

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Bahan galian merupakan mineral asli dalam bentuk aslinya, yang dapat ditambang untuk keperluan manusia. Semua bahan tambang itu dikuasai oleh Negara dan dimanfaatkan untuk seluruh bangsa Indonesia, berdasarkan kelima sila dalam Pancasila sebagai satu kesatuan bulat, adanya norma atau kaidah dalam ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD1945 “Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.¹ Pengambilan kekayaan alam yang terdapat di dalam tubuh bumi telah diatur pada Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara.

Sumber daya mineral merupakan salah satu kekayaan alam yang dimiliki Bangsa Indonesia, apabila dikelola dengan baik akan memberikan kontribusi terhadap pembangunan ekonomi negara. Dalam dunia pertambangan, Indonesia memang dikenal sebagai negara yang kaya dengan kandungan mineral yang siap diangkat kapan saja.² Pertambangan adalah sebagian atau seluruh tahapan kegiatan dalam rangka penelitian, pengelolaan

¹ Otong Rosadi, *Pertambangan Dan Kehutanan Dalam Perspektif Cita Hukum Pancasila Dialektika Hukum Dan Sosial*, Padang, Thafa Media, 2012, Cetakan. 1, h. 4.

² Gatot Supramono, *Hukum Pertambangan Mineral dan Batubara di Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, 2012, hlm.1.

dan perusahaan mineral atau batubara yang meliputi penyelidikan umum, eksplorasi, studi kelayakan, konstruksi, penambangan, pengolahan dan pemurnian, pengangkutan dan penjualan, serta kegiatan pascatambang.³

Hukum pertambangan merupakan bagian dari hukum yang mengatur lingkungan hidup. Dalam perkembangannya, kejahatan lingkungan sering terjadi di sekeliling lingkungan masyarakat, misalnya pertambangan. Pertambangan merupakan usaha untuk menggali berbagai potensi-potensi yang terkandung dalam perut bumi.⁴ Berdasarkan jenis mineralnya, pertambangan di Indonesia terbagi menjadi tiga kategori. Pertama, Pertambangan Golongan A, meliputi mineral strategis seperti: minyak, gas alam, bitumen, aspal, natural wax, antrasit, batu bara, uranium dan bahan radioaktif lainnya, nikel dan cobalt. Kedua, Pertambangan Golongan B, meliputi mineral-mineral vital, seperti: emas, perak, intan, tembaga, bauksit, timbal, seng dan besi. Ketiga, Pertambangan Golongan C, umumnya mineral mineral yang dianggap memiliki tingkat kepentingan lebih rendah daripada kedua golongan pertambangan lainnya, meliputi berbagai jenis batu, limestone, dan lain-lain.

Bahan-bahan tambang harus digali dari perut bumi, usaha untuk menggali bahan tambang ini kemudian disebut dengan usaha pertambangan.

³ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, Pasal 1, angka 1. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 4 Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4959.

⁴ Salim HS, *Hukum Pertambangan di Indonesia*. (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2004), hlm. 7.

Usaha pertambangan membutuhkan tempat atau wilayah yang sangat luas. Wilayah Hukum Pertambangan Indonesia adalah seluruh kepulauan Indonesia, tanah di bawah perairan Indonesia, dan daerah-daerah kontinental dari Kepulauan Indonesia.

Setiap daerah memiliki potensinya masing-masing. Contohnya yaitu di wilayah Jawa Tengah yang memiliki potensi pertambangan pasir yang cukup besar dengan kualitas yang baik, namun belum bisa dimanfaatkan secara maksimal. Permasalahannya yaitu ketika penambangan yang dilakukan adalah penambangan yang tanpa izin atau pun dengan izin “menyuap” kepada pejabat terkait. Para penambang tradisional (liar) ini tidak mudah untuk diatur dan diarahkan. Misalnya mereka melakukan penambangan di setiap bagian sungai dengan kapasitas yang besar dan melebihi batas-batas yang ada dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara. Pertambangan tanpa izin ini laksana jamur yang tumbuh subur di musim hujan. Keberadaannya hampir menyebar diseluruh wilayah Jawa Tengah.

Pertambangan terdapat beberapa isu-isu penting permasalahan, yakni ketidakpastian kebijakan, penambangan liar, konflik dengan masyarakat lokal, konflik sektor pertambangan dengan sektor lainnya seperti penambangan tanpa izin yang mengakibatkan kerugian baik bagi masyarakat maupun negara. Perbuatan penambangan tanpa izin pada hakikatnya telah

memenuhi unsur yang dapat diancam dengan hukum pidana. Unsur tersebut adalah perbuatan itu secara mutlak telah memenuhi syarat formal, yakni cocok dengan rumusan undang undang yang telah ditetapkan oleh Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan peraturan-peraturan lain yang berdimensi pidana dan memiliki unsur material, yaitu bertentangan dengan cita-cita mengenai pergaulan masyarakat atau suatu sifat melawan hukum atau tindak pidana.⁵

Salah satu bagian dari kebijaksanaan penanggulangan kejahatan memang penegakan hukum pidana bukan merupakan satu-satunya tumpuan harapan untuk dapat menyelesaikan atau menanggulangi kejahatan masalah kemanusiaan dan masalah sosial. Kejahatan merupakan suatu fenomena kemasyarakatan yang dinamis yang selalu tumbuh dan terkait dengan fenomena dan struktur kemasyarakatan lainnya yang sangat kompleks. Oleh karena itu, disebut socio political problem. Kejahatan merupakan proses sosial sehingga politik kriminal harus dilihat dalam kerangka politik sosial, yakni usaha dari suatu masyarakat untuk meningkatkan kesejahteraan warganya.⁶

Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2018 tentang Tata Cara Pemberian Wilayah,

⁵ Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: Bina Aksara, 1983), hlm. 24-25.

⁶ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, (Semarang: Badan Penerbit Diponegoro, 1995), hlm. 18.

Perizinan, dan Pelaporan Pada Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara, pada Pasal 1 ayat 10 disebutkan bahwa Wilayah Izin Usaha Pertambangan Batuan yang selanjutnya disebut WIUP Batuan adalah bagian dari WUP Batuan yang diberikan kepada Badan Usaha, koperasi, dan perseorangan melalui permohonan. Jadi semua harus melalui permohonan terlebih dahulu untuk mendapatkan Wilayah Izin Usaha Pertambangan (WIUP).

Di wilayah Jawa Tengah, kita dapat menyaksikan dampak dari pertambangan tanpa izin yaitu dengan timbulnya tanah longsor, amblas, banjir, dan tanah tidak subur lagi sehingga akan menimbulkan kerugian rakyat, bangsa, dan negara. Berdasarkan data yang ada pada aparat penegak hukum di Indonesia, ditemukan masih kurangnya kesadaran hukum masyarakat dalam bidang pertambangan. Hal ini dapat dilihat dari banyaknya kasus pertambangan tanpa izin yang terjadi di wilayah Jawa Tengah. Tulisan ini berupaya memfokuskan kajian pada bagaimanakah kebijakan hukum terhadap kegiatan penambangan golongan C tanpa ijin yang terjadi di wilayah Jawa Tengah.

