertiga. Jadi keempat perkara pidana yang dikenakan terhadap Yth. Robert***

Tantular tidak harus dijalani semua, hanya satu perkara tertinggi ditambah sepertiga.”

Terhadap dalil Pemohon tersebut, DPR RI berpandangan bahwa penghitungan pidana dalam perbarengan terdiri dari empat macam, tergantung pada jenis perbarengan sebagaimana diatur Pasal 63 hingga Pasal 70 KUHP, yang dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Cara absorpsi (penyerapan) murni untuk perbarengan peraturan dan perbuatan berlanjut
2. Cara absorpsi (penyerapan) yang dipertajam untuk perbarengan perbuatan atas kejahatan-kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis
3. Cara kumulasi (penjumlahan) yang diperlunak untuk perbarengan perbuatan atas kejahatan-kejahatan yang diancam dengan pidana pokok tidak sejenis
4. Cara kumulasi murni untuk pelanggaran.

(Frans Maramis, *Hukum Pidana Umum dan Tertulis di Indonesia*, 2012)

Bahwa pasal *a quo* yang dimohonkan pengujiannya oleh Pemohon telah jelas memberi batasan maksimum pidana pada perbuatan perbarengan. Pemohon dalam dalil-dalilnya juga menghendaki kasus konkret yang dialami Pemohon seharusnya berkenaan dengan Pasal 65 KUHP. DPR RI berpandangan bahwa semakin jelas pasal *a quo* telah mengatur tentang penjatuhan pidana pokok yang sejenis berupa satu jenis pidana dan dengan maksimum tidak boleh lebih dari maksimum pidana terberat ditambah sepertiga. **Rumusan pasal tersebut tidak bertentangan dengan rasa keadilan sebagaimana diuraikan Pemohon.** Rumusan pasal tersebut sebenarnya telah sesuai dengan apa yang Pemohon kehendaki sehingga **menjadi tidak relevan** ketika Pemohon menguji pasal tersebut dan menganggap pasal tersebut inkonstitusional bersyarat sebagaimana petitum Pemohon. Adapun jika dalam pelaksanaannya Pemohon merasa dirugikan, itu kembali pada ranah penegakan hukumnya.

- 8) Bahwa tidak maksimalnya penerapan Pasal 65 KUHP oleh aparat penegak hukum pada dasarnya hal tersebut merupakan pilihan

penegak hukum dan bukan merupakan kerugian konstitusional yang disebabkan oleh pasal *a quo*. Hal tersebut merupakan masalah penerapan di lapangan dan tidak bertentangan dengan konstitusi jika diterapkan secara umum. Penegakan hukum pidana yang adil tersebut dikembalikan lagi sejauh mana penyidik, penuntut umum maupun hakim dalam menangani suatu perkara pidana dapat bertindak hati-hati dan profesional sehingga dapat mencapai, atau setidaknya, mendekati kebenaran materiil (kebenaran yang sesungguhnya).

- 9) Bahwa di dalam hukum positif Indonesia, hakim mempunyai kebebasan untuk memilih beratnya hukum pidana yang akan dijatuhkan sebab yang ditentukan oleh undang undang hanyalah maksimum dan minimumnya saja. Adapun dalam pengambilan keputusan, para hakim hanya terikat pada fakta-fakta yang relevan dan kaidah hukum yang menjadi atau dijadikan landasan hukum keputusannya. Tetapi penentuan fakta-fakta yang termasuk fakta-fakta yang relevan dan pilihan kaidah hukum yang mana yang akan dijadikan landasan untuk menyelesaikan kasus yang dihadapinya diputuskan oleh hakim yang bersangkutan sendiri. Jika terdapat ketidakpuasan terhadap penerapan pasal tersebut dalam suatu putusan hakim, maka jalan yang dapat ditempuh dengan melakukan upaya hukum banding dan kasasi.
- 10) Bahwa selain itu, UU Kekuasaan Kehakiman menyebutkan hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Jikapun terdapat disparitas putusan hakim, maka di Indonesia hal tersebut sering dikaitkan dengan independensi hakim dengan batasan asas *nulla poena sine lege* yang memberi batas kepada hakim untuk memutuskan sanksi pidana berdasarkan takaran yang sudah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan. Bahwa pasal *a quo* telah mengatur hal yang sudah sesuai dengan asas peraturan perundang-undangan yang baik guna menjawab kebutuhan hukum tentang penjatuhan pidana pada *Concursus*. Adapun untuk masukan perubahan lebih lanjut dapat dilakukan melalui *Legislative Review* di DPR RI.

- 11) Bahwa persoalan efektivitas norma undang-undang harus dibedakan dengan persoalan konstusionalitas norma undang-undang. **Tidak efektifnya suatu norma undang-undang tidak serta-merta berarti norma undang-undang itu bertentangan dengan Konstitusi.**
- 12) Bahwa pasal *a quo* KUHP dan KUHP yang dimohonkan pengujiannya oleh Pemohon justru dibentuk untuk menjawab permasalahan yang ada terkait penjatuhan pidana, menjamin ketertiban hukum dan memberi pemahaman yang benar dalam rangka melindungi masyarakat. Selain itu, DPR RI menilai pernyataan Pemohon bersifat subjektif karena dicampuradukkan dengan kepentingan Pemohon. Sehingga permohonan tersebut tidak beralasan hukum.

Bahwa berdasarkan dalil-dalil tersebut di atas DPR RI memohon agar kiranya, Ketua Majelis Hakim Konstitusi memberikan amar putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sehingga permohonan *a quo* harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
2. Menolak permohonan *a quo* untuk seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan *a quo* tidak dapat diterima;
3. Menerima keterangan DPR RI secara keseluruhan;
4. Menyatakan Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana tidak bertentangan dengan Pasal 28H ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
5. Menyatakan Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana tetap memiliki kekuatan hukum mengikat.

Apabila Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Presiden menyampaikan keterangan dalam persidangan Mahkamah pada tanggal 5 Desember 2018, menerangkan sebagai berikut:

I. POKOK PERMOHONAN PEMOHON

1. Bahwa pada pokoknya Pemohon menguji ketentuan Pasal 272 KUHP dan Pasal 63, Pasal 64, Pasal 65 KUHP terhadap UUD 1945.

Pasal 272 KUHP:

“Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana yang sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu”.

Pasal 63 KUHP:

Jika suatu perbuatan masuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanya salah satu di antara aturan-aturan itu; jika berbeda-beda, yang dikenakan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.

Jika suatu perbuatan masuk dalam suatu aturan pidana yang umum, diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang diterapkan.

Pasal 64 KUHP:

Jika antara beberapa perbuatan, meskipun masing-masing merupakan kejahatan atau pelanggaran, ada hubungannya sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut, maka hanya diterapkan satu aturan pidana; jika berbeda-beda, yang diterapkan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.

Demikian pula hanya dikenakan satu aturan pidana, jika orang dinyatakan bersalah melakukan pemalsuan atau perusakan mata uang, dan menggunakan barang yang dipalsu atau yang dirusak itu.

Akan tetapi, jika orang yang melakukan kejahatan-kejahatan tersebut dalam pasal-pasal 364, 373, 379, dan 407 ayat 1, sebagai perbuatan berlanjut dan nilai kerugian yang ditimbulkan jumlahnya melebihi dari tiga ratus tujuh puluh lima rupiah, maka ia dikenakan aturan pidana tersebut dalam pasal 362, 372, 378, dan 406.

Pasal 65 KUHP:

Dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan, yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis, maka dijatuhkan hanya satu pidana.

Maksimum pidana yang dijatuhkan ialah jumlah maksimum pidana yang diancam terhadap perbuatan itu, tetapi boleh lebih dari maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiga.

2. Menurut Pemohon ketentuan Pasal 272 KUHP berpotensi menimbulkan ketidakpastian dan ketidakadilan jika diterapkan pada kasus-kasus yang

tergolong perbarengan atau *concursum*, baik berupa *concursum idealis* maupun perbuatan berlanjut dan perbarengan perbuatan *concursum realis*. Bahwa Pasal 272 KUHP tidak hanya diterapkan pada kasus-kasus *non concursum*, tetapi juga sangat mudah disalahgunakan untuk menghukum pelaku tindak pidana yang tergolong kasus-kasus *concursum*. Persoalan tersebut, bukan hanya sekedar masalah penerapan norma yang tidak tepat di tingkat *law enforcement* melainkan merupakan masalah yang melekat pada norma Pasal 272 KUHP karena tidak memberi pengecualian terhadap kasus-kasus *concursum* yang memang tidak bisa dimasukkan dalam bingkai pasal tersebut. Jika aparat penegak hukum kurang cermat dan kurang hati-hati maka kekurangan dalam norma Pasal 272 KUHP dapat menimbulkan ancaman terhadap jaminan kepastian dan jaminan keadilan bagi seseorang. Bahwa akibat kekurangan norma dalam Pasal 272 KUHP tersebut, Pemohon telah mengalami kerugian hak konstitusional untuk memperoleh perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana dijamin oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Pemohon juga merasa dirugikan karena penyidik mensplit kasus-kasus Pemohon yang dituduhkan menjadi 6 (enam) perkara yang kesemuanya telah diputus dalam 4 (empat) persidangan yang berbeda, dan sudah ada 4 (empat) putusan pengadilan yang sebagian telah berkekuatan hukum tetap. Sehingga penerapan norma Pasal 272 KUHP seperti disebut di atas, menurut Pemohon dapat menimbulkan ancaman terhadap jaminan kepastian dan jaminan keadilan bagi seorang pelaku (utamanya dalam kasus-kasus *concursum*). Jika Pasal 272 KUHP tidak diberi tafsir yang jelas atau batasan yang pasti maka akan menjadi sarana pelanggaran terhadap hak asasi manusia yang terus-menerus atas nama penegakan hukum.

3. Menurut Pemohon Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP, menimbulkan kerugian hak konstitusional yang bersifat spesifik (khusus) dan aktual karena pasal-pasal tersebut hanya dijatuhkan atau dikenakan dari beberapa aturan atau perbuatan pidana yang diancam dengan pidana pokok dalam satu putusan saja. Perbuatan-perbuatan yang dilakukan pada *Concursum Idealis*, *Concursum Realis* dan perbuatan berlanjut dikenakan dan ditujukan sebelum adanya putusan hakim. Hal ini dirasakan sangat merugikan dan

tidak memberikan rasa keadilan bagi Pemohon, karena seharusnya berlaku juga terhadap beberapa Putusan Hakim yang telah berkekuatan hukum tetap.

II. TENTANG KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PEMOHON

Bahwa terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon, Pemerintah menyampaikan hal-hal sebagai berikut:

1. Sesuai dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003), menyatakan bahwa para Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:
 - a. perorangan warga negara Indonesia;
 - b. kesatuan masyarakat hukum adat, sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
 - c. badan hukum publik atau privat; atau
 - d. lembaga negara.
2. Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 31 Mei 2005 *juncto* putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007, dan putusan Mahkamah Konstitusi selanjutnya telah secara tegas memberikan pengertian dan batasan kumulatif perihal “kerugian konstitusional” terkait dengan berlakunya suatu norma undang-undang, yaitu:
 - a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945;
 - b. bahwa hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
 - c. bahwa kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
 - d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
 - e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

3. *Legal standing* Pemohon:

Wiraswasta dan terpidana dalam kasus pidana 4 (empat) Putusan diantaranya:

- a. Putusan Nomor 1059/Pid.BI2009/PN.Jkt.Pst., tanggal 10 September 2009.
- b. Putusan Nomor 666/Pid.B/2011/PN.Jkt.Pst, tanggal 8 Januari 2013.
- c. Putusan Nomor 1631/Pid.B/2012/PN.Jkt.Pst., tanggal 16 April 2014.
- d. Putusan Nomor 210/Pid.B/2013/PN.Jkt.Pst., tertanggal 18 Mei 2015.

4. Dalil kerugian Pemohon:

- a. Bahwa kerugian Pemohon bahwa Pasal 272 KUHP diberlakukan dalam proses pidana terhadap Pemohon dimana untuk perkara yang tergolong perbarengan perbuatan *Concursus Realis* sebagaimana diatur Pasal 65 KUHP, Pemohon justru dijatuhi hukuman yang berbeda melalui 4 (empat) putusan pengadilan dan hukuman-hukuman tersebut diakumulasi sehingga Pemohon wajib menjalani hukuman yang terakumulasi.
- b. Bahwa kerugian tersebut terjadi karena pihak penyidik dari Bareskrim Polri dengan sengaja mensplit perkaranya menjadi 6 (enam) LP (Laporan Polisi) padahal semua kasus yang dituduhkan terjadi di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*Locus Delicti* dan *Tempus Delicti*).
- c. Bahwa Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP hanya dijatuhkan atau dikenakan dari beberapa aturan atau perbuatan pidana yang diancam dengan pidana pokok dalam satu putusan saja. Perbuatan-perbuatan yang dilakukan pada *concursus idealis*, *concursus realis*, dan perbuatan berlanjut dikenakan dan ditujukan sebelum adanya putusan hakim. Sehingga hal tersebut dirasakan sangat merugikan dan tidak memberikan rasa keadilan bagi Pemohon karena seharusnya berlaku juga terhadap beberapa Putusan Hakim yang telah berkekuatan hukum tetap yang dijatuhkan terhadap diri Pemohon.

5. Terhadap *legal standing* Pemohon, Pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut:

- a. Sesuai kerugian Pemohon perlu adanya klarifikasi terhadap 4 (empat) putusan Pemohon, apakah merupakan tindak pidana dalam katagori Pasal 65 KUHP atau Pasal 64 KUHP sehingga Pemohon merasa dirugikan akibat pasal tersebut. Selanjutnya, Pemohon merasa dirugikan

dengan ketentuan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 dimana perbuatan-perbuatan yang dilakukan pada *concursum idealis*, *concursum realis* dan perbuatan berlanjut dikenakan dan ditujukan sebelum adanya putusan hakim.

- b. Berdasarkan alasan Pemohon tersebut, menurut Pemerintah kerugian Pemohon menjadi kabur dikarenakan apakah kerugian tersebut merupakan salah dalam penerapan norma atau adanya kesalahan prosedur dalam proses hukum. Sehingga terhadap dalil kerugian Pemohon, Pemerintah tidak melihat adanya kerugian konstitusional melainkan permasalahan kasus hukum konkret sehingga tidak dapat dijadikan sebagai alasan kerugian *constitutional review* akan tetapi merupakan permasalahan penerapan suatu norma undang-undang (*constitutional complaint*).
- c. Namun untuk menilai apakah kerugian Pemohon termasuk dalam kerugian *constitutional review* atau *constitutional complaint* pemerintah memberikan klarifikasi sebagai berikut:
 - 1) Jika kerugian pemohon didalilkan atas kerugian konstitusional *constitutional review* maka pemerintah menyampaikan pandangan sebagai berikut:
 - a) Bahwa kerugian Pemohon harus dilandaskan pada hak konstitusional dalam pasal UUD 1945 yang kemudian hak-hak tersebut terlanggar akibat berlakunya pasal-pasal yang diuji.
 - b) Uraian kerugian Pemohon tidak terlihat adanya kerugian konstitusional karena tidak adanya hubungan hak yang dirugikan dengan penerapan pasal-pasal dalam proses hukum Pemohon.
 - c) Jika memang hak-hak Pemohon sebagai terdakwa terlanggar akibat berlakunya pasal-pasal yang diuji maka seharusnya dibuktikan pelanggaran tersebut berdasarkan proses penyidikan penuntutan atau terhadap pemeriksaan perkara apakah betul telah ada pelanggaran terhadap proses hukum Pemohon waktu itu.
 - d) Sekiranya Pemohon harus dapat memberikan bentuk kerugian akibat berlakunya pasal-pasal terhadap hak konstitusional, sehingga kerugian Pemohon dapat dinilai sebagai kerugian konstitusional.

- 2) Jika dalil kerugian Pemohon dilandaskan terhadap akibat 4 (empat) putusan yang merupakan penerapan suatu norma undang-undang *constitutional complaint* maka pemerintah menyampaikan pandangan sebagai berikut:
- a) Bahwa putusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum mengikat.
 - b) Putusan pengadilan tidak dapat dibatalkan atau diubah kecuali oleh putusan pengadilan yang lebih tinggi tingkatannya.
 - c) Jika Pemohon merasa dirugikan dengan adanya putusan pengadilan maka Pemohon dapat melakukan upaya hukum ke pengadilan yang lebih tinggi.
 - d) Hanya putusan pengadilan yang lebih tinggi yang dapat memberikan rasa keadilan terhadap kerugian Pemohon karena adanya 4 (empat) putusan tersebut.
 - e) Ranah dalam mencari keadilan Pemohon dalam hal ini bukan *judicial review* di Mahkamah Konstitusi melainkan upaya hukum di Pengadilan dalam lingkungan Mahkamah Agung untuk mendapatkan hak hukumnya (*legal rights*).

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilainya apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak, sebagaimana yang ditentukan oleh Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003, maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu (vide Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007).

III. PENJELASAN PEMERINTAH ATAS PERMOHONAN PENGUJIAN UNDANG-UNDANG YANG DIMOHONKAN OLEH PEMOHON

Sebelum memberikan keterangan atas materi muatan yang diuji, perkenankanlah Pemerintah menyampaikan terlebih dahulu beberapa hal sebagai berikut:

1. Penjelasan umum terhadap pasal yang diuji:

Pada dasarnya yang dimaksud dengan perbarengan tindak pidana *concursum realis* adalah terjadinya dua atau lebih delik oleh satu orang dimana delik yang dilakukan pertama kali belum dijatuhi pidana, atau antara delik yang

awal dengan delik berikutnya belum dibatasi oleh suatu putusan hakim. *Concursus realis* merupakan beberapa perbuatan, dan masing-masing perbuatan itu berdiri sendiri sebagai suatu tindak pidana, tidak perlu sejenis dan tidak perlu berhubungan apabila seseorang melakukan perbuatan masing-masing perbuatan itu berdiri sendiri sebagai suatu delik. Dua atau lebih delik tersebut akan diberkaskan, diperiksa dalam satu perkara, yang kemudian akan dijatuhkan satu pidana. Dalam penjatuhan pidana tidak ada pemberatan pidana, namun menjadi adanya peringanan pidana. Dalam penanganan beberapa delik, tidak dipidana sendiri-sendiri dan tidak di total secara keseluruhan, tetapi cukup dengan satu pidana saja tanpa memperhitungkan pidana sepenuhnya sesuai dengan yang diancamkan pada masing-masing delik. Kejahatan yang diancam pidana pokok sejenis, berlaku yaitu hanya dikenakan satu pidana dengan ketentuan bahwa jumlah maksimum pidana tidak boleh lebih dari maksimum terberat ditambah sepertiga (Pasal 65 KUHP). *Concursus realis* tidak berlaku umum karena ada beberapa macam bentuk perbarengan dengan sistem pidananya tersendiri dan juga tergantung dari jenis dan maksimum pidana yang diancamkan pada masing-masing delik dalam perbarengan. Apabila delik yang lebih awal telah diputus oleh hakim, pengulangan pemidanaan delik yang kedua pemberian pidana dengan sepertiganya.

Dalam hal delik yang dilakukan pertama kali telah dijatuhkan pidana namun putusan itu belum mempunyai kekuatan hukum, dan tidak terjadi perbarengan maupun pengulangan, tiap delik itu dijatuhkan tersendiri sesuai dengan pidana maksimum yang diancamkan pada beberapa delik tersebut, sehingga dikategorikan sebagai tindak pidana *Concursus* berlanjut. *Concursus* berlanjut diberikan terhadap suatu perbuatan yang dilakukan seseorang atas beberapa perbuatan yang masing-masing merupakan kejahatan atau pelanggaran antara perbuatan-perbuatan itu ada hubungan sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut (Pasal 64 KUHP). Apabila suatu perbuatan yang sudah memenuhi suatu rumusan delik, namun masuk dalam peraturan pidana lain, dan dipandang dari sudut hukum pidana ada dua perbuatan atau lebih dan antara perbuatan-perbuatan itu tidak dapat terlepas satu sama lain merupakan *Concursus Idealis* (Pasal 63 KUHP).

2. Bahwa Pemohon mendalilkan jika aparat penegak hukum kurang cermat dan kurang hati-hati sehingga kekurangan dalam norma Pasal 272 KUHP dapat menimbulkan ancaman terhadap jaminan kepastian dan jaminan keadilan bagi seorang. Bahwa akibat kekurangan dalam norma Pasal 272 KUHP tersebut, Pemohon telah mengalami kerugian hak konstitusional untuk memperoleh perlindungan dan mendapatkan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana dijamin oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Terhadap dalil tersebut pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut:

- a. Bahwa Pasal 272 KUHP merupakan salah satu ketentuan hukum acara pidana yang secara umum berfungsi untuk melaksanakan peradilan dalam lingkungan peradilan umum dan Mahkamah Agung yang mengatur hak serta kewajiban bagi mereka yang ada dalam proses hukum. Secara singkat bahwa hukum acara pidana KUHP merupakan hukum formil untuk melaksanakan hukum materil hukum pidana KUHP.
- b. Pasal 272 KUHP merupakan ketentuan hukum formil untuk melaksanakan ketentuan hukum materil atas putusan pengadilan yang berkaitan dengan sistem tindak pidana sebagai satu perbuatan berlanjut *concursum realis* sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 64 KUHP.
- c. Bahwa kepastian hukum terhadap Pasal 272 KUHP adalah untuk melaksanakan beberapa putusan tindak pidana berlanjut yang telah memperoleh kekuatan hukum.

“Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana yang sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu”

Penjelasannya menyatakan:

“Ketentuan yang dimaksud dalam pasal ini ialah bahwa pidana yang dijatuhkan berturut-turut itu ditetapkan untuk dijalani oleh terpidana berturut-turut secara berkesinambungan di antara menjalani pidana yang satu dengan yang lain”.

- d. Jika Pemohon mendalilkan kerugian akibat Pasal 272 KUHP, Pemohon seharusnya dapat memberikan uraian bentuk kerugian konstitusional tersebut secara jelas apakah kerugiannya dalam rangka pelaksanaan eksekusi atau tindakan penegak hukum, sehingga kerugian tersebut dapat diukur sesuai kriteria kerugian konstitusionalnya.

- e. Terhadap dalil Pemohon, jika Pasal 272 KUHP tidak diberi tafsir yang jelas atau batasan yang pasti maka akan menjadi sarana pelanggaran terhadap hak asasi manusia yang terus-menerus atas nama penegakan hukum, Pemerintah memberikan penjelasan sebagai berikut:
- 1) Bahwa norma Pasal 272 KUHP telah memberikan kepastian hukum yang jelas yakni untuk melaksanakan beberapa putusan tindak pidana berlanjut sebagaimana ketentuan Pasal 64 KUHP yang telah memperoleh kekuatan hukum, untuk menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu maka pidana itu dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu.
 - 2) Selain kejelasan rumusan tersebut, norma tersebut juga telah diberi penjelasan bahwa pidana yang dijatuhkan berturut-turut itu ditetapkan untuk dijalani oleh terpidana berturut-turut secara berkesinambungan di antara menjalani pidana yang satu dengan yang lain.
- f. Secara ensensial bahwa ketentuan hukum formil, normanya mengikuti kebutuhan hukum materil karena fungsinya adalah untuk melaksanakan hukum materil. Sehingga dalil Pemohon yang mempermasalahkan ketentuan Pasal 272 untuk mendapatkan hak yang diatur dalam Pasal 28D UUD 1945 dan menyatakan multitafsir, merupakan dalil yang tidak beralasan hukum.
3. Bahwa menurut Pemohon, Pasal 63 KUHP, Pasal 64 KUHP, dan Pasal 65 KUHP menimbulkan kerugian konstitusional yang bersifat spesifik (khusus) dan aktual karena pasal-pasal tersebut hanya dijatuhi atau dikenakan dari beberapa aturan atau perbuatan pidana yang diancam dengan pidana pokok dalam satu putusan saja. Dalam hal ini pemerintah memberikan penjelasan sebagai berikut:
- a. Ketentuan Pasal 63 merupakan ketentuan yang mengatur tindak pidana dalam sistem *Concursus Idealis*. Dalam penerapannya hanya dikenakan satu pidana pokok yang terberat dan berlaku asas *Lex Specialis Derogate Lex Generalis*. Jika seseorang melakukan beberapa perbuatan yang merupakan beberapa delik yang masing-masing diancam dengan pidana yang berbeda maka hanya dijatuhkan satu pidana yang terberat walaupun orang tersebut melakukan beberapa delik dan jika ketentuan pidananya

diatur dalam pidana umum tapi juga diatur dalam pidana khusus maka yang berlaku adalah aturan pidana khusus.

b. Ketentuan Pasal 64 KUHP mengatur tentang perbuatan pidana perlanjut *Voortgezette Handeling*. Norma *Voortgezette Handeling* dalam pasal tersebut telah terurai dimana Pasal 64 mengelompokkan dalam beberapa pasal diantaranya:

- 1) Pasal 364 mengacu pada Pasal 362 dan Pasal 363 tentang pidana pencurian;
- 2) Pasal 373 mengacu Pasal 372 tentang pidana pengelapan;
- 3) Pasal 379 mengacu pada Pasal 378 tentang pidana perbutan curang;
- 4) Pasal 407 mengacu pada Pasal 406 tentang tindak pidana menghancurkan atau merusak barang.

Dimana dalam penerapannya harus ada satu keputusan kehendak atau perbuatan itu mempunyai jenis yang sama diantaranya:

1. adanya kesatuan kehendak;
2. perbuatan-perbuatan itu sejenis; dan
3. faktor hubungan waktu (jarak tidak terlalu lama)

c. Ketentuan Pasal 65 KUHP mengatur mengenai pengakumulasian/ penggabungan tindak pidana yang dikenal dengan *concursum realis*. Gabungan tindak pidana ini diartikan sebagai beberapa tindak pidana yang dilakukan dalam waktu yang berbeda dan dilakukan oleh hanya satu orang. Pasal ini tidak mengindikasikan apakah perbuatan tersebut merupakan perbuatan yang sejenis atau perbuatan yang berbeda, hanya menyatakan bahwa perbuatan-perbuatan yang telah dilakukan diancam dengan pidana pokok yang sejenis.

d. Pasal 63 KUHP, Pasal 64 KUHP, dan Pasal 65 KUHP merupakan norma hukum pidana yang memberikan klasifikasi dan kebijakan hukum yang idealis terhadap perbuatan tindak pidana dalam sistem *concursum idealis*, *concursum realis* dan *voortgezette handeling* sehingga dapat memudahkan dalam penanganan proses hukum bagi pelaku tindak pidana. Pengklasifikasian tersebut akan berpengaruh terhadap bagaimana cara penyidikan, penuntutan serta penjatuhan hukuman sesuai kriteria jenis tindak pidana.

- e. Bahwa dalil Pemohon yang menyatakan bahwa Pasal 63 KUHP, Pasal 64 KUHP, dan Pasal 65 KUHP, menimbulkan kerugian hak konstitusional Pemohon merupakan dalil yang sumir dan tidak beralasan hukum karena secara norma justru pasal-pasal tersebut merupakan kebijakan pidana *criminal policy* untuk memberikan keringanan pemidanaan terhadap seseorang dengan pertimbangan kemanusiaan yang dijamin dalam konstitusi UUD 1945.
 - f. Secara materil pasal-pasal tersebut telah memberikan landasan hukum seseorang untuk mendapatkan keringanan pertanggungjawaban hukum atau untuk menghindari beban pertanggungjawaban pidana bagi seseorang meskipun pelanggaran tindak pidana tersebut tergolong tindakan seseorang yang tidak wajar.
4. Bahwa dalil Pemohon yang menyatakan Pasal 63 KUHP, Pasal 64 KUHP, dan Pasal 65 KUHP merasa dirugikan dan tidak memberikan rasa keadilan bagi Pemohon karena seharusnya berlaku juga terhadap beberapa Putusan Hakim yang telah berkekuatan hukum tetap, Pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut:
- a. Dalil kerugian Pemohon atas 4 (empat) putusan:
 - 1) Putusan Nomor 1059/Pid.BI2009/PN.Jkt.Pst., tanggal 10 September 2009;
 - 2) Putusan Nomor 666/Pid.B/2011/PN.Jkt.Pst, tanggal 8 Januari 2013;
 - 3) Putusan Nomor 1631/Pid.B/2012/PN.Jkt.Pst., tanggal 16 April 2014; dan
 - 4) Putusan Nomor 210/Pid.B/2013/PN.Jkt.Pst., tertanggal 18 Mei 2015.
 - b. Sesuai dalil tersebut, Pemerintah berpendapat bahwa jenis tindak pidana Pemohon termasuk dalam sistem *Voortgezette Handeling* bukan merupakan tindak pidana perbarengan sebagaimana atas 4 (empat) putusan yang diputus berselang jarak yang sangat jauh. Hal tersebut juga dapat dilihat dari beberapa kasus Pemohon diantaranya:
 - 1) Laporan yang diperoleh penyidik berbeda-beda;
 - 2) Adanya laporan baru dimana Pemohon sudah menjadi tersangka;
 - 3) Jenis tindak pidananya juga berbeda-beda;

- 4) Selain pidana perbankan juga dilaporkan adanya tindak pencucian uang, dan tindak pidana umum lainnya yang mana pelapornya masing-masing berbeda.
- c. Berdasarkan alasan tersebut jika dikaitkan antara pelanggaran tindak pidana Pemohon dengan proses hukum Pemohon, Pemerintah berpendapat bahwa tidak ada pelanggaran konstitusional atau pertentangan antara pasal-pasal yang diuji dengan UUD 1945.
5. Bahwa terhadap dalil Pemohon yang menganggap seharusnya berlaku juga terhadap beberapa Putusan Hakim yang telah berkekuatan hukum tetap, menurut Pemerintah hal tersebut merupakan kewenangan hakim yang memeriksa dengan melihat fakta persidangan dalam pembuktian tindak pidana dan keadaan terpidana.
6. Sesuai keterangan di atas, Pemerintah meyakini bahwa permasalahan tersebut merupakan permasalahan hukum konkret dan bukan pertentangan antara berlakunya undang-undang dengan UUD 1945 sehingga jika seorang dirugikan atas suatu putusan hakim dapat melakukan upaya hukum lainnya. Sesuai ketentuan Pasal 1 angka 12 KUHP bahwa upaya hukum adalah hak terdakwa atau penuntut umum untuk tidak menerima putusan pengadilan yang berupa perlawanan atau banding atau kasasi atau hak terpidana untuk mengajukan permohonan peninjauan kembali dalam hal serta menurut cara yang diatur-dalam undang-undang.
7. Secara norma hukum pemerintah dapat menyampaikan bahwa terkait permohonan ini tidak terlihat adanya pertentangan pasal-pasal yang diuji dengan ketentuan UUD 1945 dan dalam implementasinya terhadap pasal-pasal yang diuji serta tidak adanya kekurangan norma atau pertentangan norma baik terhadap Pasal 272 KUHP dengan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP. Sehingga pasal-pasal yang diuji masih dapat berlaku secara implementatif untuk memenuhi kebutuhan hukum khususnya kebutuhan hukum dalam penyelesaian tindak pidana.

IV. PETITUM

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi tersebut di atas, Pemerintah memohon kepada yang terhormat Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, memutus dan mengadili permohonan pengujian Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum

Acara Pidana (KUHP) dan Pasal 63, Pasal 64, Pasal 65 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) terhadap Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945) dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menolak permohonan pengujian Pemohon seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian Pemohon tersebut tidak dapat diterima (*niet ontvankelijke verklaard*);
2. Menerima Keterangan Pemerintah secara keseluruhan
3. Menyatakan ketentuan Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) dan Pasal 63, Pasal 64, Pasal 65 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

[2.5] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Pihak Terkait Mahkamah Agung menyampaikan keterangan dalam persidangan tanggal 5 Desember 2018 dan keterangan tertulis yang diterima Mahkamah pada persidangan tanggal 5 Desember 2018, menerangkan sebagai berikut:

A. Pendahuluan

Mahkamah Agung sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman menyadari bahwa setiap putusan yang akan dijatuhkan harus mengandung tiga asas, yakni: keadilan hukum, kepastian hukum, dan kemanfaatan hukum. Ketiga asas tersebut harus diterapkan secara proporsional oleh hakim yang memeriksa dan memutus perkara. Sedangkan dalam konteks penyelenggaraan hukum pidana, ketiga asas tersebut akan mengacu pada suatu rambu-rambu (yang oleh A.Mulder disebut sebagai) *strafrechtpolitiek-garis* kebijakan hukum-. Ada tiga rambu yang dapat dijadikan pegangan dalam penyelenggaraan hukum pidana:

1. Seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu diubah atau diperbaharui?
2. Apa yang dapat diperbuat untuk mencegah terjadinya tindak pidana?
3. Bagaimana penyidikan, penuntutan, peradilan dan pelaksanaan pidana harus dilaksanakan?

Bertitik tolak dari ketiga asas dan ketiga rambu, maka Pihak Terkait akan menguraikannya lebih lanjut pada jawaban pokok perkara.

B. Tentang Pokok Perkara

Bahwa pemohon mengajukan perkara uji materi yang tercatat dalam register Nomor 84/PUU-XVI/2018 pada pokoknya mengenai norma Pasal 272 KUHP, Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP yang secara singkat mendalilkan bahwa Pemohon telah dirugikan hak-hak konstitusionalnya terkait dalam penerapan hukum pidana, dimana penyidik telah melakukan pemisahan perkara/splitsing atas nama Pemohon menjadi 6 berkas perkara dan telah diputus 4 perkara. Menurut Pemohon tindakan pemisahan perkara/splitsing tersebut tidak memberikan keadilan dan kepastian hukum sehingga Pemohon tidak mendapatkan hak-hak perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana Pasal 28D ayat (1) Perubahan Kedua Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bahwa praktek yang selama ini terjadi pada tataran *judex facti* maupun *judex juris*, tentang penerapan gabungan tindak pidana (*samenloop/concursus*) tidak ada kendala secara formil maupun materiil. Secara formil dalam arti pada setiap surat dakwaan yang disusun oleh jaksa penuntut umum, hakim-hakim dapat mengerti dan memahami kelengkapan surat dakwaan yang dihadapkan padanya sedangkan secara materiil saat membaca surat dakwaan hakim mendapatkan gambaran besar atau kerangka perbuatan apa yang telah dilakukan terdakwa untuk kemudian diperiksa di persidangan hingga akhirnya dengan dua alat bukti dan keyakinan hakim, hakim tersebut dapat memutus dan menjatuhkan pidana penjara apakah seseorang yang dihadapkan ke persidangan dikenakan putusan melakukan gabungan satu perbuatan (*eendaadsche samenloop/concursus idea/is* sebagaimana Pasal 63 KUHP, atau melakukan perbuatan yang diteruskan (*voortgezette handeling, Pasal 64 KUHP*), atau gabungan beberapa perbuatan (*meerdaadsche samenloop/concursus realis, Pasal 65 KUHP*).

Kami sebutkan tidak ada kendala dalam penerapan karena pada praktiknya, apabila dihadapkan pada perkara-perkara pidana yang ternyata Terdakwa sudah pernah dijatuhi hukuman penjara atau sedang dalam proses persidangan perkara lain, Majelis Hakim yang mengadili perkara tersebut tidak mengalami kesulitan dalam menjatuhkan putusan pidana bahkan secara komprehensif mempertimbangkan unsur-unsur pasal yang didakwakan termasuk keadaan-keadaan yang memberatkan maupun meringankan dalam putusannya.

Sebelum sampai kepada penerapan unsur Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP itu terlebih dahulu akan kami uraikan terminologi pidana penjara yang sebelumnya diatur dalam Pasal 10 dan Pasal 12 KUHP.

Pasal 10 KUHP Pidana terdiri atas:

- a. Pidana Pokok: Pidana mati, pidana penjara, kurungan, denda;
- b. Pidana denda: Pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu, pengumuman putusan hakim.

Pasal 12 KUHP

- (1) Pidana penjara ialah seumur hidup atau selama waktu tertentu.
- (2) Pidana penjara selama waktu tertentu paling pendek satu hari dan paling lama lima belas tahun berturut-turut.
- (3) Pidana penjara selama waktu tertentu boleh dijatuhkan untuk dua puluh tahun berturut-turut dalam hal kejahatan yang pidananya hakim boleh memilih antara pidana mati, pidana seumur hidup, dan pidana penjara selama waktu tertentu, atau antara pidana penjara seumur hidup dan pidana penjara selama waktu tertentu; begitu juga dalam hal batas lima **belas tahun dilampaui sebab tambahan pidana karena perbarengan**, pengurangan atau karena ditentukan Pasal 52.
- (4) Pidana penjara selama waktu tertentu sekali-kali tidak boleh melebihi dua puluh tahun.