Berdasarkan uraian di atas, penulis tertarik untuk mengkaji hal tersebut lebih dalam dengan melakukan penelitian untuk penulisan tesis yang berjudul: “Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Pertambangan Golongan C Tanpa Ijin Di Wilayah Hukum Kepolisian Daerah Jawa Tengah”.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, maka penulis merumuskan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah penerapan sanksi pidana terhadap tindak pidana pertambangan tanpa ijin di wilayah hukum Kepolisian Daerah Jawa Tengah ?
2. Bagaimanakah efek jera sanksi pidana terhadap tindak pidana pertambangan tanpa ijin ?
3. Bagaimanakah hambatan dan solusinya agar penerapan sanksi pidana terhadap tindak pidana pertambangan dapat menimbulkan efek jera ?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui dan menganalisa penerapan sanksi pidana terhadap tindak pidana pertambangan tanpa ijin di wilayah hukum Kepolisian Daerah Jawa Tengah.
2. Untuk menganalisa apakah selama ini sanksi pidana terhadap tindak pidana pertambangan tanpa ijin dapat menimbulkan efek jera.
3. Untuk mengetahui hambatan dan solusinya agar penerapan sanksi pidana terhadap tindak pidana pertambangan dapat menimbulkan efek jera.

D. Kegunaan Penelitian

1. Secara Teoritis

Membangun model kebijakan dalam penuntutan kasus pidana tindakan penambangan tanpa izin. Melakukan pembaruan hukum pidana dengan jalan mengembangkan asas-asas hukum acara pidana Indonesia yang berkaitan dengan tahapan proses beracara, serta mengembangkan konsep saling kontrol antar lembaga hukum.

2. Secara Praktis

- a. Memberikan gambaran yang komprehensif kepada masyarakat Indonesia khususnya pejabat negara dan masyarakat tentang kebijakan penyelesaian perkara pidana yang efektif dan efisien dalam upaya kebijakan hukum terhadap penegakan hukum kegiatan pertambangan golongan C tanpa ijin di wilayah Jawa Tengah.
- b. Dalam tahap formulasi (*law making*) maka penelitian ini dapat menjadi dasar bagi badan pembuat undang-undang yang mengatur tentang upaya kebijakan hukum terhadap penegakan hukum kegiatan pertambangan.

E. Kerangka Konseptual

1. Penerapan Sanksi Pidana

Sanksi Pidana adalah suatu hukuman sebab akibat, sebab adalah kasusnya dan akibat adalah hukumnya, orang yang terkena akibat akan memperoleh sanksi baik masuk penjara ataupun terkena hukuman lain dari pihak berwajib. Sanksi Pidana merupakan suatu jenis sanksi yang bersifat nestapa yang diancamkan atau dikenakan terhadap perbuatan atau pelaku perbuatan pidana atau tindak pidana yang dapat mengganggu atau membahayakan kepentingan hukum. Sanksi pidana pada dasarnya merupakan suatu penjamin untuk merehabilitasi perilaku dari pelaku kejahatan tersebut, namun tidak jarang bahwa sanksi pidana diciptakan sebagai suatu ancaman dari kebebasan manusia itu sendiri.

Pidana adalah penderitaan atau nestapa yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi unsur syarat-syarat tertentu, sedangkan Roslan Saleh menegaskan bahwa pidana adalah reaksi atas delik, dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja dilimpahkan Negara kepada pembuat delik.⁷

Tujuan pembedaan adalah mencegah dilakukannya kejahatan pada masa yang akan datang, tujuan diadakannya pembedaan diperlukan untuk mengetahui sifat dasar hukum dari pidana. bahwa Dalam konteks dikatakan Hugo De Groot "*malim pasisionis propter malum actionis*" yaitu penderitaan jahat menimpa dikarenakan oleh perbuatan jahat. Berdasarkan pendapat tersebut, tampak adanya pertentangan mengenai tujuan pembedaan, yakni antara mereka yang

⁷ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana I*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2011, hlm. 81

berpandangan pidana sebagai sarana pembalasan atau teori absolute dan mereka yang menyatakan bahwa pidana mempunyai tujuan yang positif atau teori tujuan, serta pandangan yang menggabungkan dua tujuan pemidanaan tersebut.

Muladi mengistilahkan teori tujuan sebagai *teleological theories* dan teori gabungan disebut sebagai pandangan integratif di dalam tujuan pemidanaan yang beranggapan bahwa pemidanaan mempunyai tujuan yang plural, yang merupakan gabungan dari pandangan utilitarian yang menyatakan bahwa tujuan pemidanaan harus menimbulkan konsekuensi bermanfaat yang dapat dibuktikan, keadilan tidak boleh melalui pembebanan penderitaan yang patut diterima untuk tujuan penderitaan itu sendiri, misalnya bahwa penderitaan pidana tersebut tidak boleh melebihi ganjaran yang selayaknya diberikan pelaku tindak pidana.⁸

2. Undang-undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral dan Batubara.

Undang-undang No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, ini diundangkan pada 12 Januari 2009, Terdiri dari 175 pasal dan XXVI bab. Dalam konsideran menimbanginya dikemukakan alasan atau dasar-dasar pertimbangan mengapa undang-undang lahir.

Pertama, karena mineral dan batubara yang terkandung dalam wilayah hukum pertambangan Indonesia merupakan kekayaan alam tak terbarukan sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa yang mempunyai peranan penting dalam memenuhi hajat hidup orang banyak, karena itu pengelolaanya harus

⁸ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Bandung, Alumni, 2008, hlm.25

dikuasai oleh Negara untuk memberi nilai tambah secara nyata bagi perekonomian nasional dalam usaha mencapai kemakmuran dan kesejahteraan rakyat secara berkeadilan.

Kedua, karena kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara yang merupakan kegiatan usaha pertambangan diluar panas bumi, minyak dan gas bumi serta air tanah mempunyai peranan penting dalam memberikan nilai tambah secara nyata kepada pertumbuhan ekonomi nasional dan pembangunan daerah secara berkelanjutan.

Ketiga, karena mempertimbangkan perkembangan nasional maupun internasional, UU No. 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan sudah tidak sesuai lagi sehingga dibutuhkan perubahan peraturan perundang-undangan di bidang pertambangan mineral dan batubara yang dapat mengelola dan mengusahakan potensi mineral dan batubara secara mandiri, andal, transparan berdaya saing, efisien dan berwawasan lingkungan, guna menjamin pembangunan nasional secara berkelanjutan.

Undang-undang No. 4 Tahun 2009, mengandung pokok-pokok pikiran sebagai berikut :

1. Mineral dan batubara sebagai sumberdaya yang tak terbarukan dikuasai oleh Negara dan pengembangan serta pendaayagunaanya dilaksanakan oleh Pemerintah dan Pemerintah Daerah bersama dengan pelaku usaha.