Apabila merujuk pada ketentuan tersebut di atas, maka yang disebut maksimal pemidanaan adalah: 20 tahun sebagaimana ayat (4), akan tetapi pada praktiknya di Mahkamah Agung yang lebih dominan dalam setiap pemeriksaan perkara, apabila ada Terdakwa yang dihadapkan ke persidangan dengan beberapa berkas perkara terpisah, maka apabila diperiksa secara bersamaan dan belum ada putusan yang berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*), majelis hakim akan mempertimbangkan penjatuhan pidana sesuai kaidah Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP. Namun apabila putusan dalam perkara tersebut telah berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*) dan ada perkara baru hendak diputus, maka majelis hakim tidak terikat dan tidak akan memperhitungkan pidana yang telah diputus sebelumnya. Secara singkat, dapat ditegaskan bahwa aturan pemidanaan dalam ketentuan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP dapat diterapkan pada Terdakwa yang telah disidangkan pada waktu bersamaan dan

masing-masing belum memiliki putusan berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*).

Bahwa hukuman penjara maksimal 20 tahun sebagaimana ketentuan Pasal 12 ayat (4) KUHP di atas hanya terbatas pada hukuman pokok. Hukuman lebih dari 20 tahun dimungkinkan, oleh karena dalam penjatuhan hukuman pidana, terdiri dari pidana pokok dan pidana tambahan/uang pengganti. Sebagai contoh dalam suatu kasus Terdakwa A dijatuhi hukuman penjara selama 20 tahun, ditambah dengan kewajiban membayar uang pengganti sebesar 10 Milyar dengan ketentuan, apabila tidak dibayarkan, diganti dengan penjara selama 6 bulan.

Sebagai tambahan informasi, dapat dijelaskan bahwa pada tanggal 8 November 2017 Mahkamah Agung melalui Wakil Ketua Mahkamah Agung Bidang Yudisial dengan surat Nomor 30/WK.MA.Y/XI/2017 pernah membalas Surat dari Jaksa Agung perihal seperti pokok surat yang memohon Pertimbangan Hukum terhadap Terpidana Gayus Halomoan Tambunan. Saat itu Jaksa Penuntut Umum mengajukan Gayus Tambunan ke persidangan dalam 4 (empat) perkara secara terpisah yaitu Nomor 1231 K/Pid.Sus/2013, Nomor 38 PK/Pid.Sus/2013, Nomor 66 PK/Pid.Sus/2016, dan Nomor 55 PK/Pid.Sus/2015 dengan total pidana penjara 31 tahun.

Bahwa kemudian Mahkamah Agung memberi pertimbangan, sesuai ketentuan Pasal 54 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 30 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia dan Pasal 270 KUHP, Jaksa berwenang untuk melaksanakan putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap. Mahkamah Agung juga menegaskan bahwa putusan hakim tidak dapat diubah kecuali dengan putusan hakim Pula. Oleh karenanya, pemidanaan terhadap Gayus Halomoan Tambunan hanya dapat diubah melalui putusan hakim.

C. Penutup

Bahwa batu uji yang dipakai oleh Pemohon dalam permohonan ini adalah Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi, "Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum".

Tetapi hendaknya saat menguraikan hak-hak asasi tersebut, Pemohon juga tidak lupa dengan kewajiban asasi yang diatur lebih lanjut dalam Pasal 28J ayat (1) dan ayat (2):

- (1) Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
- (2) Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Artinya, Pemohon juga diwajibkan untuk selalu mematuhi peraturan yang telah ditetapkan undang-undang karena apabila Pemohon tidak mematuhi peraturan atau melanggar peraturan undang-undang harus dikenakan hukuman.

Muladi, dalam satu makalahnya berjudul Politik Hukum Pidana yang disampaikan pada Focus Group Discussion (FGD) oleh ELSAM (Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat) pada 28 September 2006 menyampaikan bahwa penanggulangan kejahatan melalui pembuatan undang-undang (hukum pidana) merupakan bagian integral dari usaha perlindungan masyarakat (*social define*), oleh karenanya kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian integral dari kebijakan atau politik sosial (*social policy*).

Sedangkan dalam konteks modernisasi dan pembaharuan hukum pidana, Mahkamah Agung akan senantiasa berada di depan dengan mengutamakan kepentingan tersangka/terdakwa dan kepastian hukum. Sebagai contoh kecil, Mahkamah Agung mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 5 Tahun 2014 Tentang Pidana Tambahan Uang Pengganti Dalam Tindak Pidana Korupsi. Dalam prakteknya selama ini, apabila Terdakwa dalam melaksanakan hukuman uang pengganti tersebut, jika setelah dikumpulkan hartanya (disita-dilelang), namun tidak mencukupi sebesar yang harus dibayarkan, maka terdakwa akan tetap melaksanakan utuh hukuman penjara subsider dari uang pengganti tersebut (seperti contoh di atas, Terdakwa yang dikenakan hukuman uang pengganti 10 Milyar subsider 6 bulan penjara, kemudian uang yang terkumpul yang dapat

dibayarkan hanya sebesar 2,5 Milyar, maka terdakwa tetap dikenakan hukuman penjara selama 6 bulan.

Setelah terbitnya Peraturan Mahkamah Agung Nomor 5 Tahun 2014 ini, terutama Pasal 11 ayat (4) menegaskan bahwa dalam hal terpidana membayarkan sebagian uang pengganti yang dijatuhkan kepadanya, pembayaran uang pengganti tersebut akan diperhitungkan secara proporsional sebagai pengurangan lama penjara pengganti yang harus dijalani terpidana.

Dalam konteks lain, Mahkamah Agung telah mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dan Sistem Peradilan Pidana Anak, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2016 tentang Larangan Peninjauan Kembali dalam Putusan Praperadilan, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perempuan Berhadapan dengan Hukum dan aturan-aturan penunjang lain yang menegaskan bahwa Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya senantiasa mengambil peran dalam melindungi hak-hak tersangka, terdakwa dan terpidana dari kesewenang-wenangan penyidik, penuntut umum maupun hakim yang mengadili dan menjatuhkan putusan terhadapnya.

[2.6] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Pihak Terkait Kejaksaan Agung Republik Indonesia menyampaikan keterangan dalam persidangan tanggal 5 Desember 2018 dan keterangan tertulis yang diterima Mahkamah pada persidangan tanggal 5 Desember 2018, menerangkan sebagai berikut:

I. POKOK PERMOHONAN PEMOHON

Bahwa pada pokoknya Pemohon mengajukan permohonan uji formil dan uji materiil terhadap ketentuan Pasal 272 KUHP dipandang bertentangan dengan ketentuan Pasal 12 dan Pasal 65 KUHP.

Adapun ketentuan Pasal 272 KUHP, Pasal 12 KUHP dan Pasal 65 KUHP mengatur sebagai berikut:

Pasal 272 KUHP

Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana yang sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu.

Pasal 12 KUHP :

- 1) Pidana penjara ialah seumur hidup atau selama waktu tertentu.
- 2) Pidana penjara selama waktu tertentu paling pendek satu hari dan paling lama lima belas tahun berturut-turut.
- 3) Pidana penjara selama waktu tertentu boleh dijatuhkan untuk dua puluh tahun berturut-turut dalam hal kejahatan yang pidananya hakim boleh memilih antara pidana mati, pidana seumur hidup, dan pidana penjara selama waktu tertentu; begitu juga dalam hal batas lima belas tahun dilampaui sebab tambahan pidana karena perbarengan, pengulangan atau karena ditentukan Pasal 52.
- 4) Pidana penjara selama waktu tertentu sekali-kali tidak boleh melebihi dari dua puluh tahun.

Pasal 65 KUHP:

- 1) Dalam hal Perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai Perbuatan yang Berdiri Sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis, maka dijatuhkan hanya satu pidana.
- 2) Maksimum pidana yang dijatuhkan ialah Maksimum Pidana yang diancam terhadap perbuatan itu, tetapi tidak boleh lebih dari maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiga

Adapun alasan Pemohon adalah sebagai berikut :

1. Bahwa Pasal 65 ayat (1) KUHP menegaskan dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri-sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan, yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis maka dijatuhkan hanya satu pidana, dikaitkan dengan perkara Pemohon, seharusnya Pemohon masuk dalam kategori sebagaimana yang tertuang didalam Pasal 65 ayat (1) KUHP. Yakni dari keempat perkara pidana yang dikenakan terhadap Pemohon seharusnya dari keempat perkara tersebut yang dapat dijalani atau dijatuhi hukuman berupa pidana penjara yang sejenis adalah yang tertinggi ditambah sepertiga. Jadi keempat perkara pidana yang dikenakan terhadap Pemohon tidak harus dijalani semua, hanya satu perkara yang tertinggi saja ditambah sepertiga;
2. Menurut Pemohon bahwa tidak ada penjelasan didalam Pasal 65 KUHP dan didalam Pasal yang masuk kedalam gabungan tindak pidana pada KUHP, yang menjelaskan apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan yang berdiri sendiri-sendiri dimana perbuatan itu semuanya terjadi di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama, seperti yang dialami oleh Pemohon, dimana oleh Penyidik dari Bareskrim Polri perkara Pemohon di split-split menjadi 6 (enam) Laporan Polisi sehingga

Pemohon menjalani 4 (empat) kali persidangan di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat;

3. Menurut Pemohon, perkara Pemohon seharusnya masuk kedalam Perbarengan Tindak Pidana (*Concursus Realis*). Namun para Aparatur Penegak Hukum tidak melihatnya sebagai Perbarengan Tindak Pidana atau gabungan Tindak Pidana. Oleh karena itu perlu adanya penjelasan secara jelas dan gambling tentang siapa saja yang dapat dikategorikan masuk kedalam Perbarengan Tindak Pidana atau masuk kedalam rumusan Pasal 65 KUHP, serta masuk kedalam rumusan gabungan tindak pidana yang ada didalam KUHP.

Terhadap alasan Pemohon tersebut, dalam petitumnya pemohon memohon kepada Mahkamah Konstitusi sebagai berikut :

a. Pengujian Formil

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) tidak memenuhi ketentuan pembentukan Undang-Undang berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Menyatakan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang dimohonkan pengujian mempunyai kekuatan hukum mengikat dan harus sejalan serta tidak boleh bertentangan dengan UU Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP);
4. Menyatakan apabila ditemukan suatu kasus yang di split-split dalam proses penyidikannya, yang semuanya terjadi di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*Locus Delictidan Tempus Delicti yang sama*), maka kasus tersebut masuk kedalam rumusan Pasal 65 KUHP tentang Perbarengan Tindak Pidana (*ConcursusRealis*). Dan berlaku bagi kasus yang telah diadili serta berkekuatan hukum tetap, dalam kasus yang sama dalam proses penyidikannya pada satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*Locus Delictidan Tempus Delicti yang sama*);
5. Memerintahkan pembuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya

b. Pengujian Materiil

1. Mengabulkan permohonan Pemohon;

2. Menyatakan Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) tidak memenuhi ketentuan pembentukan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Menyatakan Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) yang dimohonkan pengujian mempunyai kekuatan hukum mengikat dan harus sejalan serta tidak boleh bertentangan dengan ketentuan UU Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), khususnya tidak boleh bertentangan dengan Pasal 65 KUHP;
4. Menyatakan apa bila ditemukan suatu kasus split-slit dalam proses penyidikannya, yang semuanya terjadi di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*Locus Delicti dan Tempus Delicti yang sama*), maka kasus tersebut masuk kedalam rumusan Pasal 65 KUHP tentang Perbarengan Tindak Pidana (*Concurcus Realis*). Dan berlaku bagi kasus yang telah diadili serta berkekuatan hukum tetap, dalam kasus yang sama dalam proses penyidikannya pada satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*Locus Delicti dan Tempus Delicti yang sama*), serta tidak bias dikenakan Pasal 272 KUHP;
5. Memerintahkan pembuatan putusan ini dalam berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

II. KETERANGAN JAKSA AGUNG ATAS MATERI PERMOHONAN YANG DIMOHONKAN OLEH PEMOHON

Keterangan Jaksa Agung terkait dengan permohonan uji formil dan uji materiil dari pemohon dapat kami sampaikan sebagai berikut :

Perbuatan Pemohon Tidak masuk kualifikasi Perbarengan Tindak Pidana (*Concurcus Realis*) karena:

- 1.1. Menurut Pendapat Andi Hamzah, dalam bukunya Hukum Pidana Indonesia Sinar Grafika, 2017, halaman 430, menyatakan: Bahwa yang dimaksud Gabungan Delik (*Concurcus*) adalah jika dalam hal penyertaan satu delik dilakukan oleh beberapa orang, dalam gabungan delik satu orang melakukan beberapa delik. Gabungan delik (*perbarengan*) adalah tersangka mewujudkan lebih dari satu delik dan antara satu delik dan perbuatan ini tidak ada penjatuhan pidana. *Memorie van Toelichting* (Memori Penjelasan) Ned. Wvs (KUHP Nederland) berbunyi sebagai berikut :
 “orang yang sama bersalah melakukan lebih dari satu pelanggaran terhadap Undang-Undang Pidana, sedangkan belum ada putusan hakim yang dijatuhkan atas hal itu)
 Menurut Andi Hamzah, *Concurcus* terdiri dari 2, yakni:
 1. *Concurcus Idealis*
 2. *Concurcus Realis*

Yang dimaksud dengan *Concurcus Idealis* ialah jika suatu perbuatan termasuk dalam lebih dari satu aturan pidana, hanyalah dikenakan satu saja ketentuan itu, jika pidananya berlainan, yang dikenakan ialah ketentuan terberat pidana pokoknya. Sebagaimana dalam ketentuan Pasal 63 ayat (1) KUHP.

Sedangkan *Concurcus Realis* ialah Perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai Perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis, maka dijatuhkan hanya satu pidana dan dijatuhkan pidana maksimum tetapi tidak boleh lebih dari maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiga. Sebagaimana ketentuan Pasal 65 KUHP;

1.2. Barda Nawawi Arief dalam bukunya Sari Kuliah Hukum, Penerbit Penyediaan Bahan Kuliah Hukum Universitas Diponegoro, 1999 halaman 49-50 menyatakan : syarat seseorang dapat dikategorikan masuk kedalam Pasal 65 KUHP, yaitu: Diantara perbuatan-perbuatan yang dilakukan(pada *Concurcus Realis* dan perbuatan belanjut), harus belum ada keputusan hakim;

1.3. Dr. R. Onggal Siahaan, SH, S.Sos dalam bukunya Hukum Pidana II (Percobaan, penyertaan dan gabungan tindak pidana, ROA Press Cetakan pertama, Januari 2009, halaman 143-145

menjelaskan: "*Concurcus realis* yaitu gabungan beberapa perbuatan yang masing-masing perbuatan merupakan delik selesai yang berdiri-sendiri, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 65 KUHP, namun diantara tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku tersebut belum satupun yang mendapat putusan tetap dari pengadilan;

1.4. Lamintang, dalam bukunya Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia, Bandung 1996 halaman 674 *Concurcus Realis* ialah apabila tertuduh telah melakukan lebih dari pada satu perilaku yang terlarang, dan dengan melakukan perilaku-perilaku tersebut tertuduh telah melakukan lebih dari pada satu tindak pidana.

Berdasarkan uraian pendapat dari para ahli tersebut maka dapat kami sampaikan pandangan sebagai berikut:

1. Perbuatan yang dilakukan oleh pemohon tidak termasuk dalam kualifikasi perbarengan pidana baik dalam pengertian *Concurcus Idealis* maupun *Concurcus Realis* karena seluruh perbuatan yang dilakukan oleh pemohon adalah perbuatan yang berdiri sendiri-sendiri yang tidak ada hubungannya antara satu perbuatan yang telah diputus oleh pengadilan dengan perbuatan lain yang juga telah diputus oleh pengadilan.
2. Dalam proses persidangan perkara pidana di pengadilan, pihak terdakwa diberikan hak/kebebasan untuk melakukan pembelaan terhadap tindak pidana yang didakwakan, dengan demikian

seharusnya pemohon menyampaikan keberatan pada saat proses persidangan terhadap ketentuan tindak pidana yang terdapat dalam surat dakwaan sehingga majelis hakim dapat mempertimbangkan dan memutuskan sesuai dengan yang disampaikan oleh pemohon. Dengan demikian tidak tepat pemohon menyampaikan hal tersebut pada Mahkamah Konstitusi.

Selain itu, Kejaksaan Agung menyampaikan keterangan tambahan yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 2 Januari 2019, sebagai berikut:

1. Pelaksanaan eksekusi putusan Pengadilan yang memiliki kekuatan hukum tetap harus ditaati oleh semua pihak yang terlibat, baik aparaturnya penegak hukumnya yaitu Jaksa maupun terpidana. Makna eksekusi yaitu pihak yang telah divonis mau tidak mau menerima secara sukarela dan menaatinya, sehingga putusan tersebut dapat dipaksakan kepadanya dengan bantuan kekuatan hukum;
2. Pelaksanaan putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dalam perkara pidana dilakukan oleh Jaksa, dan oleh karena itu salinan putusan akan diberikan kepada Jaksa oleh Panitera. Dalam KUHAP, terdapat 7 (tujuh) pasal yang mengatur tentang pelaksanaan putusan Pengadilan, yaitu Pasal 270 KUHAP sampai dengan Pasal 276 KUHAP.

Pasal 272 KUHAP menyebutkan:

“jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana yang sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan berturut turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu”.

Penjelasan:

“Ketentuan yang dimaksud dalam pasal ini ialah bahwa pidana yang dijatuhkan berturut-turut itu ditetapkan untuk dijalani oleh terpidana berturut-turut secara berkesinambungan di antara pidana yang satu dengan yang lain”.

Bahwa berdasarkan bunyi Pasal 272 KUHAP tersebut di atas, jelas bahwa seorang terpidana yang dijatuhi pidana penjara atau kurungan lebih dari satu pembedaan, maka terpidana tersebut menjalani pidananya secara keseluruhan dengan berturut turut secara berkesinambungan

3. Bahwa fakta hukumnya adalah proses perkara terpidana telah melalui 4 (empat) persidangan dan masing-masing persidangan tersebut, Pemohon

dijatuhi masing-masing pidana penjara. Perkara-perkara Pemohon tersebut telah berkekuatan hukum tetap antara lain:

- a) Perkara di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat perkara Nomor 1059/Pid.B/2009/PN.Jkt.Pst tanggal 10 September 2009, Putusan Kasasi Nomor 615/PID.SUS/2010 tanggal 10 Mei 2010 menjatuhkan pidana penjara selama 9 (sembilan) tahun Penjara;
- b) Perkara di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, Nomor Perkara 666/Pid.B/2011/PN.Jkt.Pst tanggal 08 Januari 2013, Putusan Banding Nomor 333/Pid/2013/PT.DKI tanggal 16 Desember 2013 menjatuhkan pidana penjara selama 10 (sepuluh) ahun Penjara;
- c) Perkara di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat perkara Nomor 1631/Pid.B/2012/PN.Jkt.Pst tanggal 16 April 2014, Putusan Kasasi Nomor 1494 K/Pid.Sus/2015 tanggal 10 Agustus 2015 menjatuhkan pidana penjara selama 1 (satu) tahun penjara;
- d) Perkara di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 210/Pid.B/2013/PN.Jkt.Pst tanggal 18 Mei 2015, Putusan Kasasi Nomor 631 K/Pid.Sus/2016 tanggal 13 Juni 2016 menjatuhkan pidana penjara selama 1 (satu) tahun penjara

Bahwa berdasarkan uraian fakta hukum di atas, Pemohon telah melakukan beberapa tindak pidana di waktu yang berlainan, dan bukan merupakan perbuatan perbarengan. Berdasarkan uraian Pasal 272 KUHAP dan fakta hukum yang dialami Pemohon, maka keseluruhan pidana yang dijatuhkan kepada Pemohon harus dijalani.

4. Bahwa Pasal 272 KUHAP merupakan Hukum Acara bagaimana melaksanakan pidana penjara, jika terpidana dijatuhi pidana penjara beberapa kali atau lebih dari satu kali dan bukan merupakan perbuatan perbarengan (*Concurcus*)
5. Pasal 12 UU Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) menyebutkan:
 - 1) Pidana penjara ialah seumur hidup atau selama waktu tertentu;
 - 2) Pidana penjara selama waktu tertentu paling pendek satu hari dan paling lama lima belas tahun berturut-turut.
 - 3) Pidana penjara selama waktu tertentu boleh dijatuhkan untuk dua puluh tahun berturut-turut dalam hal kejahatan yang pidananya hakim boleh memilih antara pidana mati, pidana seumur hidup, dan pidana penjara selama waktu tertentu ; begitu juga dalam hal batas lima belas tahun dilampaui sebab tambahan pidana karena perbarengan, pengulangan atau karena ditentukan Pasal 52.

4) Pidana penjara selama waktu tertentu sekali-kali tidak boleh melebihi dari dua puluh tahun

Bahwa Pasal 12 ayat (4) tersebut mengatur terkait maksimal pidana pokok yang tidak boleh melebihi 20 (dua puluh) tahun penjara.

6. Apabila terpidana dijatuhi hukuman pokok melebihi 20 (dua puluh) tahun penjara maka terpidana dapat mengajukan permohonan fatwa kepada Mahkamah Agung dengan mendasarkan ketentuan Pasal 12 ayat (4) KUHP.
7. Dengan demikian Pasal 272 KUHP dan Pasal 12 serta Pasal 65 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tidak bertentangan dengan Pasal 28 huruf h ayat (2) UUD 1945

[2.7] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Pihak Terkait Kepolisian Negara Republik Indonesia menyampaikan keterangan dalam persidangan tanggal 5 Desember 2018 dan keterangan tertulis yang diterima Mahkamah pada persidangan tanggal 5 Desember 2018, menerangkan sebagai berikut:

I. POKOK PERMOHONAN PARA PEMOHON

Merujuk pada permohonan Para Pemohon, pada intinya menyatakan bahwa ketentuan Pasal 63, Pasal 64 dan Pasal 65 KUHP, dan Pasal 272 KUHP bertentangan dengan UUD 1945, dengan alasan:

- A. Bahwa terkait pengujian *formil* Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP, Pemohon mendalilkan tidak ada penjelasan dalam KUHP yang menjelaskan apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan yang berdiri sendiri-sendiri yang mana perbuatan itu semuanya terjadi di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*locus delicti* dan *tempus delicti* yang sama) seperti yang dialami oleh Pemohon, yang oleh pihak penyidik dari Bareskrim Polri dengan sengaja perkaranya diajukan secara terpisah-pisah menjadi 6 (enam) Laporan Polisi (LP) dan di P-21 nya dengan cara dicicil-cicil, padahal semuanya terjadi di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*locus delicti* dan *tempus delicti* yang sama). Sehingga Pemohon harus menjalani 4 kali Persidangan di PN Jakarta Pusat selama 6 (enam) tahun dan mendapatkan 4 (empat) Putusan Pengadilan.
- B. Apabila dicermati, perkara Pemohon seharusnya masuk ke dalam “perbarengan tindak pidana” (*concursum realis*). Namun para aparaturnya penegak hukum tidak melihatnya sebagai perbarengan tindak pidana atau

gabungan tindak pidana. Para aparaturnya mempunyai penafsiran sendiri, yang menurut Pemohon adalah keliru, karena tidak memasukkan perkara Pemohon kedalam Perbarengan Tindak Pidana sesuai KUHP. Oleh sebab itu perlu adanya penjelasan secara jelas tentang siapa saja yang dapat dikategorikan masuk ke dalam perbarengan tindak pidana (*concursum realis*) atau masuk ke dalam rumusan gabungan tindak pidana yang ada dalam KUHP.

C. Dari penjelasan tersebut di atas menunjukkan perlu adanya Pengujian KUHP, karena:

1. masih adanya istilah-istilah di dalam KUHP yang bersifat tidak mutlak dan nisbi, sehingga dengan demikian membuka sedikit kemungkinan bagi perbedaan pendapat individual;
2. peraturan-peraturan yang ada di dalam KUHP masih terlampau tinggi, masih belum bisa dicerna oleh orang-orang dengan kecerdasan tengah-tengah atau biasa-biasa saja, peraturan itu bukan latihan dalam penggunaan logika, melainkan hanya penalaran sederhana yang bisa dilakukan oleh orang-orang biasa;
3. Peraturan yang ada didalam KUHP masih mengandung argumentasi, adalah berbahaya untuk memberikan alasan terperinci bagi suatu peraturan, oleh karena yang demikian itu hanya akan membuka pintu untuk pertentangan pendapat;
4. pembentukan KUHP tidak memenuhi ketentuan berdasarkan UUD 1945, khususnya Pasal 28H;
5. akhirnya, di atas itu semua, KUHP harus dipertimbangkan dengan penuh kematangan dan mempunyai kegunaan praktis dan jangan hendaknya KUHP mengguncangkan hal-hal yang elementer dalam penalaran dan keadilan serta *la nature des choices*. Peraturan-peraturan yang lemah, yang tidak perlu dan tidak adil akan menyebabkan orang tidak menghormati perundang-undangan dan menghancurkan otoritas negara.

D. Bahwa Pasal 272 KUHP ternyata tidak bisa memberikan rasa keadilan dan kepastian hukum sebagaimana yang diamanahkan didalam Pasal 28H UUD 1945. Selain itu ketentuan Pasal 272 KUHP ternyata telah bertentangan dengan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP, karena dengan adanya

Pasal 272 KUHP membuat pasal-pasal dimaksud tidak bisa dilaksanakan secara tegas dan konsekuen oleh aparaturnya penegak hukum dan penyelenggara negara sehingga terdapat ketidakpastian hukum.

E. Bahwa terkait pengujian materiil menurut Pemohon, Pasal 65 ayat (1) KUHP menegaskan dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri-sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan, yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis maka dijatuhkan hanya satu pidana. Jika dikaitkan dengan perkara Pemohon maka seharusnya Pemohon masuk ke dalam kategori sebagaimana yang tertuang didalam Pasal 65 ayat (1) KUHP yakni dari empat perkara pidana yang dikenakan terhadap Pemohon seharusnya dari keempat perkara tersebut yang dapat dijalani atau dijatuhi hukuman berupa pidana penjara yang sejenis adalah yang tertinggi ditambah sepertiga. Namun dengan adanya ketentuan Pasal 272 KUHP, Pasal 65 KUHP ini menjadi sama sekali tidak bisa atau mustahil untuk dilaksanakan. Oleh sebab itu berdasarkan penjelasan dan alasan tersebut perlu adanya *judicial review* terhadap Pasal 272 KUHP karena bertentangan dengan rasa keadilan dan kepastian hukum sebagaimana yang tertuang di dalam UUD 1945.

F. Bahwa Pemohon terkait dalam kasus Bank Century di mana perkaranya dengan sengaja telah dipecah-pecah menjadi 6 (enam) perkara yang kesemuanya telah diputus dalam 4 (empat) persidangan yang berbeda, dan sudah ada 4 (empat) Putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.

Dari keempat Putusan Pengadilan tersebut lamanya pidana pokok dalam waktu tertentu jika dikumulatifkan semuanya, maka Pemohon harus menjalankan masa pidananya selama 21 (dua puluh satu) tahun penjara. Padahal menurut Pemohon berdasarkan ketentuan yang diatur didalam Pasal 12 ayat (1), ayat (2) dan ayat (4) KUHP, menjelaskan sebagai berikut: "*pidana penjara adalah seumur hidup atau selama waktu tertentu*" dan "*pidana penjara selama waktu tertentu menurut ketentuan yang diatur didalam Pasal 12 ayat (2) dan ayat (4) KUHP, dalam menjalani masa pidananya yaitu paling pendek satu hari dan paling lama lima belas tahun berturut-turut*" dan "*Pidana penjara selama waktu tertentu sekali-kali tidak*

boleh melebihi dari dua puluh tahun". Berdasarkan bunyi Pasal diatas, maka seharusnya Pemohon hanya diputus satu pidana saja, karena empat perkara pidana yang dipisah tersebut dan telah diputus masing-masing, terjadi di tempat dan waktu yang sama serta diancam dengan pidana pokok sejenis (yaitu pidana penjara). Dengan demikian Bareskrim telah mengabaikan ketentuan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP. Pengabaian pasal-pasal dimaksud tersebut terjadi karena tidak adanya penjelasan serta ketegasan di dalam KUHP sehingga terjadi penafsiran oleh pihak Bareskrim sendiri.

II. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PEMOHON

Pemohon adalah perseorangan warga negara Indonesia. Pemohon saat ini berstatus sebagai Warga Binaan Pemasyarakatan (WBP) di Lembaga Pemasyarakatan Kelas I Cipinang, Jakarta. Bahwa menurut Pemohon, rumusan norma dalam pasal *a quo* tidak mencerminkan rasa keadilan hukum dan kemanfaatan karena pemberlakuannya menyebabkan Pemohon menjalani hukuman pidana melebihi aturan.

Bahwa pihak penyidik dari Bareskrim Polri dengan sengaja mengajukan perkara Pemohon dipisah menjadi 6 (enam) LP dan di P-21 dengan cara dicicil-cicil padahal semuanya terjadi di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*locus delicti* dan *tempus delicti* yang sama), sehingga Pemohon harus menjalani 4 kali persidangan di PN Jakarta Pusat selama 6 (enam) tahun dan mendapatkan 4 (empat) Putusan Pengadilan yang berbeda. Dari keempat Putusan Pengadilan yang dikenakan kepadanya maka seharusnya yang dijalankan hanya satu putusan pidana saja yaitu putusan pidana yang terberat ditambah sepertiga. Akan tetapi kenyataannya keempat putusan pengadilan tersebut harus dijalani semua sehingga total maksimum pidana penjara yang harus dijalani oleh Pemohon adalah 21 (dua puluh satu) tahun pidana penjara dan tambahan pidana kurungan selama 17 (tujuh belas) bulan sebagai subsidair pengganti denda.

Berkenaan dengan penilaian para Pemohon, Polri sebagai Pihak Tekait tidak sependapat dan mengajukan pandangan bahwa bentuk kerugian konstitusional yang dialami atau berpotensi dialami oleh Pemohon tidak jelas atau kabur, karena tidak ada kausalitas atau hubungan sebab akibat antara norma yang dimohonkan untuk diuji dengan kerugian yang diduga dialami oleh

Pemohon. Demikian halnya secara logika hukum, Pemohon dalam hal ini tidak dapat menjelaskan adanya hubungan sebab akibat antara norma yang dimintakan untuk diuji dengan pasal batu uji-nya dalam UUD 1945. Pemohon dalam dalilnya lebih menekankan pada **implementatif** dari suatu norma, dan bukan pada substansi dari norma yang akan diuji itu sendiri.

Atas dasar ketidaklogisan argumentasi yang dibangun serta ketidakmungkinan adanya kerugian baik potensial maupun aktual (nyata) dari Pemohon, Pihak Terkait memohon kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk menyatakan Para Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan uji materiil KUHP dan KUHP. Namun demikian, Pihak Terkait menyerahkan sepenuhnya kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilai, apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak atas berlakunya ketentuan Pasal 12 dan Pasal 65 KUHP, dan Pasal 272 KUHP.

III. KETERANGAN POLRI SELAKU PIHAK TERKAIT TERHADAP MATERI YANG DIMOHONKAN UNTUK DIUJI

A. Keterangan Polri berkenaan dengan keterangan Pemohon bahwa pihak penyidik dari Bareskrim Polri dengan sengaja mengajukan perkara Pemohon dipisah menjadi 6 (enam) LP dan di P-21 dengan cara dicicil-cicil padahal semuanya terjadi di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*locus delicti* dan *tempus delicti* yang sama), sehingga Pemohon harus menjalani 4 kali persidangan di PN Jakarta Pusat selama 6 (enam) tahun dan mendapatkan 4 (empat) Putusan Pengadilan yang berbeda, dijelaskan sebagai berikut:

- 1) Bahwa objek perkara laporan kepada Pemohon untuk yang satu dengan lainnya berbeda, demikian juga dengan tanggal pelaporannya. Sebagai contoh, ketika ada pelaporan baru yang satu maka perkara yang satu sudah masuk Tahap II.
- 2) Di samping itu, ada laporan terhadap Pemohon yang masuk yang mana kedudukan Pemohon pada saat itu sudah menjadi Tersangka dan laporan telah diserahkan kepada Penuntut Umum.

- 3) Hal sebagaimana dijelaskan pada angka 2) dapat dijelaskan sebagai berikut (untuk tindak pidana perbankan dengan Terlapor adalah Pemohon):
- a) tanggal 25 November 2008, masuk Laporan Polisi Nomor LP/695/XI/2008/Siaga I, dengan obyek perkara penempatan Surat-Surat Berharga (SSB) di luar negeri, pemberian kredit fiktif, penggelapan valuta asing, dan kontrak kelola dana, laporan tersebut P.21 pada tanggal 25 Maret 2009, selanjutnya penyerahan Tersangka a.n. Pemohon oleh Penyidik kepada Penuntut Umum pada tanggal 25 Mei 2009;
 - b) tanggal 19 Maret 2009, masuk Laporan Polisi Nomor LP/154/III/2009/Siaga I, dengan objek perkara penerbitan L/C yang diduga bermasalah, proses penyidikan perkara dimaksud dimulai tanggal 16 April 2009;
 - c) dengan memperhatikan tanggal Laporan Polisi dan obyek perkara yang dilaporkan, maka sudah tentu perkara Nomor LP/695/XI/2008/Siaga I dengan perkara Nomor LP/154/III/2009/Siaga I **tidak bisa digabungkan** karena pada prinsipnya perkara-perkara dimaksud berdiri sendiri;
 - d) untuk perkara lainnya, selanjutnya terkait dengan Laporan Polisi Nomor LP/113/II/2010/Bareskrim tanggal 16 Februari 2010, dengan objek perkara penjualan agunan yang diambil alih bank yang tidak dicatatkan dalam pembukuan bank dan ditutupi dengan pemberian kredit fiktif, apabila dilihat dari tanggal laporan dan objek perkara, tentu **tidak bisa digabung** dengan perkara-perkara terhadap Pemohon sebelumnya.
- 4) Selain tindak pidana perbankan (sebagai objek perkara), Pemohon juga dilaporkan untuk beberapa perkara dengan objek perkara lainnya, yaitu tindak pidana pencucian uang dan tindak pidana umum, dengan masing-masing pelaporan yang berbeda.

B. Keterangan atas Permohonan uji materiil:

- 1) Konstitusionalitas norma tidak dapat dilepaskan dari model pengujian UU terhadap UUD 1945. Hal ini dapat dilihat dari praktik pengujian norma konkret oleh MK. Pengujian norma konkret dalam *judicial review*

UU terhadap UUD 1945 pada dasarnya berada di luar kewenangan Mahkamah Konstitusi (MK). Pengujian norma yang dilakukan oleh MK secara teoritis bertitik tolak dari norma abstrak sebagai implikasi kedudukan MK yang menjadi pengadilan norma dan mengujinya terhadap Konstitusi.

- 2) Pada dasarnya norma konkret lebih menitik beratkan ***implementasi*** atau ***penerapan norma***. Sedangkan konstitusionalitas norma merupakan pengujian kesesuaian norma dengan batu uji pasal-pasal dalam Konstitusi. Ketika norma konkret yang akan diuji, yang harus dipertimbangkan adalah penerapan dari norma tersebut yang secara tidak langsung masuk dalam ranah kasus yang konkret.
- 3) Mekanisme kontrol norma hukum (*legal norm control mechanism*) pada dasarnya bertujuan untuk menjaga kaidah-kaidah Konstitusi tidak disimpangi atau dilanggar. Jimly Asshidiqie menegaskan bahwa kaidah hukum yang bersifat umum dan abstrak (*general and abstract norm*) hanya dapat diawasi melalui jalur hukum pengadilan dengan mekanisme *judicial review*. Dalam kaitannya dengan pengawasan norma melalui pengadilan khususnya norma dalam sebuah UU yang telah disahkan dan telah diundangkan secara resmi, pengujian atasnya dapat disebut *judicial review*.
- 4) Pengujian konstitusional UU terhadap UUD 1945 yang diajukan kepada MK adalah untuk menilai kesesuaian antara produk hukum yakni UU dengan UUD 1945 yang didasarkan pada norma-norma yang tertulis di dalamnya.
- 5) Pengujian terhadap norma UU adalah pengujian mengenai nilai konstitusionalitas undang-undang, baik dari segi formil ataupun materil. Karena itu, pada tingkat pertama, pengujian konstitusionalitas haruslah dibedakan dari pengujian legalitas. MK menguji konstitusionalitas, sedangkan Mahkamah Agung (MA) melakukan pengujian legalitas. Dalam perkara *judicial review* UU, baik menurut UUD 1945 maupun menurut UU Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang MK (UU MK), ditegaskan MK hanya berwenang menilai atau mengadili konstitusionalitas sebuah UU terhadap UUD 1945. MK hanya dapat menyatakan apakah sebuah UU, sebagian

isinya, kalimat, atau frasenya, bertentangan dengan konstitusi atau tidak. MK tidak dapat menerobos batas kompetensi konstitusionalitas dan masuk ke dalam kompetensi legalitas. Dalam perkara *judicial review*, amar putusan MK tidak dapat masuk ke ranah yang bersifat legalitas. Kewenangan konstitusional MK dalam memeriksa, mengadili, dan memutus perkara pengujian UU terhadap UUD 1945 adalah mengenai konstitusionalitas norma. Otoritas MK berada dalam ranah pengujian norma abstrak bukan implementasi norma (kasus konkret). Tugas MK adalah menilai sesuai atau tidaknya norma dalam UU dengan UUD 1945.