2. Pemerintah selanjutnya memberikan kesempatan kepada badan usaha yang berbadan hukum Indonesia, koperasi, perseorangan, maupun masyarakat setempat untuk melakukan pengusahaan mineral dan batubara berdasarkan izin, yang sejalan dengan otonomi daerah, diberikan oleh Pemerintah dan/atau Pemerintah Daerah sesuai dengan kewenangannya masing-masing.
3. Dalam rangka penyelenggaraan desentralisasi dan otonomi daerah, pengelolaan pertambangan mineral dan batubara dilaksanakan berdasarkan prinsip eksternalitas, akuntabilitas, dan efisiensi yang melibatkan Pemerintah dan Pemerintah Daerah.
4. Usaha pertambangan harus memberi manfaat ekonomi dan sosial yang sebesar-besarnya bagi kesejahteraan rakyat Indonesia.
5. Usaha pertambangan harus dapat mempercepat pengembangan wilayah dan mendorong kegiatan ekonomi masyarakat/pengusaha kecil dan menengah serta mendorong tumbuhnya industri penunjang pertambangan.
6. Dalam rangka terciptanya pembangunan berkelanjutan, kegiatan usaha pertambangan harus dilaksanakan dengan memperhatikan prinsip lingkungan hidup, transparansi, dan partisipasi masyarakat.

3. Pengertian Tindak Pidana

Tindak Pidana atau kadang-kadang oleh ahli hukum pidana menyebut istilah delik atau perbuatan criminal yang dalam bahasa Belanda disebut

strafbaar feit, di Inggris dan Amerika dinamakan *criminal act* dan kadang juga dipakai istilah dalam latin disebut *delictum*. Istilah inilah yang diterjemahkan oleh ahli hukum dengan peristiwa pidana, perbuatan pidana, perbuatan yang dapat dihukum, pelanggaran pidana dan tindak pidana.

Tindak pidana adalah peristiwa hukum (*rechtfeit*), yaitu suatu peristiwa kemasyarakatan yang membawa akibat yang diatur oleh hukum. Menurutnya, peristiwa itu meliputi suatu perbuatan atau karena kelalaian maupun akibatnya yaitu keadaan yang ditimbulkan karena perbuatan atau melalaikan itu. Tindak pidana (peristiwa pidana) adalah kelakuan manusia (*menselijke gedraging*) yang oleh peraturan perundangundangan diberi hukuman.⁹

Ada dua macam definisi tentang *strafbaar feit* atau tindak pidana, yakni yang bersifat teoritis dan yang bersifat perundang-undangan. Dari segi teoritis yang dimaksud adalah pelanggaran norma (kaedah, tata hukum) yang diadakan karena kesalahan pelanggaran, harus diberi pidana untuk dapat mempertahankan tata hukum dalam menyelamatkan kesejahteraan umum.¹⁰

Suatu perbuatan dikatakan sebagai tindak pidana harus memenuhi beberapa unsur. Unsur-unsur tindak pidana yang dimaksud adalah sebagai berikut:

a. Unsur formal meliputi :

⁹ E. Utrecht, Hukum Pidana I, Surabaya, Pustaka Tinta Mas, 1998, h. 251

¹⁰ Andi Zainal Abidin Farid, Hukum Pidana I, Sinar Grafika Jakarta, 1995, h. 225

1. Perbuatan manusia, yaitu perbuatan dalam arti luas, artinya tidak berbuat yang termasuk perbuatan dan dilakukan oleh manusia.
2. Melanggar peraturan pidana. dalam artian bahwa sesuatu akan dihukum apabila sudah ada peraturan pidana sebelumnya yang telah mengatur perbuatan tersebut, jadi hakim tidak dapat menuduh suatu kejahatan yang telah dilakukan dengan suatu peraturan pidana, maka tidak ada tindak pidana.
3. Diancam dengan hukuman, hal ini bermaksud bahwa KUHP mengatur tentang hukuman yang berbeda berdasarkan tindak pidana yang telah dilakukan.
4. Dilakukan oleh orang yang bersalah, dimana unsur-unsur kesalahan yaitu harus ada kehendak, keinginan atau kemauan dari orang yang melakukan tindak pidana serta Orang tersebut berbuat sesuatu dengan sengaja, mengetahui dan sadar sebelumnya terhadap akibat perbuatannya. Kesalahan dalam arti sempit dapat diartikan kesalahan yang disebabkan karena si pembuat kurang memperhatikan akibat yang tidak dikehendaki oleh undang-undang.
5. Pertanggungjawaban yang menentukan bahwa orang yang tidak sehat ingatannya tidak dapat diminta pertanggungjawabannya. Dasar dari pertanggungjawaban seseorang terletak dalam keadaan jiwanya.

b. Unsur Material

Unsur material dari tindak pidana bersifat bertentangan dengan hukum, yaitu harus benar-benar dirasakan oleh masyarakat sehingga perbuatan yang tidak patut dilakukan. Jadi meskipun perbuatan itu memenuhi rumusan undang-undang, tetapi apabila tidak bersifat melawan hukum, maka perbuatan itu bukan merupakan suatu tindak pidana. Unsur-unsur tindak pidana dalam ilmu hukum pidana dibedakan dalam dua macam, yaitu unsur objektif dan unsur subjektif. Unsur objektif adalah unsur yang terdapat di luar diri pelaku tindak pidana. Unsur ini meliputi :¹¹

1. Perbuatan atau kelakuan manusia, dimana perbuatan atau kelakuan manusia itu ada yang aktif (berbuat sesuatu), misal membunuh (Pasal 338 KUHP), menganiaya (Pasal 351 KUHP).
2. Akibat yang menjadi syarat mutlak dari delik. Hal ini terdapat dalam delik material atau delik yang dirumuskan secara material, misalnya pembunuhan (Pasal 338 KUHP), penganiayaan (Pasal 351 KUHP), dan lain-lain.
3. Ada unsur melawan hukum. Setiap perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana oleh peraturan perundang-undangan hukum pidana itu harus bersifat melawan hukum, meskipun unsur ini tidak dinyatakan dengan tegas dalam perumusan.

¹¹ S.R. Sianturi, *Asas-asas Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, PT Pustaka Tinta Mas, Jakarta, 1996, h. 13

Menurut PAF Lamintang, setiap tindak pidana yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dapat dijabarkan kedalam unsur subjektif dan unsur objektif :¹²

a. Unsur Subjektif

Unsur-Unsur Subjektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri pelaku atau yang berhubungan dengan diri pelaku dan termasuk dengan kedalamannya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hati. Unsur-Unsur tersebut meliputi:

1. Kesengajaan (*dolus*) atau ketidaksengajaan (*culpa*). Kesengajaan terdapat didalam pelanggaran kesusilaan (Pasal 281 KUHP), perampasan kemerdekaan (Pasal 333 KUHP), pembunuhan (Pasal 338) dan ketidaksengajaan terdapat di dalam perampasan kemerdekaan (Pasal 334 KUHP), dan menyebabkan kematian (Pasal 359 KUHP), dan lain-lain.
2. Maksud (*voornemen*) pada suatu percobaan (*poging*) seperti yang dimaksud dalam Pasal 53 ayat (1) KUHP;
3. Macam-macam maksud (*oogmerk*), seperti yang terdapat pada kejahatan-kejahatan pencurian (Pasal 362 KUHP), pemerasan (Pasal 368 KUHP), penipuan (Pasal 378 KUHP), dan lain-lain;
4. Dengan rencana lebih dahulu (*met voorbedachte rade*), seperti yang terdapat dalam kejahatan membuang anak sendiri (Pasal 308 KUHP),

¹² PAF Lamintang, Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia, Bandung, PT Citra Aditya Bakti, 1997, h. 193

membunuh anak sendiri (Pasal 341 KUHP), membunuh anak sendiri dengan rencana (Pasal 342 KUHP);

5. Perasaan takut (vress), seperti yang terdapat dalam tindak pidana sesuai rumusan Pasal 308 KUHP.

b. Unsur Objektif

Unsur-unsur objektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari pelaku itu harus dilakukan.