- 6) Jimly Asshiddiqie menyatakan bahwa MK tidak berurusan dengan orang per orang, melainkan dengan kepentingan umum yang lebih luas. Perkara-perkara yang diadili di MK pada umumnya menyangkut persoalan-persoalan kelembagaan negara atau institusi politik yang menyangkut kepentingan umum yang luas ataupun berkenaan dengan pengujian terhadap norma-norma hukum yang bersifat umum dan abstrak, bukan urusan orang per orang atau kasus demi kasus ketidakadilan secara individual dan konkret.
- 7) Sebagaimana diatur dalam Pasal 45 ayat (1) UU MK, dinyatakan bahwa MK memutus perkara berdasarkan UUD 1945 sesuai dengan alat bukti dan keyakinan hakim. Dalam Pasal 51A ayat (5) huruf b UU MK menyatakan bahwa dalam hal pengujian materiil hal-hal yang dimohonkan untuk diputus oleh Pemohon adalah menyatakan materi muatan ayat, pasal dan/atau bagian dari UU dimaksud bertentangan dengan UUD 1945. Pasal ini mengandung makna bahwa secara normatif MK hanya akan menguji materi muatan dari ayat, pasal dan/atau dari UU bukan penerapan atau implementasi dari materi muatan pasal tersebut. Dengan kata lain, materi yang diuji oleh MK adalah norma abstrak yang akan diuji konstitusionalitasnya terhadap UUD 1945.

IV. KESIMPULAN

Berdasarkan pertimbangan, penjelasan, dan argumentasi di atas, Pihak Terkait memohon kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, memutus, dan mengadili permohonan pengujian

KUHP dan KUHPA terhadap UUD 1945, dapat memberi putusan sebagai berikut:

1. menyatakan Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*);
2. menolak permohonan pengujian Pemohon untuk seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
3. menerima Keterangan Pihak Terkait secara keseluruhan;
4. menyatakan ketentuan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, dan Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana **tidak bertentangan** dengan UUD Negara RI Tahun 1945.

Selain itu, Pihak Terkait Kepolisian Negara Republik Indonesia mengajukan dua orang ahli bernama Prof. Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, S.H., M.Hum. dan Dr. Eva Achjani Zulfa, S.H., M.H. yang telah memberi keterangan di bawah sumpah dalam persidangan 20 Desember 2018, sebagai berikut:

1. Ahli Prof. Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, S.H., M.Hum.

Mengawali keterangan ini, ahli ingin mengutip suatu postulat yang berbunyi *peccatum peccato addit qui culpa quam facit patrociniū defensionis adjungit*. Artinya, seseorang dapat diadili atas beberapa kejahatan yang ia lakukan dalam rangkaian waktu yang sama. Ada 3 landasan filosofis pengaturan tentang perbarengan perbuatan: **PERTAMA**, untuk menghadapkan seseorang kepada hakim yang melakukan beberapa perbuatan pidana dan belum ada satupun yang diadili. **KEDUA**, untuk membatasi pidana maksimum. **KETIGA**, untuk memberatkan pidana.

Pranata perbarengan perbuatan dalam hukum pidana tidak dikenal di negara-negara yang menganut sistem *Anglo-Saxon* atau *Common Law System*. Di negara-negara tersebut terjadi akumulasi pidana jika seseorang melakukan beberapa perbuatan pidana. Latar belakang pemikirannya, seseorang yang melakukan beberapa perbuatan pidana harus menjalani hukuman secara berurutan dan tidak berhak menikmati pengurangan hukuman. Sebaliknya, di negara-negara yang menganut sistem Eropa Kontinental atau *Civil Law System*, pranata perbarengan perbuatan ini dianut untuk membatasi penjatuhan pidana yang ekstrim. Asumsinya, ketika seseorang melakukan suatu perbuatan pidana, maka seharusnya negara

segera menghukumnya untuk mencegah timbul perbuatan pidana berikutnya. Namun karena kelalaian negara, sehingga terdakwa dalam kondisi yang demikian berhak atas pengurangan hukuman. Ada 3 hal penting terkait perbarengan perbuatan yang harus dipahami. **PERTAMA**, mengenai jenis perbarengan itu sendiri. **KEDUA**, terkait stelsel penerapan pidana. **KETIGA**, perihal perbuatan pidana tertinggal.

Ada 4 jenis perbarengan dalam hukum pidana. **Pertama**, *Concursus idealis* atau *eendaadse samenloop* atau perbarengan peraturan diatur dalam Pasal 63 ayat (1) KUHP yang menyatakan, “*Jika suatu perbuatan masuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanya salah satu di antara aturan-aturan itu; jika berbeda-beda, yang dikenakan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat*”. **Kedua**, perbarengan penentuan pidana atau *samenloop van strafbaarstellingen* yang diatur dalam Pasal 63 ayat (2) KUHP. Secara eksplisit pasal *a quo* berbunyi, “*Jika suatu perbuatan dalam satu aturan pidana yang umum, diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang diterapkan*”.

Ketiga, perbarengan perbuatan atau *concursus realis* atau *meerdaadse samenloop*. *Concursus realis* ini diatur dalam Pasal 65 sampai dengan Pasal 70 KUHP. Secara sederhana *concursus realis* ini dapat dibagi menjadi 4, masing-masing adalah: 1) *Concursus realis* dengan ancaman pidana pokok yang sejenis; 2) *Concursus realis* dengan ancaman pidana pokok yang tidak sejenis; 3) *Concursus realis* antara kejahatan dan pelanggaran dan 4) *Concursus realis* antara pelanggaran dengan pelanggaran.

Jenis perbarengan yang **kempat** adalah perbuatan berlanjut atau *voorgezette handeling* yang menurut sejarahnya berasal dari Jerman. Dalam perbuatan berlanjut sudah tentu lebih dari satu perbuatan (*gebeuren*) yang mana antara satu perbuatan dengan perbuatan yang lain saling terkait dan merupakan satu kesatuan (*in zodanige verband*). Keterkaitan tersebut harus memenuhi dua syarat, **pertama** merupakan perwujudan dari satu keputusan kehendak yang terlarang dan yang **kedua** perbuatan tersebut haruslah sejenis. Artinya, perbuatan tersebut berada di bawah ketentuan pidana yang sama.

Perbuatan berlanjut pada dasarnya merupakan *concursus realis*

namun memiliki karakter khusus. Selain merupakan suatu keputusan kehendak dan persamaan sifat atau sejenis dari perbuatan yang dilakukan sebagaimana tersebut di atas, karakter yang lain dari perbuatan berlanjut adalah berada dalam jangka waktu tertentu. Perbuatan berlanjut ini diatur dalam Pasal 64 ayat (1) KUHP yang menyatakan, "*Jika antara beberapa perbuatan, meskipun masing-masing merupakan kejahatan atau pelanggaran, ada hubungannya sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut, maka hanya dikenakan satu aturan pidana; jika berbeda-beda, yang dikenakan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat*".

Hal terpenting dan sangat rumit dari perbarengan perbuatan pidana adalah mengenai penerapan pidana. Dalam konteks teori paling tidak ada empat stelsel penerapan pidana dalam perbarengan. **Pertama**, stelsel absorpsi. Ada beberapa ketentuan pidana yang harus diterapkan, namun yang diterapkan hanyalah ketentuan pidana yang paling berat. **Kedua**, stelsel kumulasi sederhana yang mana untuk setiap perbuatan pidana dapat dijatuhkan pidana secara tersendiri, namun semua pidana itu dijumlahkan dan diolah menjadi satu pidana. **Ketiga**, stelsel kumulasi terbatas. Menurut stelsel ini semua pidana yang dijumlahkan tidak boleh mencapai batas maksimum ancaman pidana yang paling berat dengan suatu presentasi tertentu. **Keempat**, stelsel kumulasi tidak terbatas atau sistem kumulasi murni, yang hanya khusus diterapkan terhadap perbuatan pidana yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran.

Agar mempermudah pemahaman terhadap pranata perbarengan berikut stelsel penerapan pidananya, dapat dilihat pada tabel di bawah ini:

No.	Jenis Perbarengan	Stelsel Penerapan Pidana	Keterangan
1.	Perbarengan peraturan	Absorpsi	Pidana paling berat
2.	Perbarengan penentuan	-	Menggunakan undang-undang khusus tanpa memperhatikan berat – ringannya pidana.
3.	Perbarengan perbuatan dengan ancaman pidana	Kumulasi sederhana	Pidana terberat ditambah sepertiga

	pokok sejenis		pidana terberat
4.	Perbarengan perbuatan dengan ancaman pidana pokok tidak sejenis	Kumulasi terbatas	Masing-masing pidana dijatuhkan sendiri-sendiri namun tidak boleh melebihi pidana terberat ditambah sepertiga
5.	Perbarengan perbuatan kejahatan dan pelanggaran	Kumulasi terbatas	Masing-masing pidana dijatuhkan sendiri-sendiri namun tidak boleh melebihi pidana terberat ditambah sepertiga
6.	Perbarengan perbuatan pelanggaran	Kumulasi tidak terbatas atau kumulasi murni	Semua pidana dijatuhkan dan dijalani tanpa pengurangan
7.	Perbuatan berlanjut	Absorpsi	Pidana terberat

Dalam praktik penegakkan hukum, tingkat kerumitan terjadi apabila seorang pelaku dalam konteks perbarengan sedang menjalani hukuman atau sedang diproses, ternyata perbuatan pidana lain yang diketahui kemudian atau penuntutannya dilakukan secara terpisah. Hal ini sudah dipikirkan oleh pembentuk KUHP dalam *Twee de Kammer* di Belanda sehingga lahirlah pranata hukum perbuatan pidana teritnggal. Secara eksplisit ketentuan Pasal 71 KUHP mengatur, *“Jika seorang telah dijatuhi pidana, kemudian dinyatakan bersalah lagi karena melakukan kejahatan atau pelanggaran lain sebelum ada putusan pidana itu, maka pidana yang dahulu diperhitungkan pada pidana yang akan dijatuhkan dengan menggunakan aturan-aturan dalam bab ini mengenai hal perkara-perkara diadili pada saat yang sama”*.

Asumsi pembentuk undang-undang mencantumkan Pasal 71 KUHP adalah untuk memberlakukan ketentuan tentang perbarengan dalam hal persidangan jika seorang terdakwa melakukan dua perbuatan pidana atau lebih namun dalam persidangannya ada perbuatan pidana yang tidak diadili. Hal ini untuk mencegah terdakwa dirugikan akibat ketidaksempurnaan atau

ketidاكلengkapan penyidikan atau penuntutan.

Hal terakhir yang akan diulas dalam keterangan ini adalah ketentuan Pasal 272 KUHAP yang berbunyi, “*Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana yang sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dulu*”. Penejelasan pasal *a quo* menyatakan, “*Ketentuan yang dimaksud dalam pasal ini ialah pidana yang dijatuhkan berturut-turut itu ditetapkan untuk dijalani oleh terpidana berturut-turut secara berkesinambungan di antara menjalani pidana yang satu dengan pidana yang lain*”.

Konstruksi Pasal 272 KUHAP berikut penjelasannya harus ditafsirkan dengan menggunakan interpretasi doktriner – sistematis – gramatikal sehingga diperoleh kesimpulan sebagai berikut: **PERTAMA**, ketentuan pasal *a quo* hanya diperuntukkan dalam konteks perbarengan perbuatan atau *concurus realis* atau *meerdaadse samenloop*. Artinya, pasal *a quo* tidak diperuntukkan bagi perbarengan peraturan, perbarengan penentuan atau pun perbuatan berlanjut. **KEDUA**, *concurus realis* yang dimaksud dalam pasal *a quo* hanyalah sebatas perbarengan perbuatan dengan ancaman pidana pokok yang sejenis. Hal ini jelas terlihat dari kata-kata dalam pasal *a quo* yang berbunyi, “*Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana yang sejenis.....*”

KETIGA, konsekuensi dari perbarengan perbuatan dengan ancaman pidana pokok yang sejenis, maka stelsel penerapan pidana yang digunakan hanyalah kumulasi sederhana atau kumulasi tidak terbatas (kumulasi murni). Hal ini karena hanya kedua stelsel penerapan pidana tersebut yang mengatur perihal ancaman pidana pokok yang sejenis. **KEEMPAT**, dalam praktik penegakkan hukum, penerapan Pasal 272 KUHAP harus tetap memperhatikan Pasal 71 KUHP yang membatasi penjatuhan pidana sehingga tidak melanggar prinsip-prinsip stelsel penerapan pidana dalam perbarengan.

KELIMA, jika terpidana telah mendapat hukuman maksimal dalam perbarengan perbuatan, kemudian diadili kembali atas perbuatan pidana tertinggal, maka hakim cukup menyatakan perbuatan terdakwa terbukti secara sah dan yang meyakinkan bersalah atas perbuatan tersebut tanpa diikuti oleh

suatu pemidanaan. Dengan demikian kontrol terhadap penerapan Pasal 71 KUHP *juncto* Pasal 272 KUHP terletak pada hakim dan bukan pada aparat penegak hukum lainnya.

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas dalam rangka menjamin kepastian hukum dan untuk mencegah terjadi pelanggaran hak asasi manusia yang mana seseorang menjalani pidana melebihi prinsip-prinsip penerapan pidana dalam perbarengan, maka Pasal 272 KUHP adalah inkonstitusional kecuali diterjemahkan sebagai berikut : *“Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana lainnya, baik yang sejenis maupun tidak sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan dengan kewajiban memperhatikan maksimum pidana yang dapat dijatuhkan dalam hal terjadi perbarengan”*

2. Ahli Dr. Eva Achjani Zulfa, S.H., M.H.

1. Adapun yang menjadi pokok dari gugatan yang disampaikan oleh penggugat adalah:
 - a. Bahwa rumusan Pasal 272 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (selanjutnya disebut KUHP) tidak selaras dengan ketentuan Pasal 63, Pasal 64 dan Pasal 65 sampai dengan Pasal 71 KUHP tentang Gabungan Tindak Pidana, sehingga tidak dapat dilaksanakannya ketentuan dalam KUHP tersebut. Hal ini berakibat pelaksanaan administrasi penyidikan dan penuntutan yang tidak selaras dengan ketentuan tentang penggabungan perkara sehingga terlanggarnya batas maksimal perhitungan pemidanaan yang dilaksanakan oleh hakim di dalam prakteknya.
 - b. Bahwa ketentuan dalam Pasal 63, Pasal 64 dan Pasal 65 sampai dengan Pasal 71 KUHP tentang Gabungan Tindak Pidana hanya berlaku kepada keadaan-keadaan sebelum putusan hakim berkekuatan hukum tetap sehingga terhadap keputusan yang telah berkekuatan hukum tetap tidak dapat dilakukan koreksi terhadap jumlah pemidanaan yang dianggap sewenang-wenang.

sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum dan melanggar asas *due process of law* yang dianggap sebagai suatu *unconstitutional condition*. Keadaan ini tidak seharusnya terjadi dalam Negara Republik

Indonesia sebagai suatu negara hukum, dan telah menimbulkan akibat-akibat yang bertentangan UUD.

Berkaitan dengan materi gugatan tersebut maka dapat ahli sampaikan pendapat sebagai berikut:

1. Bahwa Ketentuan yang diatur dalam Pasal 272 KUHP pada dasarnya merupakan ketentuan yang mengatur pelaksanaan putusan pengadilan atau ketentuan dalam periode post adjudication (purna adjudikasi) sebagaimana dalam judul BAB XIX tentang *Pelaksanaan Putusan Pengadilan*. Hal ini menjelaskan bahwa norma ini pada dasarnya tidak mengikat institusi kepolisian (dalam konteks penyelidikan dan penyidikan), kejaksaan (dalam konteks penuntutan) yang bekerja pada fase pra adjudikasi dan pengadilan yang bekerja dalam fase adjudikasi dalam sistem peradilan pidana.

Dalam norma yang diatur dalam Pasal 272 KUHP yaitu:

Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan terlebih dahulu.

Sesungguhnya diperlukan dalam pelaksanaan pidana dalam hal :

- a) pada saat pencabutan pidana bersyarat (Pasal 14 KUHP) dimana terpidana melanggar syarat yang ditentukan berupa dilakukannya tindak pidana yang baru, maka pelaksanaan pidana penjara dimulai dengan menjalani sanksi penjara sebagaimana dalam putusan sebelumnya sambil menjalani proses penanganan perkara terhadap tindak pidana yang kedua.
- b) Dalam delik tertinggal (Pasal 71 KUHP) dimana terdapat tindak pidana yang seharusnya digabungkan bila diketahui sebelumnya. Bila tindak pidana pertama atau gabungan tindak pidana sebelumnya telah diputus dengan putusan yang berkekuatan hukum tetap, maka dapat dijatuhkan pidana terhadap tindak pidana yang tertinggal tersebut.
- c) Dalam hal pelaksanaan lembaga *recidive* (Pasal 486, Pasal 487 atau Pasal 488), dimana pelaku belum melaksanakan seluruh pidana yang dijatuhkan padanya atas tindak pidana ke-1 dan telah berkekuatan

hukum tetap namun telah mengulanginya (tindak pidana ke-2), dimana pada putusan ke-2 dapat dilakukan pemberatan.

Terhadap keseluruhan pelaksanaan lembaga baik percobaan, delik tertinggal maupun recidive, Ketentuan pelaksanaannya adalah pada Pasal 272 KUHAP. Dalam hal ini tidak terkait dengan masalah “kekeliruan memaknai penggunaan ketentuan ini terhadap tindakan penuntutan yang dilakukan. **Sehingga norma yang dikandung didalamnya bukan berkaitan dengan masalah gabungan tindak pidana sebagaimana yang didalilkan oleh pemohon.**

Terkait dengan isu tersebut maka hal tersebut telah diatur dalam Pasal 141 KUHAP sebagai berikut:

“Penuntut Umum dapat melakukan penggabungan perkara dan membuatnya dalam satu surat dakwaan, apabila pada waktu yang sama atau hampir bersamaan ia menerima beberapa berkas perkara dalam hal:

- a. Beberapa tindak pidana yang dilakukan oleh seorang yang sama dan kepentingan pemeriksaan tidak menjadikan halangan terhadap penggabungannya;
- b. Beberapa tindak pidana yang bersangkutan-paut satu dengan yang lain;
- c. Beberapa tindak pidana yang tidak bersangkutan-paut satu dengan yang lain, akan tetapi yang satu dengan yang lain itu ada hubungannya, yang dalam hal ini penggabungan tersebut perlu bagi kepentingan pemeriksaan”.

Sehingga apabila penggugat berkeinginan untuk mempermasalahkan tentang ketentuan norma yang mengatur tentang gabungan tindak pidana, maka pada dasarnya ketentuan Pasal 141 KUHAP yang menjadi objek gugatan.