Unsur-unsur tersebut meliputi:

1. Sifat melanggar hukum (*wederrechtelijkheid*);
2. Kualitas dari si pelaku, misalnya “keadaan sebagai seorang pegawai negeri” di dalam kejahatan jabatan menurut pasal 415 KHUP;
3. Kualitas dari si pelaku, misalnya “keadaan sebagai seorang pegawai negeri” di dalam kejahatan jabatan menurut pasal 415 KHUP;

Perlu diingat bahwa unsur *wederrechtelijkheid* selalu harus dianggap disyaratkan di dalam setiap rumusan delik, walaupun unsur tersebut oleh pembentuk UU telah tidak dinyatakan secara tegas sebagai salah satu unsur dari delik yang bersangkutan. Dewasa ini hukum kita telah menganut apa yang disebut ‘*paham materiele wederrechtelijkheid*’. Menurut paham ini walaupun suatu tindakan itu telah memenuhi semua unsur delik dan walaupun unsur *wederrechtelijkheid* itu telah tidak dicantumkan sebagai salah satu unsur dari delik, akan tetapi tindakan tersebut dapat hilang sifatnya sebagai

suatu tindakan yang bersifat *wederrechtelijkheid* bilamana hakim menemukan suatu dasar yang meniadakan sifatnya yang *wederrechtelijkheid* dari tindakan tersebut baik berdasarkan suatu ketentuan maupun berdasarkan asas-asas hukum yang bersifat umum dari hukum yang tidak tertulis.

4. Tindak Pidana Pertambangan Tanpa Izin.

Kamus bahasa Indonesia menerangkan bahwa pertambangan adalah “urusan tambang menambang” yang berkata dasar tambang, yang berarti “lombong tempat mengambil hasil dari dalam bumi” memiliki arti “tidak dengan”.¹³ Sedangkan izin adalah “sikap atau pernyataan meluluskan/mengabulkan dan tidak melarang” Secara keseluruhan dapat diartikan urusan terkait kegiatan pengambilan hasil dari dalam bumi yang dilakukan dengan tidak mendapatkan pernyataan terkait untuk meluluskan/memperbolehkan hal tersebut dilakukan.

Pengertian Pertambangan dalam Undang-Undang No. 4 tahun 2009 Pasal 1 Ayat 1 tentang Pertambangan Mineral dan Batu Bara memiliki arti “Pertambangan adalah sebagian atau seluruh tahapan kegiatan dalam rangka penelitian, pengelolaan dan pengusahaan mineral atau batu bara yang meliputi penyelidikan umum, eksplorasi, studi kelayakan, kontruksi, penambangan, pengolahan dan pemurnian, pengangkutan dan penjualan serta

¹³ Tanti Yuniar, Kamus Lengkap Bahasa Indonesia, PT Agung Media Mulia, h. 570.

kegiatan pasca tambang. Pengertian izin disini adalah izin untuk melakukan usaha pertambangan sebagaimana diatur dalam UU No. 4 tahun 2009, yang dikeluarkan oleh pejabat berwenang yaitu Bupati/Gubernur/Menteri sesuai Wilayah Izin Usaha Pertambangan (WIUP) yang menjadi kewenangannya masing-masing.

Sebagaimana telah diketahui di atas bahwa Negara mempunyai hak menguasai atas bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya termasuk tambang. Berdasarkan hal tersebut setiap orang yang akan melakukan pertambangan aturan mainnya wajib meminta izin terlebih dahulu dari Negara/Pemerintah. Apabila terjadi kegiatan penambangan pelakunya tidak memiliki izin, maka perbuatannya merupakan tindak pidana yang diatur dalam Pasal 158 UU No. 4 tahun 2009 tentang Pertambangan¹⁴ yang berbunyi “Setiap orang yang melakukan usaha penambangan tanpa IUP, IPR atau IUPK sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37, Pasal 40 ayat (3), Pasal 48, Pasal 67 ayat (1), Pasal 74 ayat (1) atau (5) dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan denda paling banyak Rp 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah)”.

A. Macam-Macam Tindak Pidana di Bidang Pertambangan

Dalam UU Pertambangan selain mengenal adanya tindak pidana *Illegal Mining* juga terdapat bermacam-macam tindak pidana lainnya, yang

¹⁴ Gatot Supramono, Hukum Pertambangan Mineral Dan Batubara Di Indonesia, Jakarta, Rineka Cipta, 2012, Cetakan. 1, h. 248

sebagian besar ditujukan kepada pelaku usaha pertambangan, dan hanya satu macam tindak pidana yang ditujukan kepada pejabat penerbit izin di bidang pertambangan. Tindak pidana tersebut adalah sebagai berikut :

1. Tindak Pidana Melakukan Pertambangan Tanpa Izin

Sebagaimana telah diketahui diatas bahwa negara mempunyai hak menguasai atas bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya termasuk tambang. Berdasarkan hal tersebut setiap orang yang akan melakukan kegiatan pertambangan aturan mainnya wajib meminta izin lebih dahulu dari negara/pemerintah. Apabila terjadi kegiatan penambangan pelakunya tidak memiliki izin, maka perbuatannya merupakan tindak pidana yang diatur dalam Pasal 158 UU No 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara yang berbunyi “Setiap orang yang melakukan usaha penambangan tanpa IUP, IPR atau IUPK sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37, Pasal 40 ayat (3), Pasal 48, Pasal 67 ayat (1), Pasal 74 ayat (1) atau (5) dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan denda paling banyak Rp 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah)”.

2. Tindak Pidana Menyampaikan Data Laporan Keterangan Palsu

Dalam melaksanakan kegiatan pertambangan dibutuhkan data-data atau keterangan-keterangan yang benar dibuat oleh pelaku usaha yang bersangkutan seperti data studi kelayakan, laporan kegiatan usahanya, dan

laporan penjualan hasil tambang, agar hal tersebut dapat dipertanggungjawabkan. Perbuatan memberikan data atau laporan yang tidak benar sebenarnya sanksinya sudah diatur dalam Pasal 263 KUHP tentang Pemalsuan Surat. Oleh karena pemalsuan suratnya di bidang pertambangan dan sudah diatur secara khusus, terhadap pelakunya dapat dipidana berdasarkan Pasal 159 UU Pertambangan yang dapat dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan denda paling banyak Rp 10.000.000.000,00”.

3. Tindak Pidana Melakukan Eksplorasi Tanpa Hak

Pada dasarnya untuk melakukan kegiatan usaha pertambangan wajib memiliki izin dan setiap izin yang dikeluarkan ada dua kegiatan yang harus dilakukan yaitu untuk eksplorasi dan eksploitasi. Kegiatan eksplorasi meliputi penyelidikan umum, eksplorasi, dan studi kelayakan. Yang dimaksud eksplorasi adalah tahapan kegiatan usaha pertambangan untuk memperoleh informasi secara terperinci dan teliti tentang lokasi, bentuk, dimensi, sebaran kualitas, dan sumber daya terukur dari bahan galian serta informasi mengenai lingkungan sosial dan lingkungan hidup (Pasal 1 angka 15). Oleh karena melakukan kegiatan eksplorasi pertambangan didasarkan atas izin yang dikeluarkan pemerintah yaitu IUP atau IUPK, maka eksplorasi yang dilakukan tanpa izin tersebut merupakan perbuatan pidana yang diancam hukuman berdasarkan Pasal 160 Ayat 1 UU No. 4

Tahun 2009 dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 tahun atau denda paling banyak Rp 200.000.000,00”

4. Tindak Pidana Sebagai Pemegang IUP Eksplorasi Tidak Melakukan Kegiatan Operasi Produksi

Orang yang melakukan kegiatan usaha pertambangan pada prinsipnya melakukan penambangan dengan cara menggali tanah untuk mendapatkan hasil tambang kemudian dijual dan akan memperoleh keuntungan. Seperti diketahui di atas bahwa kegiatan usaha pertambangan terdiri atas kegiatan eksplorasi dan eksploitasi. Oleh karena terdapat dua tahap dalam melakukan usaha pertambangan maka pelaksanaannya harus sesuai dengan prosedur, melakukan kegiatan eksplorasi baru eksploitasi. Sehubungan dengan itu khusus bagi pemegang IUP eksplorasi setelah melakukan kegiatan eksplorasi tidak boleh melakukan operasi produksi sebelum memperoleh IUP Produksi. Pelanggarannya diancam dengan Pasal 160 Ayat 2 UU No. 4 Tahun 2009 yang dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan denda paling banyak Rp 10.000.000.000,00”. Ketentuan tersebut digunakan pemerintah sebagai alat untuk mengontrol perusahaan pertambangan yang nakal, ketika melakukan kegiatan eksplorasi sesuai dengan izinnya langsung melakukan kegiatan operasi produksi padahal belum menjadi pemegang IUP Eksploitasi.

5. Tindak Pidana Pencucian Barang Tambang

Dalam kegiatan keuangan dan perbankan dikenal adanya pencucian uang atau money laundering, dimana uang yang berasal dari kejahatan “dicuci” melalui perusahaan jasa keuangan agar menjadi uang yang dianggap “bersih”. Di bidang pertambangan juga dapat terjadi pencucian hasil tambang, penambang-penambang gelap dapat berhubungan dengan para penambang yang memiliki izin untuk mengadakan transaksi hasil tambangnya sehingga sampai masyarakat merupakan barang tambang yang sah. Tindak pidana pencucian barang tambang (mining laundering) dalam UU No.4 Tahun 2009 dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan denda paling banyak Rp 10.000.000.000,00”. Untuk dapat membongkar kejahatan tersebut tentu tidak mudah karena pada umumnya penambangan dilakukan di daerah pedalaman yang biasanya jauh dari keramaian dan sepi petugas, sehingga dibutuhkan adanya pengawasan intensif dengan kerja sama antara aparat Kementerian Pertambangan, Pemerintah Daerah setempat dan Kepolisian.

6. Tindak Pidana Menghalangi Kegiatan Usaha Pertambangan

Pengusaha pertambangan yang telah memperoleh izin dari pejabat yang berwenang dapat segera melakukan kegiatannya sesuai lokasi yang diberikan. Dalam melaksanakan kegiatan usaha pertambangan terkadang tidak dapat berjalan lancar karena adanya gangguan dari warga masyarakat setempat. Gangguan tersebut terjadi antara lain karena disebabkan jalan

menjadi rusak akibat dilalui kendaraan-kendaraan berat, sungai dan sawah tertutup tanah galian, tanaman menjadi rusak, dan lain-lain. Warga yang merasa dirugikan biasanya protes dengan menghalangi dengan berbagai cara agar penambangan tidak diteruskan. Terhadap perbuatan yang mengganggu kegiatan usaha pertambangan tersebut merupakan tindak pidana yang diancam dengan Pasal 162 UU No. 32 Tahun 2009, dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 tahun atau denda paling banyak Rp 100.000.000,00". Akibat adanya gangguan dari masyarakat akan merepotkan pengusaha pertambangan karena proyeknya tidak dapat jalan, sebaiknya hal tersebut telah tergambar dalam analisis risiko sehingga pengusaha dapat menghindari akan timbulnya risiko yang akan terjadi. Misalnya jika jalan yang dilewati menuju proyek sebelum rusak berat segera diperbaiki tentu masyarakat akan senang.

7. Tindak Pidana Yang Berkaitan Dengan Penyalahgunaan Wewenang Pejabat Pemberi Izin

Ketentuan pidana yang telah dibicarakan di atas lebih banyak ditujukan kepada perbuatan yang dilakukan oleh penerima/pemegang izin tambang. Selain itu UU Pertambangan juga mengatur tentang tindak pidana yang ditujukan kepada pejabat pemberi izin sebagaimana Pasal 165 yang berbunyi : "Setiap orang yang mengeluarkan IUP, IPR, atau IUPK yang bertentangan dengan undang-undang ini dan menyalahgunakan

kewenangannya diberi sanksi pidana paling lama 2 tahun penjara dan denda paling banyak Rp 200.000.000,00”. Perbuatan penyalahgunaan kewenangan sifatnya luas tetapi terhadap pejabat penerbit izin tersebut dibatasi sepanjang perbuatan penerbitan IUP, IPR, atau IUPK saja. Tujuan diaturnya tindak pidana ini agar pejabat tersebut dapat bekerja dengan baik dan melayani kepentingan masyarakat dengan semestinya.

8. Tindak Pidana yang Pelakunya Badan Hukum

Badan hukum adalah sekelompok orang yang terkait suatu organisasi yang dipandang sebagai manusia pada umumnya. Suatu organisasi disebut badan hukum apabila akta pendiriannya disahkan oleh pemerintah. Untuk perusahaan yang berbentuk perseroan terbatas, pengesahan akta pendiriannya dilakukan oleh Menteri Hukum dan Ham dan diumumkan dalam berita Negara RI. Dalam badan hukum kegiatannya dilakukan oleh pengurusnya. Oleh karena badan hukum dipandang sebagai manusia maka badan hukum dapat menjadi pelaku pidana dan yang bertanggung jawab adalah pengurusnya. Dalam tindak pidana di bidang pertambangan badan hukum dapat sebagai pelaku pidananya sebagaimana diatur pada Pasal 163 Ayat 1 UU No. 4 Tahun 2009. Meskipun demikian dalam undang-undang tersebut tidak memberikan pengertian tentang badan hukum. Istilah badan hukum disinggung dalam pengertian badan usaha (Pasal 1 angka 23). Badan usaha adalah setiap badan hukum yang bergerak dibidang

pertambangan yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Sehubungan dengan itu dalam UU No. 4 Tahun 2009 pelaku usaha di bidang pertambangan dalam Pasal 38 dan Pasal 65 terdiri atas badan usaha, koperasi, dan perseorangan. Kemudian dalam PP No. 23 Tahun 2003 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batu Bara, badan usaha dapat berupa badan usaha, swasta, BUMN, atau BUMD, sedangkan perorangan dapat berupa orang perseorangan, perusahaan firma, atau perusahaan komanditer.