Dalam Pasal 141 KUHAP dinyatakan bahwa jaksa penuntut umum “dapat” menggabungkan perkara dengan kondisi yang ditentukan secara limitative. Maka norma yang diatur dalam ketentuan ini adalah:

- a. Merupakan penegasan terhadap peran **dominis litis** jaksa selaku pengendali perkara dimana manakala adanya surat pemberitahuan penyidikan tentang dimulainya tindakan penuntutan terhadap perkara yang akan ditangani oleh penyidik, jaksa dapat memerintahkannya

untuk melakukan penggabungan manakala hal demikian berhubungan antara satu dengan yang lain [vide Pasal 141 ayat (3)] diperlukan untuk keperluan pemeriksaan atau

- b. Menjadi kebijakan (*discretionary*) jaksa untuk melakukan penuntutan sekaligus atas beberapa perkara dimana subyeknya adalah sama sepanjang dapat digabungkan dan penggabungan ini tidak menjadi halangan dalam pemeriksaan disidang pengadilan.

Terkait dengan kondisi ini, maka Pasal 141 KUHP menyatakan masalah penggabungan tindak pidana baik dalam rangka penyidikan dan penuntutan menjadi suatu kondisi alternative dan karenanya kaidah hukum dalam rumusan pasal ini bersifat fakultatif dan tidak mengikat.

2. Berkaitan dengan lembaga gabungan tindak pidana sebagaimana menjadi suatu permasalahan kedua dalam dalil gugatan yang disampaikan oleh pemohon, maka menurut ahli:

- a. lembaga gabungan tindak pidana pada dasarnya merupakan suatu “ajaran” mengenai cara-cara untuk memperhitungkan dalam menetapkan berat ringannya ppidanaan bagi pelaku yang melakukan tindak pidana beberapa kali, sedangkan diantara beberapa perbuatan tindak pidana tersebut belum ada yang mendapatkan putusan pengadilan. Ajaran gabungan pada dasarnya memberikan aturan bagi hakim untuk memperhitungkan hukuman yang dijatuhkan bagi seseorang yang melakukan lebih dari satu tindak pidana dimana dituntut oleh jaksa dalam satu surat dakwaan. Secara umum model perhitungan ini terdapat beberapa system yaitu:

1) Sistem komulasi murni

Sistem perhitungan yang menjumlahkan semua ancaman pidana maksimum yang diancamkan dalam Pasal-Pasal yang didakwakan.

Kritik terhadap system ini adalah bahwa dianggap perhitungan yang dilakukan terlalu tinggi hingga tidak masuk akal untuk dijalani. Hal ini misalnya dengan membandingkan dengan usia hidup rata-rata manusia normal.

2) Sistem Absorpsi Murni

Sistem perhitungan penjatuhan pidana kepada seorang pelaku tindak pidana dengan berpedoman kepada pidana dengan ancaman yang

terberat. Sehingga ketentuan lainnya yang terlanggar menjadi diserap oleh pasal dengan ancaman pidana tertinggi. Umumnya hal ini terjadi manakala seseorang dijatuhi hukuman mati dimana hukuman mati tidak bisa dijalankan bersama-sama dengan jenis pidana pokok lainnya.

Kritik terhadap system ini adalah dalam hal pidana yang dijatuhkan adalah penjara atau denda, maka lembaga ini dinilai kurang adil karena tidak berbeda antara pelaku yang melanggar satu ketentuan pidana dengan yang melakukan beberapa ketentuan pidana sekaligus. Ketidakpuasan atas kedua system di atas memicu perkembangannya system yang melahirnya dua bentuk system perhitungan pemidanaan yang lainnya, yaitu:

3) Absorpsi yang dipertajam

Dimana sistem perhitungan penjatuhan pidana kepada seorang pelaku tindak pidana dengan berpedoman kepada pidana dengan ancaman yang terberat akan tetapi untuk membedakannya dengan pelaku tindak pidana tunggal maka ancamannya bisa diperberat.

4) Komulasi terbatas

Sistem ini dibuat untuk merasionalisasi penjatuhan pidana dimana perhitungan yang dilakukan tidak mengacu kepada perhitungan murni dari jumlah ancaman pidana maksimum akan tetapi dalam jumlah tertentu dibatasi.

Di beberapa negara (misalnya USA dalam kasus Madoff vs. State tahun 2013, dimana hukuman yang dijatuhkan adalah 150 tahun dihitung dari pelanggaran pajak yang dilakukannya) sistem komulasi murni masih dianut. Sistem komulasi sebenarnya mengacu kepada falsafah dasar pemidanaan berupa penjeraan oleh karenanya dasar pemikiran dari keberadaan lembaga gabungan adalah untuk memperberat ancaman pidana bagi pelaku tindak pidana yang melakukannya lebih dari satu tindak pidana. Akan tetapi hal ini justru menimbulkan polemik didalam praktiknya. Lembaga ini dalam perumusannya justru dimaksudkan untuk membatasi rasa ketidakpuasan yang akan menimbulkan kesewenang-wenangan para hakim di dalam menghadapi banyaknya tindak pidana yang dilakukan oleh terdakwa. Dengan pembatasan melalui ajaran gabungan tindak pidana

tersebut, maka para hakim tidak dapat menjatuhkan pidana yang terlalu tinggi (*ekstream*). Namun tujuan untuk membatasi total pidana maksimum yang dapat dijatuhkan oleh hakim kepada terpidana dalam prakteknya justru dianggap sebagai dasar pengurangan pidana yang berbanding terbalik dengan dasar pemikiran yang melandasi lahirnya lembaga ini.

Terkait dengan dalil pemohon bahwa lembaga ini telah salah diterapkan sehingga ia mendapat pidana yang dalam perhitungannya diatas ketentuan maksimal Pasal 12 ayat (4) KUHP yaitu 20 tahun, maka ahli dapat memaparkannya dalam Tabel berikut:

Tabel 1. Perkara: Robert Tantular

Tindak pidana ke-	No perkara	Tingkat Peradilan	Penjara	Denda	Sub
1	1059/PID.B/2003/PN.JKT. PST	PN	4 thn	50M	5 bln
	331/PID/2009/PT.DKI	PT	5 thn	50M	6 bln
	615K/PID.SUS/2010	MA	9 thn	100M	8 bln
2	666/PID.B/2011/PN.JKT.P ST	PN	7 thn	10 M	6 bln
	333/PID/2013/PT.DKI	PT	10 thn	10 M	6 bln
3.	1631/PID.B/2012/PN.JKT. PST	PN	1 thn	-	-
	287/PID/2014/PT.DKI	PT	1 thn	-	-
	1494K/PID.SUS/2015	MA	1 thn	-	-
4	210/PID.B/2013/PN.JKT.P ST	PN	1 thn	2,5 M	6 bln
	183/PID/2015/PT.DKI	PT	1 thn	2,5 M	3 bln
		PK (dalam proses)			

Menilik table di atas maka terhadap perhitungan dalam putusan pertama, kedua dan ketiga dalam tingkat akhir (9 + 10 + 1) maka hakim telah memperhitungkan batas maksimum pemidanaan pada Pasal 12 ayat (4) KUHP tentang maksimum pidana dalam hal gabungan yaitu 20 Tahun.

Hanya saja dalam putusan ke-4 hakim dalam hal ini tidak percaya diri untuk hanya menyatakan bersalah tanpa menambahkan hukuman karena ruang penambahan telah habis. Ketidakpercayaan hakim baik pada tingkat pertama (PN) dan banding(PT) terlihat dari angka hukuman 1 tahun.

Masalah yang terjadi yang menjadi dasar dalil Pemohon pada dasarnya terletak pada hakim yang tidak konsisten berpegang pada norma yang dirumuskan dalam undang-undang. Kita dapat berharap dalam proses peninjauan kembali yang sedang berlangsung sebagaimana didalilkan oleh Pemohon, kondisi ini dapat diperbaiki.

Kondisi sebagaimana didalilkan oleh pemohon, pada dasarnya juga terjadi dalam banyak kasus di Indonesia. Satu contoh kasus yang dapat ahli sampaikan pada majelis yang mulia ini adalah pada kasus yang menimpa sdr Bagong yang dipidana dengan jumlah akumulasi hukuman yang harus ia jalani selama 36 tahun dengan rincian sebagai berikut:

Tabel 2. Perkara Bagong

Tindak Pidana ke-	No. Perkara	Pidana penjara
1	823/Pid B/2015/PN.Pbr	12 tahun
2	827/Pid B/2015/PN.Pbr	10 tahun
3	836/Pid B/2015/PN.Pbr	14 tahun
Jumlah		36 tahun

Dimana dalam perkara ini proses peninjauan kembali sedang berlangsung. Kondisi ini terjadi disebabkan oleh karena ketentuan dalam Pasal 71 KUHP tentang delik tertinggal seringkali terlupakan. Suatu keadaan disebutkan sebagai delik tertinggal apabila seseorang telah melakukan beberapa tindak pidana, sementara setelah beberapa tindak pidana yang dilakukan tersebut mendapatkan putusan pengadilan, ternyata sebelum melakukan beberapa yang telah mendapatkan putusan pengadilan itu, ia juga telah melakukan tindak pidana lainnya.

Contoh:

A telah diadili pada tanggal 2 Maret karena terbukti bersalah melakukan tindak pidana perkosaan yang dilakukannya pada tanggal 15 Januari, pencurian yang dilakukannya pada tanggal 29 Januari dan penganiayaan yang dilakukannya pada tanggal 1 Februari. Berdasarkan hal tersebut ia dipidana dengan pidana penjara selama 16 Tahun. Belangan diketahui bahwa pada tanggal 10 Januari ia telah melakukan pembunuhan terhadap X.

Pasal 71 KUHP memberikan kemungkinan untuk dapat mengadili lagi si terpidana atas tindak pidana yang dilakukannya sebelum melakukan beberapa tindak pidana yang telah mendapatkan putusan pengadilan tersebut. Berdasarkan perumusan dalam Pasal 71 KUHP, pelaksanaan untuk mengadili delik tertinggal tersebut dilakukan dengan mempergunakan ajaran gabungan tindak pidana, khususnya yang berbentuk gabungan tindak pidana dalam beberapa perbuatan. Apabila ancaman hukuman pokok yang telah dijatuhkan bagi beberapa tindak pidana yang telah mendapatkan putusan pengadilan tersebut, maka dipergunakan ketentuan Pasal 65 KUHP, sedangkan apabila ancaman hukuman pokok yang telah dijatuhkan bagi beberapa perbuatan yang telah mendapatkan putusan pengadilan tersebut, maka dipergunakan ketentuan Pasal 66 KUHP.

Sehingga terhadap contoh kasus diatas, A masih dapat dipidana atas dasar perkara pembunuhan yang dilakukannya terhadap X, dengan tetap mengacu kepada ketentuan Pasal 65 KUHP, yaitu dengan memperhitungkan jumlah yang terberat dengan ditambah 1/3-nya dimana dalam putusan hakim terdahulu ia telah dipidana selama 16 tahun, maka bila kemudian ia didkwa dengan Pasal 338 KUHP dimana ancaman pidananya 15 tahun maka ancaman pidana maksimal yang dapat dijatuhkan dalam peradilan pembunuhan adalah:

$$(15 + (1/3 \times 15)) - 16 =$$

$$(15 + 5) - 16 =$$

$$20 - 16 = \underline{4 \text{ tahun}}$$

Jadi maksimal pidana yang dapat dijatuhkan hakim adalah 4 tahun penjara.

Karenanya lembaga ini pada dasarnya merupakan lembaga yang dimaksud dalam dalil pemohon tentang perhitungan daluarsa dalam hal perkara yang terjadi tidak digabungkan atau baru diketahui pasca proses penanganan perkara terhadap tindak pidana yang diketahui sebelumnya telah dilaksanakan.

[2.8] Menimbang bahwa Pemohon, Pihak Terkait Kejaksaan Agung Republik Indonesia, dan Pihak Terkait Kepolisian Negara Republik Indonesia menyampaikan kesimpulan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah masing-masing pada tanggal 2 Januari 2019, pada pokoknya para pihak menyatakan tetap dengan pendiriannya;

[2.9] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan cukup ditunjuk dalam berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini.

3. PERTIMBANGAN HUKUM

Kewenangan Mahkamah

[3.1] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945), Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076), Mahkamah berwenang, antara lain, mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap UUD 1945;

[3.2] Menimbang bahwa oleh karena permohonan Pemohon adalah permohonan untuk menguji konstitusionalitas norma undang-undang, *in casu* Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209, selanjutnya disebut KUHAP) dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, selanjutnya disebut KUHP) terhadap UUD 1945, maka Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu undang-undang, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara;

Dengan demikian, Pemohon dalam pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan terlebih dahulu:

- a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. ada tidaknya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian dalam kedudukan sebagaimana dimaksud pada huruf a;

[3.4] Menimbang bahwa Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007 serta putusan-putusan selanjutnya, telah berpendirian bahwa kerugian hak

dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi 5 (lima) syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh para Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat antara kerugian dimaksud dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan uraian ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan syarat-syarat kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana diuraikan di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan kedudukan hukum Pemohon sebagai berikut:

[3.5.1] Bahwa dalam mendalilkan perihal kerugian hak konstitusionalnya Pemohon pada pokoknya menguraikan sebagai berikut:

1. Bahwa menurut Pemohon sebagai warga negara Indonesia (*vide* bukti P-4) Pemohon memiliki hak konstitusional atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil dan hak konstitusional atas *due process of law* sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Menurut Pemohon hak konstitusional Pemohon tersebut, telah dirugikan dengan berlakunya Pasal 272 KUHAP dan Pasal 63, Pasal 64 serta Pasal 65 KUHP;
2. Bahwa menurut Pemohon kerugian hak konstitusional Pemohon tersebut bersifat spesifik (khusus) dan aktual karena Pasal 272 KUHAP tersebut telah diberlakukan dalam proses pidana terhadap Pemohon karena untuk perkara yang tergolong perbarengan perbuatan (*concursum realis*) sebagaimana diatur Pasal 65 KUHP, Pemohon justru dijatuhi hukuman yang berbeda melalui 4 (empat) Putusan Pengadilan dan hukuman-hukuman tersebut diakumulasi sehingga Pemohon wajib menjalani hukuman yang terakumulasi tersebut. Hal

tersebut terjadi karena pihak penyidik dari Bareskrim Polri dengan sengaja mensplit (mengajukan secara terpisah) perkaranya menjadi 6 (enam) berkas perkara yang diajukan kepada jaksa penuntut umum, padahal semua kasus yang dituduhkan terjadi di satu lokasi dan di satu rentang waktu yang sama (*Locus Delicti* dan *Tempus Delicti* yang sama). Akibatnya, Pemohon harus menjalani 4 kali persidangan di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat selama 6 (enam) tahunan dan mendapatkan 4 (empat) putusan pengadilan yang jumlah masa pidananya mencapai 21 (dua puluh satu) tahun dan menjalani pidana akibat adanya 4 (empat) putusan pengadilan tersebut yang dalam pelaksanaannya seharusnya dikecualikan dari ketentuan Pasal 272 KUHP.

3. Bahwas selain itu, kerugian hak konstitusional Pemohon tersebut bersifat spesifik (khusus) dan aktual karena Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP tersebut, hanya dijatuhkan atau dikenakan dari beberapa aturan atau perbuatan pidana yang diancam dengan pidana pokok **dalam satu putusan saja**. Dengan demikian, perbuatan-perbuatan yang dilakukan pada *concursum idealis*, *concursum realis* dan perbuatan berlanjut dikenakan dan ditujukan **sebelum adanya putusan hakim**. Hal ini dirasakan sangat merugikan dan tidak memberikan rasa keadilan bagi Pemohon, karena seharusnya berlaku juga terhadap beberapa Putusan Hakim yang telah berkekuatan hukum tetap yang dijatuhkan terhadap diri Pemohon;
4. Bahwa berdasarkan uraian di atas, terlepas terbukti atau tidaknya dalil permohonan Pemohon berkaitan inkonstitusionalitas Pasal 272 KUHP, Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP yang dimohonkan pengujian, menurut Mahkamah, Pemohon telah dapat menjelaskan adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara anggapan kerugian hak konstitusional untuk mendapatkan perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta persamaan di hadapan hukum Pemohon tersebut dengan berlakunya norma Pasal 272 KUHP, Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP. Oleh karena itu, Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan *a quo*.

[3.6] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan Pemohon dan Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan *a quo*, maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan permohonan lebih lanjut;

Pokok Permohonan

[3.7] Menimbang bahwa pokok permohonan Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas norma Pasal 272 KUHP, Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP, dengan alasan yang pada pokoknya, sebagai berikut:

1. Bahwa menurut Pemohon, ketentuan Pasal 272 KUHP berpotensi menimbulkan ketidakpastian dan ketidakadilan jika diterapkan pada kasus-kasus yang tergolong perbarengan atau *concursum*, baik berupa *concursum idealis* maupun perbuatan berlanjut dan *concursum realis*. Padahal, dalam kasus-kasus *concursum* terdapat sistem pemberian pidana yang berbeda dengan kasus-kasus non *concursum* karena ketentuan mengenai perbarengan pada dasarnya ialah ketentuan mengenai bagaimana cara menyelesaikan perkara dan menjatuhkan pidana (sistem penjatuhan pidana) dalam hal apabila satu orang telah melakukan lebih dari satu tindak pidana di mana semua tindak pidana itu belum diperiksa dan diputus oleh pengadilan;
2. Bahwa menurut Pemohon, ternyata Pasal 272 KUHP tersebut tidak hanya diterapkan pada kasus-kasus non *concursum*, tetapi juga sangat mudah disalahgunakan untuk menghukum pelaku tindak pidana yang tergolong kasus-kasus *concursum* sebagaimana dialami Pemohon. Persoalan yang dialami Pemohon tersebut, bukan hanya sekedar masalah penerapan norma yang tidak tepat di tingkat *law enforcement*, melainkan merupakan masalah yang melekat pada norma Pasal 272 KUHP itu sendiri karena tidak memberi pengecualian terhadap kasus-kasus *concursum* yang memang tidak dapat dimasukkan dalam bingkai pasal tersebut. Bagi aparat penegak hukum yang kurang cermat dan kurang hati-hati, maka kekurangan dalam norma Pasal 272 KUHP seperti disebut di atas, dapat menimbulkan ancaman terhadap jaminan kepastian dan jaminan keadilan bagi seorang pelaku (utamanya dalam kasus-kasus *concursum*). Menurut Pemohon, hal itu jelas bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
3. Bahwa menurut Pemohon, tanggung jawab negara untuk menjamin hak-hak konstitusional warga negara sebagaimana dimaksud oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 tidak dapat diserahkan pada penafsiran subjektif aparat penegak hukum dalam melakukan *law enforcement*. Sebab penafsiran subjektif aparat penegak hukum membuka ruang bagi terjadinya perbedaan pendapat dari

masing-masing aparat yang akan berujung pada tidak adanya kepastian hukum. Mengabaikan tanggung jawab melindungi warga negara dari kesewenang-wenangan dalam proses hukum, akan sangat berbahaya tanpa ada patokan dan atau tolok ukur yang diatur secara ketat oleh hukum acara. Oleh karena itu, ketika hak-hak konstitusional warga negara yang diberikan oleh konstitusi berada dalam ancaman karena adanya interpretasi subjektif aparat penegak hukum atas suatu ketentuan undang-undang atau hukum acara, maka pada saat yang sama ada kewajiban dari Mahkamah untuk meluruskan aturan hukum yang dapat diberi interpretasi tersebut, dengan memberikan tafsir yang konstitusional.