Memperhatikan ketentuan badan hukum dalam UU No. 4 Tahun 2009 tersebut hanya tertuju kepada badan usaha saja yaitu badan usaha swasta berupa perseroan terbatas (UU No. 40 Tahun 2007), BUMN, dan BUMD. Oleh karena UU No. 4 Tahun 2009 sebagai *lex specialis* maka perusahaan pertambangan yang berbentuk koperasi yang didirikan berdasarkan UU No. 25 Tahun 1992 dan akta pendiriannya disahkan oleh Menteri Transmigrasi dan Koperasi, tampaknya tidak termasuk dalam pengertian badan hukum dalam UU No. 4 Tahun 2009. Jika koperasi melakukantindak pidana di bidang pertambangan yang dapat dituntut hanyalah orang perorangan yang ada dalam koperasi sedangkan koperasi sebagai badan hukum tidak dapat dituntut dan dihukum pidana.

Kekurangan yang ada dalam UU No. 4 Tahun 2009 adalah tidak mengatur tentang korporasi yang dapat sebagai pelaku pidana seperti dalam undang-undang yang lain yaitu UU Penerbangan, UU Perikanan, UU Narkotika. Ole karena korporasi pengertiannya mencakup sekumpulan orang baik yang berbadan hukum atau yang tidak berbadan hukum maka apabila hal itu diatur dalam UU No. 4 Tahun 2009 semua perusahaan yang didirikan minimal dua orang dapat menjadi pelaku tindak pidana dibidang perbankan apabila melanggar undang-undang yang bersangkutan.

Jika tindak pidana di bidang pertambangan dilakukan oleh suatu badan hukum, maka yang dapat dituntut ke pengadilan adalah badan hukumnya, namun hukuman yang dijatuhkan hakim selain pidana penjara, juga pidana denda terhadap pengurusnya. Di samping itu terhadap badan hukum tersebut dijatuhi hukuman berupa pidana denda dengan pemberatan ditambah 1/3 kali dari ketentuan maksimum pidana denda yang dijatuhkan. Kemudian hakim juga dapat menjatuhkan hukuman tambahan terhadap badan hukum berupa pencabutan izin usaha dan/atau pencabutan status badan hukum.

9. Pidana Tambahan

Dalam hukum pidana dikenal adanya hukuman pokok dan hukuman tambahan. Pelaku tindak pidana dibidang pertambangan di atas yang dijatuhi pidana penjara dan denda merupakan hukuman pokok.

Selain jenis hukuman tersebut terhadap pelakunya dapat dijatuhi dikenai pidana tambahan berupa :

- a. Perampasan barang yang digunakan dalam melakukan tindak pidana
- b. Perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana
- c. Kewajiban membayar biaya yang timbul akibat tindak pidana

Kemudian hakim juga dapat menjatuhkan hukuman tambahan terhadap badan hukum berupa pencabutan izin usaha dan/atau pencabutan status badan hukum

F. Kerangka Teori

1. Efek Jera

Efek jera belakangan ini muncul dalam berbagai diskursus di tengah masyarakat luas, baik di kalangan kampus, media massa, lembaga swadaya masyarakat, lembaga legislatif, eksekutif dan yudikatif.

Pemunculan istilah efek jera tersebut tidak bisa dilepaskan dari kegeraman dan kerisauan masyarakat akibat adanya kesenjangan antara hukum yang seharusnya dengan hukum dalam kenyataannya (*das sollen dan das sein*) dalam pemberantasan tindak pidana pertambangan ilegal.

Berbagai padanan kata tentang efek jera yang dikenal selama ini antara lain kata "tidak berani megulangi perbuatan/kejahatan", "takut melakukan perbuatan". Namun demikian istilah efek jera merupakan istilah yang paling populer selama ini, bahkan KPK menggunakan istilah "Efek jera dan terapi kejut".

Sejatinya istilah efek jera telah dikemukakan oleh para sarjana sejak jaman Yunani, namun istilah efek jera tersebut tidak ditemukan dalam perundang-undangan di Indonesia. Oleh karena itu istilah efek jera masih dicari dalam pandangan para sarjana.

Secara etimologis efek jera terdiri dari dua suku kata. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, efek berarti (1) akibat; pengaruh, (2) kesan yang timbul pada pikiran penonton, pendengar, pembaca dan sebagainya (sesudah mendengar atau melihat sesuatu). Sedangkan jera berarti tidak mau, tidak berani berbuat lagi, kapok.¹⁵

Dalam Oxford Dictionary, efek jera diartikan sebagai hal yang melemahkan, menakutkan, atau hal yang dimaksudkan untuk menakuti musuh dalam melakukan penyerangan, mampu atau dimaksudkan untuk menakut-nakuti. Selanjutnya efek jera terhadap kejahatan dapat dilakukan berupa: penggunaan kamera pengawas/CCTV, persenjataan, hukuman berat.¹⁶

Dikaji dari segi sejarah, aspek menakutkan ternyata sudah ada sejak adanya aspek pembalasan. Bahkan tampaknya aspek itu sudah dipersoalkan sebelum zaman jayanya aspek pembalasan, yaitu pada masa Immanuel Kant (1724-1804) dan George Wihelm Friedrich Hegel (1770-1831).

Di samping itu terdapat pula pandangan yang mengatakan, bahwa asal mulanya pidana sebetulnya bukan untuk pembalasan, tetapi semata-mata untuk menakuti si penjahat. Secara diam-diam diharapkan agart teori menakutkan ini

¹⁵ Depatemen Pendidikan Nasional R.I, Pusat Bahasa, 2008, diakses 4 Oktober 2019

¹⁶ <http://www.oxforddictionaries.com/definition/English/deterrent>, diakses 5 Oktober 2019

membuat jera para penjahat atau menakutkan mereka yang secara potensial dapat berbuat jahat.

Berdasarkan pengertian efek jera secara etimologis dan terminologis tersebut di atas, maka dapat disimpulkan efek jera mengandung aspek-aspek dengan tujuan, sebagai berikut:

- a. membuat para penjahat takut, tidak berani berbuat lagi, jera, atau kapok
- b. mempengaruhi atau membuat penjahat potensial takut, tidak berani untuk berbuat jahat.
- c. Mengancam dengan pidana yang berat dalam undang-undang.

2. Teori Pidana

Sudarto mengatakan “kalau kita membicarakan tentang efek dari sesuatu, maka kita melihat ke muka dan tidak ke belakang. Jika kita melihat ke muka maka kita harus menyangkutkan efek tersebut dengan tujuan yang hendak dicapai. Dalam pidana tujuan yang hendak dicapai secara tradisional ialah *prevensi special* dan *prevensi general*.¹⁷

Bertolak dari pandangan tersebut, maka dalam membicarakan tentang efek jera dari pidana, perlu dibahas terlebih dahulu tentang pengertian pidana, dan tujuan pidana itu sendiri.

Tujuan pidana itu terkait pula dengan teori-teori pidana yang melandasinya.

¹⁷ Soedarto, 1977, *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung, Penerbit: Alumni, hlm. 88

Istilah “pidana” dan “hukuman” dalam kehidupan sehari-hari sering diartikan memiliki makna yang sama. Pada hal menurut Muladi dan Barda Nawawi Arief menyatakan bahwa: istilah “hukuman” yang merupakan istilah umum dan konvensional, dapat mempunyai arti yang luas dan berubah-ubah, karena istilah itu dapat berkonotasi dengan bidang yang cukup luas. Istilah tersebut tidak hanya sering digunakan dalam bidang hukum, tetapi juga dalam istilah sehari-hari dibidang pendidikan, moral, agama, dan sebagainya. Oleh karena “pidana” merupakan istilah yang lebih khusus, maka perlu ada pembatasan pengertian atau makna sentral yang dapat menunjukkan ciri-ciri atau sifat-sifatnya yang khas.¹⁸

Bersesuaian dengan itu, istilah pidana sering diartikan sama dengan istilah hukuman. Hukuman adalah suatu pengertian umum sebagai suatu sanksi yang menderitakan atau nestapa yang sengaja ditimpakan kepada seseorang, sedangkan pidana merupakan pengertian khusus yang berkaitan dengan hukum pidana.¹⁹

Penjatuhan sanksi pidana terhadap pelaku tindak pidana memiliki tujuan yang berkaitan erat dengan aliran pemikiran tentang tujuan pemidanaan. Menentukan tujuan pemidanaan menjadi persoalan yang cukup dilematis, terutama dalam menentukan apakah pemidanaan ditujukan untuk melakukan pembalasan atas tindak pidana yang terjadi atau merupakan tujuan yang layak dari proses pidana adalah pencegahan tingkah laku yang anti sosial. Menentukan titik

¹⁸ Muladi, Barda Nawawi Arief(1), 1984, Teori-teori dan Kebijakan Pidana, Bandung, Penerbit:Alumni, hlm. 2

¹⁹ Andi Hamzah, 1986, Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia dari Retribusi ke Reformasi, Jakarta, Cetakan Pertama, PT Pradnya Paramita, hlm. 1

temu dari dua pandangan tersebut jika tidak berhasil dilakukan memerlukan formulasi baru dalam sistem atau tujuan pemidanaan dalam hukum pidana.²⁰

Berkaitan dengan tujuan pemidanaan, Herbert L Packer mengatakan bahwa ada dua pandangan konseptual yang masing masing mempunyai implikasi moral yang berbeda satu sama lain, yakni pandangan retributive (*retributive view*) dan pandangan Utilitarian (*Utilitarian view*) seperti dikatakan “*Today as always the criminal law is caught between two fires. On the one hand, there is the view that punishment of the morally derelict is its own justification. On the other, there is the view that the only proper goal of the criminal process is the prevention of antisocial behavior.*”²¹

Pandangan *retributive* mengandalkan pemidanaan sebagai ganjaran negatif terhadap perilaku menyimpang yang dilakukan oleh warga masyarakat sehingga pandangan ini melihat pemidanaan hanya sebagai pembalasan terhadap kesalahan yang dilakukan atas dasar tanggung jawab moralnya masing-masing. Pandangan ini dikatakan bersifat melihat ke belakang (*backward looking*).

Pandangan utilitarian melihat pemidanaan dari segi manfaat atau kegunaannya dimana yang dilihat adalah situasi atau keadaan yang ingin dihasilkan dengan dijatuhkannya pidana itu. Di satu pihak, pemidanaan dimaksudkan untuk memperbaiki sikap atau tingkah laku terpidana dan di pihak lain pemidanaan itu juga dimaksudkan untuk mencegah orang lain dari kemungkinan melakukan perbuatan yang serupa. Pandangan ini dikatakan

²⁰ S.R.Sianturi, 1996, Azas-Azas hukum Pidana, Jakarta, PT Rineka Cipta, hlm. 34

²¹ Herbert L Packer, op-cit, hlm. 9

berorientasi ke depan (*forward looking*) dan sekaligus mempunyai sifat pencegahan (*deterrence*).

Dalam ilmu hukum pidana, menurut Muladi lazimnya dikenal beberapa teori pidana (*straftheorieen*) yang terdiri atas teori pembalasan atau absolute *theorieen/vergelding theorieen*, teori tujuan atau *relative theorieen/doeltheorieen*, dan teori gabungan atau *verenigingstheorieen*.²²

1) Teori Absolut

Teori ini disebut pula dengan Teori Pembalasan atau Teori Retributif. Aliran ini menganggap sebagai dasar hukum dari pidana adalah alam pikiran untuk pembalasan (*vergelding* atau *vergeltung*). Teori pembalasan ini dikenal pada akhir abad 18 dan yang mempunyai pengikut-pengikut dengan jalan pikirannya masing-masing, seperti Immanuel Kant, Hegel, Herbert, Stahl.

Pada dasarnya aliran pembalasan itu menurut Kant dibedakan atas corak subyektif (*subyectieve vergelding*) yang pembalasannya ditujukan pada kesalahan si pembuat karena tercela, dan corak obyektif (*obyektieve vergelding*) yang pembalasannya ditujukan sekedar pada perbuatan yang telah dilakukan orang yang bersangkutan.

Kant mempunyai jalan pikiran bahwa kejahatan itu menimbulkan ketidakadilan, maka ia harus dibalas dengan ketidakadilan. Kant memandang pidana itu merupakan tuntutan mutlak dari hukum dan

²² Bambang Poernomo, Azas-Azas Hukum Pidana, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm.21

kesusilaan. Jalan pikiran ini melahirkan teori absolute dan dasar kesusilaan yang dinamakan “*de Ethische Vergeldingstheorie*”

Tokoh lain dari penganut teori absolute adalah Hegel. Jalan pikirannya adalah bahwa hukum atau keadilan merupakan kenyataan, maka apabila orang melakukan kejahatan itu berarti ia menyangkal adanya hukum dan keadilan, hal itu dianggap tidak masuk akal. Dengan demikian keadaan menyangkal keadilan itu harus dilenyapkan dengan ketidakadilan pula, yaitu dengan dijatuhkan pidana karena pidana itupun merupakan suatu ketidakadilan. Cara berpikir demikian adalah *dialectisch*, sehingga teorinya dinamakan *de Dialectische Vergeldingstheorie*.

Selain jalan pikiran tersebut di atas, Herbert mengatakan bahwa apabila orang melakukan kejahatan berarti ia menimbulkan rasa tidak puas kepada masyarakat. Dalam hal terjadi kejahatan maka masyarakat itu harus diberikan kepuasan dengan cara menjatuhkan pidana, sehingga rasa puas dapat dikembalikan lagi. Cara berpikir demikian ini mempergunakan pokok pangkal *aesthetica*. Maka teorinya dinamakan *de Aesthetica Vergeldingstheorie*.