4. Bahwa menurut Pemohon, ketentuan norma dalam Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menimbulkan kerugian hak konstitusional Pemohon karena pasal tersebut hanya dijatuhkan atau dikenakan dari beberapa aturan atau perbuatan pidana yang diancam dengan pidana pokok dalam satu putusan saja. Artinya, perbuatan-perbuatan yang dilakukan pada *concursum idealis*, *concursum realis* dan perbuatan berlanjut dikenakan dan ditujukan sebelum adanya putusan hakim. Padahal menurut Pemohon, seharusnya berlaku juga terhadap beberapa putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap yang dijatuhkan terhadap diri Pemohon;
5. Bahwa berdasarkan alasan-alasan permohonan tersebut, Pemohon memohon kepada Mahkamah agar menyatakan Pasal 272 KUHP bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, atau setidaknya menyatakan bahwa Pasal 272 KUHP tersebut inkonstitusional bersyarat sejauh tidak dikecualikan untuk kasus-kasus *concursum*. dan menyatakan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, atau setidaknya menyatakan bahwa Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP tersebut inkonstitusional bersyarat sejauh dikecualikan untuk kasus-kasus *concursum* dan perbuatan berlanjut sebelum dan setelah adanya putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap.

[3.8] Menimbang bahwa untuk kepentingan pembuktian dan sekaligus memperjelas substansi permohonan, Mahkamah telah mendengar keterangan Presiden, Pihak Terkait Mahkamah Agung, Pihak Terkait Kejaksaan Agung

Republik Indonesia, dan Pihak Terkait Kepolisian Negara Republik Indonesia (Keterangan selengkapnya sebagaimana diuraikan dalam bagian Duduk Perkara dan turut dipertimbangkan dalam putusan ini).

[3.9] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil permohonannya, Pemohon mengajukan bukti surat/tertulis yang bertanda P-1 sampai dengan P-5d dan ahli Pemohon bernama Dr. Bernard L. Tanya, S.H., M.H. (keterangan selengkapnya sebagaimana diuraikan dalam bagian Duduk Perkara dan turut dipertimbangkan dalam putusan ini).

[3.10] Menimbang bahwa untuk menguatkan keterangannya Pihak Terkait Kepolisian Negara Republik Indonesia telah mengajukan alat bukti ahli yang bernama Dr. Eva Achjani Zulfa, S.H., M.H. dan Prof. Dr. Eddy O.S. Hiariej, S.H., M.Hum. (keterangan selengkapnya sebagaimana diuraikan dalam bagian Duduk Perkara dan turut dipertimbangkan dalam putusan ini).

[3.11] Menimbang bahwa setelah membaca dan mendengar dengan saksama dalil-dalil permohonan Pemohon dan bukti-bukti yang diajukan baik oleh Pemohon maupun Pihak Terkait Kepolisian Negara Republik Indonesia, serta keterangan Presiden, keterangan Dewan Perwakilan Rakyat, keterangan Pihak Terkait Mahkamah Agung, keterangan Pihak Terkait Kejaksaan Agung Republik Indonesia, dan keterangan Kepolisian Negara Republik Indonesia, Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut:

[3.11.1] Bahwa Pemohon mendalilkan konstitusionalitas ketentuan Pasal 272 KUHAP yang menyatakan:

Jika terpidana dipidana penjara atau kurungan dan kemudian dijatuhi pidana yang sejenis sebelum ia menjalani pidana yang dijatuhkan terdahulu, maka pidana itu dijalankan berturut-turut dimulai dengan pidana yang dijatuhkan lebih dahulu.

Sebelum mempertimbangkan lebih lanjut dalil permohonan Pemohon *a quo*, penting bagi Mahkamah untuk menjelaskan makna sesungguhnya dari norma Pasal 272 KUHAP adalah norma yang mengatur mengenai pelaksanaan putusan pengadilan, yaitu ketika seorang dipidana dengan pidana penjara atau pidana kurungan dan belum menjalani pidana akan tetapi kemudian dijatuhi pidana lagi, maka terpidana menjalani pidana secara berturut-turut dimulai dengan pidana

yang terlebih dahulu telah dijatuhkan. Artinya, terpidana di dalam menjalani masa pidana harus dijalani secara berurutan sesuai dengan urutan putusan pengadilan yang dijatuhkan kepadanya. Dengan kata lain terpidana tidak boleh menjalani pidana dengan mendahulukan putusan pengadilan yang dijatuhkan kepadanya setelah putusan pengadilan yang lebih terdahulu.

Selanjutnya apabila dicermati uraian makna yang terkandung dalam norma Pasal 272 KUHP tersebut sesungguhnya cukup jelas dan dengan mudah dapat dipahami akan maksud dan tujuan yang termuat dalam norma *a quo*, termasuk di dalamnya pemberlakuan norma Pasal 272 KUHP tersebut tidak dipersyaratkan oleh syarat lain yang bersifat khusus. Atau, dengan kata lain tidak dikecualikan apakah perbuatan pidana yang dilakukan oleh terpidana ada ataupun tidak ada keterkaitannya dengan tindak pidana yang dilakukan oleh terpidana yang berhubungan dengan tindak pidana yang didakwakan kepadanya sebagai tindak pidana yang merupakan satu tindak pidana perbarengan (*concursum idealis*), tindak pidana berlanjut (*voortgezette handeling*) ataupun gabungan beberapa tindak pidana (*concursum realis*). Oleh karenanya semua tindak pidana yang dilakukan oleh terpidana yang ada kaitannya dengan satu tindak pidana perbarengan (*concursum idealis*), tindak pidana berlanjut (*voortgezette handeling*) ataupun gabungan beberapa tindak pidana (*concursum realis*) tidak selalu berkorelasi dengan proses atau tata cara persidangan, khususnya dalam kaitannya dengan penuntutan oleh jaksa penuntut umum dan penjatuhan pidana oleh pengadilan. Penerapan proses persidangan sejak berkas perkara masuk di pengadilan negeri, penuntutan hingga penjatuhan pidana oleh pengadilan sangat tergantung dengan pelimpahan berkas perkara dari jaksa penuntut umum yang sebelumnya menerima pelimpahan berkas perkara dari penyidik. Dengan kata lain, norma Pasal 272 KUHP mengatur tentang tata cara pelaksanaan putusan pidana (eksekusi) yang dijatuhkan oleh pengadilan. Sementara itu, ketentuan yang diatur dalam norma Pasal 63 KUHP, Pasal 64 KUHP dan Pasal 65 KUHP mengatur tentang proses atau tata cara melakukan penuntutan pidana bagi terdakwa oleh jaksa penuntut umum dan penjatuhan pidana oleh hakim.

Bahwa dalam tataran empirik penerapan penuntutan pidana dan penjatuhan pidana terhadap tindak pidana perbarengan, tindak pidana berlanjut dan tindak pidana gabungan baik sejenis maupun bukan sejenis, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP tidak selalu dapat

dilaksanakan secara konsisten, khususnya terhadap tindak pidana yang bersifat berlanjut (*voortgezette handeling*) dan gabungan tindak pidana (*concursum realis*). Hal tersebut disebabkan ada beberapa faktor penghambat, misalnya baik tempat terjadinya tindak pidana (*locus delicti*) maupun waktu terjadinya tindak pidana (*tempus delicti*) antara tindak pidana yang satu dengan yang lainnya dilakukan oleh pelaku tindak pidana berjarak atau keberadaan alat bukti antara perkara yang satu dengan perkara yang lainnya dalam tindak pidana yang berkaitan dengan tindak pidana berlanjut (*voortgezette handeling*) dan gabungan tindak pidana (*concursum realis*) menemukan kesulitan secara teknis oleh penyidik atau jaksa penuntut umum untuk mengajukan berkas perkara secara bersamaan. Berbeda halnya dengan tindak pidana perbarengan (*concursum idealis*) yang dilakukan oleh pelaku tindak pidana seharusnya tidak ada alasan atau kekhawatiran bagi pelaku tindak pidana tersebut termasuk dalam hal ini kekhawatiran yang didalilkan oleh Pemohon untuk mempersoalkan keberadaan Pasal 272 KUHP mengingat dalam tindak pidana perbarengan (*concursum idealis*) tidak ada relevansinya dengan *splitsing* (pengajuan berkas perkara secara terpisah) karena hakikat tindak pidana perbarengan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 63 KUHP adalah hanya terdapat satu peristiwa tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku tindak pidana akan tetapi melanggar beberapa ketentuan pidana sekaligus. Oleh karena itu hanya ada satu perbuatan maka tidak ada alasan untuk mengajukan berkas perkara yang bersangkutan secara *splitsing* (pengajuan berkas perkara secara terpisah). Sebab yang membedakan antara tindak pidana perbarengan (*concursum idealis*) dengan tindak pidana berlanjut (*voortgezette handeling*) dan gabungan tindak pidana (*concursum realis*) adalah hanya tata cara penuntutan pidana dan penjatuhan pidana yang harus dikenakan terhadap terpidana yaitu ketentuan dari tindak pidana yang ancaman pidananya terberat dan ditambah ancaman pidana sepertiga khusus untuk gabungan tindak pidana (*concursum realis*).

Bahwa berdasarkan uraian pertimbangan hukum di atas sesungguhnya tidak ada relevansinya bagi terpidana khususnya yang terbukti melakukan tindak pidana yang ada kaitannya dengan tindak pidana secara perbarengan (*concursum idealis*), tindak pidana berlanjut (*voortgezette handeling*) dan gabungan tindak pidana (*concursum realis*) untuk mempermasalahkan norma Pasal 272 KUHP. Sebab pelaksanaan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap harus

dilaksanakan sejak pelaku tindak pidana yang dijatuhi pidana mempunyai status sebagai terpidana, yaitu sejak putusan pengadilan yang bersangkutan telah berkekuatan hukum tetap. Oleh karena itu, ada ataupun tidak perkara lain yang masih harus dijalani terpidana tersebut, termasuk dalam hal ini ada kaitannya dengan tindak pidana yang belum diadili terhadap terdakwa ('delik tertinggal') karena melakukan tindak pidana lainnya sebagai akibat adanya tindak pidana berlanjut (*voortgezette handeling*) dan gabungan tindak pidana (*concursum realis*), sesungguhnya pelaksanaan pidananya (eksekusi) terhadap diri terpidana haruslah sudah dapat dijalankan dengan berpedoman pada Pasal 272 KUHP, yaitu terpidana melaksanakan putusan pengadilan yang terlebih dahulu dengan menjalani pidana di lembaga pemasyarakatan.

Bahwa lebih lanjut dapat dijelaskan, semangat dari Pasal 272 KUHP adalah untuk memberikan pesan bahwa seorang terpidana yang melakukan tindak pidana lebih dari satu kali maka dalam menjalani masa pidana harus dilakukan secara berturut-turut dimulai dari putusan pengadilan yang terdahulu kemudian secara berturut-turut diikuti putusan pengadilan yang dijatuhkan setelahnya. Adapun apabila terkait hal tersebut ada pelimpahan berkas perkara untuk dilakukan penuntutan dan penjatuhan pidana yang berkaitan dengan perbuatan pidana baik secara berlanjut (*voortgezette handeling*) ataupun gabungan tindak pidana (*concursum realis*) yang dilakukan tidak secara serentak atau dilakukan secara terpisah (*splitsing*) yang berakibat adanya beberapa putusan pengadilan yang tidak bersamaan, bahkan dalam pelaksanaan putusan pidana (eksekusi) oleh jaksa dilaksanakan secara tidak berurutan, hal tersebut adalah persoalan praktik penegakan hukum yang dilakukan aparat penegak hukum. Dalam batas-batas tertentu permasalahan demikian sulit dihindari karena berbagai faktor penghambat yang telah diuraikan dalam pertimbangan hukum sebelumnya.

Bahwa meskipun penuntutan oleh jaksa penuntut umum dan penjatuhan pidana oleh hakim dalam tindak pidana berlanjut (*voortgezette handeling*) dan gabungan tindak pidana (*concursum realis*) tidak diajukan secara serentak atau diajukan secara terpisah (*splitsing*) tidak berakibat penuntutan dan penjatuhan pidana menjadi batal demi hukum. Mengingat esensi dari norma-norma tersebut adalah bentuk perlindungan hukum terhadap para pencari keadilan (*justiciabellen*), khususnya para terdakwa, dan semangat untuk mewujudkan prinsip peradilan cepat, sederhana dan biaya ringan, maka penting diingatkan kepada seluruh

aparatus penegak hukum (baik penyidik, jaksa penuntut umum, dan hakim) untuk selalu berupaya menyelesaikan proses hukum terhadap perkara-perkara yang berkaitan dengan tindak pidana perbarengan (*concursum idealis*), tindak pidana berlanjut (*voortgezette handeling*), dan gabungan tindak pidana (*concursum realis*) dengan selalu melakukan penyidikan, penuntutan, dan pemidanaan dengan menjunjung prinsip-prinsip sebagaimana yang diamanatkan dalam Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP serta memberikan perlindungan hukum terhadap terpidana yang melakukan tindak pidana lebih dari satu kali dan menjalani persidangan juga untuk melaksanakan putusan pengadilan secara berurutan sesuai dengan urutan putusan pengadilan yang dijatuhkan terhadap terpidana, sebagaimana yang dikehendaki dalam Pasal 272 KUHP.

Bahwa berdasarkan pertimbangan di atas telah jelas sesungguhnya tidak ada persoalan konstitusionalitas dalam norma Pasal 272 KUHP. Oleh karenanya dalil Pemohon yang menyatakan norma Pasal *a quo* bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 adalah dalil yang tidak berdasar. Di samping itu, tanpa bermaksud menilai kasus konkret yang dialami oleh Pemohon, sebenarnya perkara yang dialami Pemohon tidak ada relevansinya dengan berlakunya norma Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP dalam kaitannya dengan norma Pasal 272 KUHP. Oleh karenanya dalil permohonan *a quo* yang menyatakan Pasal 272 KUHP inkonstitusional bersyarat sejauh tidak dikecualikan untuk kasus-kasus *concursum* dan perbuatan berlanjut, adalah tidak beralasan menurut hukum.

[3.11.2] bahwa terhadap dalil Pemohon selanjutnya mengenai konstitusionalitas Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP yang menyatakan:

Pasal 63

- (1) Jika suatu perbuatan masuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanya salah satu di antara aturan-aturan itu; jika berbeda-beda, yang dikenakan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.
- (2) Jika suatu perbuatan masuk dalam suatu aturan pidana yang umum, diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang diterapkan.

Pasal 64

- (1) Jika antara beberapa perbuatan, meskipun masing-masing merupakan kejahatan atau pelanggaran, ada hubungannya sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut, maka hanya diterapkan satu aturan pidana; jika berbeda-beda, yang diterapkan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.

- (2) Demikian pula hanya dikenakan satu aturan pidana, jika orang dinyatakan bersalah melakukan pemalsuan atau perusakan mata uang, dan menggunakan barang yang dipalsu atau yang dirusak itu.
- (3) Akan tetapi, jika orang yang melakukan kejahatan-kejahatan tersebut dalam pasal-pasal 364, 373, 379, dan 407 ayat 1, sebagai perbuatan berlanjut dan nilai kerugian yang ditimbulkan jumlahnya melebihi dari tiga ratus tujuh puluh lima rupiah, maka ia dikenakan aturan pidana tersebut dalam pasal 362, 372, 378, dan 406.

Pasal 65

- (1) Dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan, yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis, maka dijatuhkan hanya satu pidana.
- (2) Maksimum pidana yang dijatuhkan ialah jumlah maksimum pidana yang diancam terhadap perbuatan itu, tetapi tidak boleh lebih daripada maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiga;

Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut:

Bahwa sebelum mempertimbangkan lebih lanjut mengenai eksistensi ketentuan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP penting bagi Mahkamah untuk mengemukakan filosofi keberadaannya dalam sistem peradilan pidana. Hal demikian, mendapat perhatian dari kalangan ahli hukum pidana karena mengingat tindak pidana perbarengan, penggabungan, dan berlanjut (*samenloop/concursus*) sebagai salah satu ajaran yang tersulit dalam hukum pidana, baik secara teoritis maupun praktis. Bahkan oleh karenanya, jangankan masyarakat, aparat penegak hukum sendiri pun tidak mudah memahami apa sebenarnya yang dimaksud dengan *samenloop/concursus* itu sendiri yang hakikatnya adalah penggabungan perbuatan pidana sehingga acapkali menimbulkan kesulitan dalam penerapannya. Tambah lagi, kemungkinan adanya kendala teknis yang dihadapi baik oleh penyidik maupun jaksa penuntut umum dan tidak tertutup kemungkinan bagi hakim yang menyidangkan perkara yang bersangkutan.

Bahwa secara sederhana, sesungguhnya pengertian tindak pidana perbarengan sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 63 KUHP adalah satu peristiwa tindak pidana yang melanggar beberapa rumusan tindak pidana sekaligus (perbarengan peraturan), sedangkan pengertian tindak pidana berlanjut sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 64 KUHP adalah gabungan dari beberapa perbuatan pidana yang dilakukan, akan tetapi antara perbuatan yang satu dengan yang lainnya mempunyai hubungan yang sedemikian rupa dan dipandang sebagai perbuatan berlanjut. Sementara itu, pengertian tindak pidana gabungan sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 65 KUHP adalah

melakukan beberapa perbuatan pidana dan beberapa tindak pidana yang dilakukan bersifat berdiri sendiri-sendiri. Selanjutnya, di samping ada perbedaan esensial pengertian ketiga jenis tindak pidana tersebut juga adanya perbedaan tentang tata cara penerapan ancaman pidana yaitu untuk tindak pidana yang berkaitan dengan tindak pidana perbarengan dan berlanjut penerapan ancaman pidana maksimalnya adalah hanya satu ancaman pidana pokok yang terberat, sedangkan untuk tindak pidana gabungan ancaman pidana maksimalnya adalah ancaman pidana pokok terberat ditambah sepertiganya.

Bahwa lebih lanjut dapat diuraikan, dari ketiga jenis tindak pidana tersebut yang mempunyai dampak krusial berkenaan dengan penerapan sanksi pidana dan acapkali membawa kerumitan dalam implementasinya adalah tindak pidana gabungan (*concursum realis*), sebagaimana yang diatur dalam Pasal 65 KUHP. Terlebih apabila dikaitkan dengan sistem pemidanaan dalam penjatuhan pidana yang bisa merujuk dengan sistem absorpsi ataupun sistem kumulasi, yang dua-duanya mempunyai stelsel pemidanaan yang berbeda. Dalam sistem absorpsi, terhadap tindak pidana gabungan (*concursum realis*) sebagaimana yang diamanatkan dalam Pasal 65 KUHP maka setiap tindak pidana diberi sanksi pidana secara sendiri-sendiri akan tetapi setelah dijumlahkan tidak boleh melebihi ancaman pidana pokok yang terberat ditambah sepertiganya. Sedangkan dalam sistem kumulasi sanksi pidana hanya dikenakan terhadap tindak pidana yang ancaman pidananya terberat ditambah sepertiga. Dengan demikian apabila dicermati dari sisi sanksi pidana, baik dengan menerapkan stelsel pemidanaan absorpsi maupun sistem kumulasi maka ditinjau dari akumulasi jumlah masa pidana secara formal tidak ada kerugian pada diri pelaku tindak pidana gabungan (*concursum realis*) karena pelaku tindak pidana tidak akan mendapatkan sanksi penjatuhan pidana melebihi ancaman pidana pokok terberat ditambah sepertiganya. Namun apabila ditinjau dari sisi proses pengajuan berkas perkara yang diajukan oleh penyidik kepada jaksa penuntut umum hingga penjatuhan pidana oleh hakim maka dengan tatacara pemidanaan dengan menggunakan stelsel absorpsi akan sangat merugikan pelaku tindak pidana gabungan (*concursum realis*), sebab akan berakibat pelaku tindak pidana akan dilakukan penuntutan dan dijatuhi pidana berkali-kali. Bahkan, penuntutan dan penjatuhan pidana tersebut dapat terjadi sebanyak jumlah tindak pidana yang dilakukan. Hal demikian jelas tidak sesuai dengan prinsip peradilan cepat, sederhana, dan biaya

ringan, di samping berpotensi adanya kesalahan penerapan hukum Pasal 65 KUHP karena kurang adanya koordinasi dan sinergi serta informasi tentang tindak pidana yang lain yang telah atau belum dilakukan penuntutan dan penjatuhan pidana oleh jaksa penuntut umum dan hakim. Karenanya, bisa jadi seorang pelaku tindak pidana akan mendapat beberapa putusan hakim yang apabila diakumulasi melebihi ancaman pidana pokok terberat ditambah sepertiganya. Hal demikian jelas akan mencedarai rasa keadilan yang juga berdampak pada adanya pelanggaran hak asasi manusia, di samping tidak sesuai dengan semangat Pasal 65 KUHP itu sendiri.

Sementara itu, dalam tindak pidana perbarengan (*concursum idealis*) dan tindak pidana berlanjut (*voortgezette handeling*) yang sesungguhnya juga dapat dikatakan tindak pidana “gabungan”, kemungkinan untuk dilakukan penuntutan dan penjatuhan pidana berkali-kali seharusnya tidak terjadi mengingat pada dua jenis tindak pidana tersebut sebenarnya hanya satu peristiwa pidana, khususnya dalam tindak pidana perbarengan (*concursum idealis*). Sebab hakikat tindak pidana perbarengan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 63 KUHP adalah hanya ada satu peristiwa pidana, sehingga tidak mungkin akan ada penuntutan pidana dan penjatuhan pidana lebih dari satu kali, sedangkan pada tindak pidana berlanjut (*voortgezette handeling*) juga seharusnya tidak akan terjadi penuntutan dan penjatuhan pidana lebih dari satu kali, mengingat hakikat tindak pidana berlanjut adalah antara perbuatan yang satu dengan yang lainnya adalah saling berhubungan erat dan merupakan satu rangkaian terwujudnya perbuatan pidana yang kemudian dapat dikatakan sebagai tindak pidana yang mempunyai sifat berlanjut. Oleh karenanya, seharusnya juga tidak akan terjadi penuntutan dan penjatuhan pidana lebih dari satu kali dalam tindak pidana berlanjut sebagaimana yang dirumuskan dalam Pasal 64 KUHP. Lagi pula, apabila dalam tindak pidana secara berlanjut dilakukan penuntutan dan penjatuhan pidana lebih dari satu kali, hal tersebut sesungguhnya sudah kehilangan sifat ‘keberlanjutannya’ itu, bahkan justru akan berubah menjadi anasir tindak pidana yang berdiri sendiri-sendiri dan menjadi tumpang tindih dengan kriteria tindak pidana yang bersifat gabungan (*concursum realis*) sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 65 KUHP. Dengan kata lain, jika dilakukan penuntutan dan penjatuhan pidana lebih dari satu kali, tindak pidana secara berlanjut akan bermetamorfosis menjadi jenis tindak pidana gabungan yang anasirnya adalah tindak pidana yang berdiri sendiri-sendiri

sebagaimana yang menjadi sifat dari perbuatan pidana gabungan (*concursum realis*).

Bahwa sebagaimana telah dipertimbangkan sebelumnya, dapat dipahami adanya kesulitan untuk melakukan penuntutan dalam satu surat dakwaan dalam satu persidangan terhadap tindak pidana yang bersifat penggabungan dan berlanjut, khususnya dalam tindak pidana gabungan (*concursum realis*). Kesulitan tersebut terjadi di samping disebabkan karena adanya perbedaan *tempus* dan *locus* serta alat-alat bukti yang jaraknya berjauhan juga disebabkan karena kurangnya koordinasi dan sinergi antara penegak hukum, sehingga hal-hal tersebut menjadikan implementasi dari ketentuan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP acapkali terabaikan dan hal itu dapat berdampak pada terganggunya bentuk perlindungan hukum bagi pelaku tindak pidana. Sebab esensi keberadaan pasal-pasal *a quo* sebenarnya adalah dalam rangka perlindungan hak asasi manusia yang tentu saja tidak dapat berfungsi secara maksimal, setidaknya dalam konteks pemenuhan prinsip peradilan cepat, sederhana dan biaya ringan. Bahkan lebih dari itu, perlindungan hak asasi manusia yang dimaksudkan adalah bahwa norma pasal-pasal tersebut mengatur atau membatasi penjatuhan pidana terhadap seorang yang melakukan tindak pidana, baik yang melanggar Pasal 63, Pasal 64, atau Pasal 65 KUHP seharusnya tidak dilakukan penjatuhan pidana secara akumulatif. Artinya, ancaman pidana yang diatur dalam pasal-pasal tersebut hanya diberlakukan terhadap pidana yang terberat dan ditambah dengan sepertiga dari ancaman pidana yang terberat tersebut khusus untuk pelaku tindak pidana yang berkaitan dengan Pasal 65 KUHP.

Bahwa lebih lanjut dapat dijelaskan, Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP adalah instrumen hukum untuk melindungi hak asasi manusia yang dapat dipergunakan untuk mencegah terjadinya kesewenang-wenangan aparat penegak hukum dalam memberikan *punishment* terhadap seorang yang diduga melakukan tindak pidana, baik yang berkaitan dengan perbuatan tindak pidana perbarengan (*concursum idealis*), berlanjut (*voortgezette handeling*) maupun gabungan tindak pidana (*concursum realis*). Oleh karenanya sepanjang tidak ada alasan-alasan bersifat teknis yang benar-benar tidak dapat dihindarkan maka penyelesaian perkara, baik penyidikan, penuntutan hingga penjatuhan pidana yang berkaitan dengan pasal-pasal tersebut di atas seharusnya tidak boleh menyimpang dari

ketentuan yang secara limitatif telah ditegaskan dalam norma pasal-pasal *a quo*, baik tata cara penggabungan dalam satu berkas perkara maupun tuntutan dan penjatuhan pidana terhadap pelaku tindak pidana. Seandainya pun penggabungan dalam satu berkas perkara, khususnya dalam perbuatan pidana yang termasuk dalam rumusan Pasal 65 KUHP, tidak dapat dilakukan maka yang harus tetap dijaga adalah tidak diperbolehkannya tuntutan dan penjatuhan pidana terhadap terdakwa yang melebihi maksimal ancaman pidana terberat yang terbukti di persidangan ditambah sepertiga dari ancaman pidana terberat tersebut. Dengan demikian hakikat perlindungan hak asasi manusia dengan dimungkinkannya adanya penuntutan oleh jaksa penuntut umum dan penjatuhan pidana oleh hakim yang melebihi ancaman pidana pokok terberat ditambah sepertiga dapat dihindari.

Bahwa salah satu instrumen yang dapat mengendalikan penuntutan dan penjatuhan pidana oleh jaksa penuntut umum dan hakim agar tidak melebihi ancaman pidana terberat ditambah sepertiga terhadap perkara yang diajukan secara terpisah (*splitsing*), khususnya dalam perkara yang berkaitan dengan perbuatan pidana secara penggabungan, terkhusus lagi dalam tindak pidana yang berkaitan Pasal 65 KUHP (*concursum realis*), adalah dengan cara jaksa penuntut umum harus memberikan data tentang telah adanya putusan sebelumnya atau perkara yang masih tersisa ('delik tertinggal') baik di dalam surat dakwaan pidana maupun tuntutan pidana sehingga oleh karena itu hakim akan mendapatkan fakta hukum itu sebagai bahan pertimbangan hukum yang akan dipertimbangkan secara cermat dalam mengakumulasikan atau menjumlahkan masa pidana yang telah dijatuhkan terhadap terdakwa yang bersangkutan dengan tindak pidana yang akan dijatuhkan pidana kemudian untuk menghindari adanya kelebihan batas maksimal, yaitu ancaman pidana terberat ditambah sepertiganya.

Bahwa oleh karena sesungguhnya pemberlakuan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP merupakan mekanisme perlindungan hak asasi manusia, khususnya terpidana agar penjatuhan pidana oleh hakim tidak melebihi maksimum pidana maka penting bagi Mahkamah mengingatkan kembali bahwa ketika terjadi tindak pidana perbarengan atau penggabungan (*samenloop/concursum*) seharusnya jaksa penuntut umum menuntutnya dalam satu surat dakwaan supaya terpidana tidak dijatuhkan pidana melebihi pidana maksimum oleh hakim. Penuntutan dalam satu surat dakwaan oleh jaksa penuntut umum dalam konteks kasus perbarengan merupakan keniscayaan karena stelsel pemidanaan yang

dianut oleh hukum pidana Indonesia merupakan akumulasi hukuman yang tidak boleh melebihi pidana maksimum terberat.

Lebih lanjut lagi apabila rangkuman pertimbangan Mahkamah tersebut dihubungkan dengan perkara yang terjadi dan didalilkan Pemohon yaitu perkara pidana Pemohon yang oleh jaksa penuntut umum dibuat dalam surat dakwaan yang terpisah padahal merupakan kasus perbarengan, hal itu menurut Mahkamah, apabila yang didalilkan oleh Pemohon tersebut benar dan tanpa bermaksud Mahkamah menilai perkara konkrit yang dialami Pemohon persoalan sesungguhnya bukan terletak pada konstitusionalitas norma dari Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP, melainkan penerapan dari norma pasal-pasal *a quo*. Namun penting bagi Mahkamah menegaskan kembali penuntutan dan penjatuhan pidana perkara secara terpisah (*splitsing*) dalam tindak pidana perbarengan, berlanjut, maupun penggabungan tidaklah serta-merta menjadikan proses hukum tersebut melanggar hak asasi manusia dan bertentangan dengan prinsip peradilan cepat, sederhana, dan biaya ringan, sepanjang alasan adanya kesulitan untuk melakukan satu kali penuntutan dan penjatuhan pidana tersebut benar-benar terjadi karena adanya kendala teknis dalam mengumpulkan alat bukti atau hal lainnya. Hal yang juga penting diingatkan adalah tidak boleh pada akhir proses penuntutan dan putusan pengadilan jumlah masa pidana yang dijatuhkan melebihi jumlah maksimum yang diamanatkan oleh Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP. Oleh karena itu, perlu ditegaskan kembali, terkhusus kepada aparat penegak hukum, untuk benar-benar mencermati, baik secara teoritik maupun praktik substansi yang menjadi semangat yang dikehendaki oleh Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP tersebut.

Bahwa lebih lanjut menurut Mahkamah, apabila dalam kasus perbarengan ternyata sudah diselingi dengan putusan hakim dan tidak dapat dilakukan penggabungan perkara karena adanya kendala teknis sebagaimana disebabkan beberapa hal yang juga telah dipertimbangkan sebelumnya maka terhadap hal tersebut dengan sendirinya tindak pidana tersebut telah kehilangan sifat dari 'perbarengan'-nya. Dengan kata lain, perbuatan pidana tersebut bukan lagi merupakan perbarengan tetapi merupakan delik tertinggal dan perbuatan tersebut pada akhirnya dapat diajukan secara terpisah akan tetapi jaksa penuntut umum dan hakim harus mempertimbangkan rasa keadilan dengan menjatuhkan putusan pidana tidak boleh melebihi ancaman pidana maksimum yang ditentukan.

[3.12] Menimbang bahwa di samping pertimbangan hukum tersebut di atas, berkaitan dengan perbuatan pidana perbarengan, berlanjut, dan penggabungan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP sebenarnya juga telah dilengkapi dengan tata cara penuntutan pidana dan penjatuhan pidana oleh penuntut umum dan hakim dengan mengacu pada ketentuan Pasal 71 KUHP yang menyatakan:

Jika seseorang telah dijatuhi pidana, kemudian dinyatakan bersalah lagi karena melakukan kejahatan atau pelanggaran lain sebelum ada putusan pidana itu, maka pidana yang dahulu diperhitungkan pada pidana yang akan dijatuhkan dengan menggunakan aturan-aturan dalam bab ini mengenai hal perkara-perkara diadili pada saat yang sama.

Oleh karenanya pranata untuk dijadikan pedoman dalam mengajukan tuntutan pidana oleh jaksa penuntut umum dan dalam menjatuhkan pidana oleh hakim sudah tegas, di mana norma Pasal 71 KUHP tersebut telah mencegah adanya penjatuhan pidana yang melebihi pidana maksimal yang dengan demikian, dalam batas penalaran yang wajar, penjatuhan pidana secara ekstrim tidak akan terjadi.

Bahwa berdasarkan uraian pertimbangan hukum di atas dalil Pemohon berkenaan dengan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP yang menghendaki agar pasal-pasal *a quo* tidak dapat dikenakan terhadap beberapa kali penuntutan dan penjatuhan pidana atau dengan kata lain terhadap tindak pidana yang berkaitan dengan Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP yang sudah pernah dilakukan penuntutan dan penjatuhan pidana dan masih ada delik yang 'tertinggal' tidak dapat dilakukan penuntutan dan penjatuhan pidana lagi adalah dalil yang tidak berdasar. Sebab, sepanjang penuntutan dan penjatuhan pidana yang pernah ada belum memenuhi batas maksimum penuntutan dan penjatuhan pidana, hal tersebut masih tetap dapat dilakukan penuntutan dan penjatuhan pidana, terlebih jika terdapat alasan yang kuat perkara yang menyulitkan diajukannya dalam satu surat dakwaan terhadap perkara yang berhubungan dengan tindak pidana perbarengan, tindak pidana berlanjut, dan tindak pidana gabungan. Bahkan dalam hal pelaku tindak pidana dalam perbarengan, berlanjut, dan gabungan perbuatan pidana telah dijatuhi pidana maksimal sekalipun, terhadap tindak pidana yang belum dilakukan penuntutan dan penjatuhan pidana (delik 'tertinggal'), masih tetap dapat dilakukan penuntutan dan apabila terhadap tindak pidana yang dilakukan penuntutan belakangan tersebut terdakwa dapat dibuktikan kesalahannya maka terhadap pelaku masih dapat dinyatakan terbukti bersalah melakukan tindak

pidana akan tetapi tidak dapat lagi dijatuhi pidana yang berupa penambahan masa pemidanaan. Dengan uraian pertimbangan tersebut di atas dalil Pemohon *a quo* tidak beralasan menurut hukum.

[3.13] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh uraian pertimbangan hukum tersebut di atas telah jelas bahwa baik Pasal 272 KUHP maupun Pasal 63, Pasal 64, dan Pasal 65 KUHP tidak terdapat persoalan konstusionalitas norma terhadap UUD 1945 dan oleh karenanya dalil Pemohon tidak beralasan menurut hukum untuk seluruhnya.

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

[4.1] Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;

[4.2] Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[4.3] Permohonan Pemohon tidak beralasan hukum.

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili:

Menolak permohonan Pemohon untuk seluruhnya.

Demikian diputus dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu Anwar Usman, selaku Ketua merangkap Anggota, Aswanto, Arief Hidayat, Suhartoyo, Manahan M.P. Sitompul, I Dewa Gede Palguna, Wahiduddin Adams, Saldi Isra, dan Enny Nurbaningsih, masing-masing sebagai

Anggota, pada hari **Selasa**, tanggal **dua**, bulan **April**, tahun **dua ribu sembilan belas**, yang diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari **Senin**, tanggal **lima belas**, bulan **April**, tahun **dua ribu sembilan belas**, selesai diucapkan **pukul 11.27 WIB**, oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu Anwar Usman, selaku Ketua merangkap Anggota, Aswanto, Arief Hidayat, Suhartoyo, Manahan M.P. Sitompul, I Dewa Gede Palguna, Wahiduddin Adams, Saldi Isra, dan Enny Nurbaningsih, masing-masing sebagai Anggota, dengan dibantu oleh Ery Satria Pamungkas sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh Pemohon/kuasanya, Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakilinya, Presiden atau yang mewakilinya, dan Pihak Terkait/Kuasanya.

KETUA,

ttd.

Anwar Usman

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Aswanto

ttd.

Suhartoyo

ttd.

Arief Hidayat

ttd.

Manahan M.P. Sitompul

ttd.

I Dewa Gede Palguna

ttd.

Wahiduddin Adams

ttd.

Saldi Isra

ttd.

Enny Nurbaningsih

PANITERA PENGGANTI,

ttd.

Ery Satria Pamungkas



Digital Signature

Panitera

Muhidin, NIP. 19610818 198302 1 001

Jln. Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta Pusat 10110

Fax: 021-3520177 Email: office@mkri.id

Keterangan:

- Salinan sesuai dengan aslinya

- Surat/dokumen ini tidak memerlukan tanda tangan basah karena telah ditandatangani secara elektronik (*digital signature*) dengan dilengkapi sertifikat elektronik.