Bersesuaian dengan pandangan di atas, Eva Achjani Zulfa dan Indrianto Senoaji mengatakan, aliran retributive sering dipadankan dengan “teori non konsekuensialis” dimana penerjemahan aliran retributive melihat kepada upaya pembenaran atas suatu penjatuhan sanksi pidana sebagai suatu respon yang patut diberikan kepada seorang pelaku tindak pidana (*appropriate response*). Seorang yang nyata telah melakukan

tindak pidana pada masa lalu selayaknya dikenai sanksi (*backward-looking*) yang sepadan dengan tindakan yang dilakukannya.²³

Menurut Nigel Walker para penganut teori retributive ini dapat pula dibagi dalam beberapa golongan, yaitu:

- a. Penganut teori retributive yang murni (*The pure retributivist*) yang berpendapat bahwa pidana harus cocok atau sepadan dengan kesalahan si pembuat.
- b. Penganut teori retributif tidak murni (dengan modifikasi) yang dapat pula dibagi dalam:
 - 1). Penganut teori retributive yang terbatas (*the limiting retributivist*) yang berpendapat : pidana tidak harus cocok/sepadan dengan kesalahan; hanya saja tidak boleh melebihi batas yang cocok/sepadan dengan kesalahan terdakwa.
 - 2). Penganut teori retributive yang distributive (*retribution in distribution*), disingkat dengan sebutan “teori distributive” yang berpendapat: pidana janganlah dikenakan pada orang yang tidak bersalah, tetapi pidana juga tidak harus cocok/sepadan dan dibatasi oleh kesalahan. Prinsip tiada pidana tanpa kesalahan dihormati, tetapi kemungkinan ada pengecualian, misalnya dalam hal “strict liability.”²⁴

²³ Eva Achjani zulfa, Indrianto Senoaji, 2011, Pergeseran Paradigma Pidana, Penerbit:CV Lubuk Agung, Cetakan I, Bandung, hlm.49

²⁴ Nigel Walker, 1971, Sentencing in a Rational Society, First American edition, Basic Books Inc, Publishers, New York, hal 15, dalam Muladi, Barda Nawawi, op-cit, hlm. 12

Selain itu Erik Luna, mengatakan bahwa prinsip penjatuhan pidana paling tidak harus setimpal dengan kesalahan terdakwa didasarkan pada teori retribusi yang menekankan pada aspek pembalasan. Secara lebih operasional, makna pembalasan disini diartikan dengan prinsip proporsionalitas pemidanaan, dalam arti harus terdapat proporsionalitas antara kesalahan pelaku dengan pidana yang dijatuhkan kepadanya.

Bertolak dari hal-hal di atas Andi Hamzah mengatakan teori retributive/pembalasan bersifat primitif, tetapi kadang-kadang masih terasa pengaruhnya pada zaman modern.

Adapun ciri-ciri pokok atau karakteristik teori retributif menurut Karl.

O. Christiansen adalah sebagai berikut:

- 1) tujuan pidana semata-mata untuk pembalasan;
- 2) pembalasan adalah tujuan utama dan di dalamnya tidak mengandung sarana sarana untuk tujuan lain misalnya untuk kesejahteraan masyarakat.
- 3) kesalahan merupakan satu-satunya syarat untuk adanya pidana
- 4) pidana harus disesuaikan dengan kesalahan si pembuat;
- 5) pidana melihat ke belakang; ia merupakan pencelaan yang murni dan tujuannya tidak untuk memperbaiki, mendidik atau memasyarakatkan kembali si pelanggar.

Sejalan dengan perkembangan tentang teori pemidanaan, khususnya berkaitan dengan teori retributif, Sue Titus Reid mengemukakan teori dengan pendekatan keadilan atau model ganjaran setimpal (*just desert*

model) yang didasarkan pada dua teori tentang tujuan pemidanaan, yaitu pencegahan (*prevention*) dan retribusi (*retribution*).

Dasar retribusi dalam “*just desert model*” menganggap bahwa pelanggar akan dinilai dengan sanksi yang patut diterima oleh mereka mengingat kejahatan-kejahatan yang telah dilakukannya, sanksi yang tepat akan mencegah para criminal melakukan tindakan-tindakan kejahatan lagi dan mencegah orang-orang lain melakukan kejahatan.

Dengan skema *just desert* ini, pelaku dengan kejahatan yang sama akan menerima penghukuman yang sama, dan pelaku kejahatan yang serius akan mendapat hukuman yang lebih keras daripada pelaku kejahatan yang lebih ringan.²⁵

Teori “*desert*” merupakan teori yang menggambarkan pemikiran tentang proporsionalitas dalam pemidanaan.

Menurut Andrew Von Hirsch and Andrew asworth, seperti dikutip Eva AchjaniZulfa dan Indrianto Seno Adji menerjemahkan *desert theory* sebagai “*the desert rational rest on the idea that penal sanction should fairly reflect the degree of the reprehensibleness (that is, the haemfulness and culpability) of the actor conduct*”. Pandangan ini menyatakan bahwa beratnya sanksi pidana harus seimbang dengan kesalahan dari pelaku.²⁶

Selanjutnya dikatakan, sungguh sulit menilai kesalahan karena hal itu merupakan suatu yang abstrak. Ukuran yang dipakai untuk menimbang

²⁵ Sue titus Reid, *Criminal justice, Procedur and Issues*, West Pubhling Company, New York, hlm. 352, Dalam Soelehudin, *Sistem Sansksi dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya*, Raja grafindo Persada, 2003, hlm. 62

²⁶ Eva Achjani Zulfa, Indrianto Seno Adji, 2011, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, Penerbit:CV Lubuk Agung Bandung, hlm.38

besar kecilnya kesalahan sangat erat kaitannya dengan jenis tindak pidana yang dilakukannya. Ukuran untuk menyatakan suatu tindak pidana masuk dalam kategori berat atau atau ringan bergantung pada dua hal yaitu (a) nilai kerugian materiil yang ditimbulkan akibat tindak pidana yang terjadi atau (b) pandangan atau penilaian masyarakat terhadap suatu perbuatan pada satu waktu tertentu.

2) Teori Relatif atau Teori Tujuan

Teori Relatif disebut pula dengan beberapa istilah lain yakni Teori Utilitarian, Teori Teleologis, dan Teori Deterrent. Timbulnya teori relative atau teori tujuan disebabkan karena teori pembalasan atau teori retributive dianggap kurang memuaskan. Menurut teori ini pembalasan itu sendiri tidak mempunyai nilai, tetapi hanya sebagai sarana untuk melindungi kepentingan masyarakat.

Pidana bukanlah sekedar untuk melakukan pembalasan atau pengimbalan kepada orang yang telah melakukan tindak pidana, tetapi mempunyai tujuan-tujuan tertentu yang bermanfaat. Jadi dasar pembenaran adanya pidana menurut teori ini terletak pada tujuannya. Pidana dijatuhkan bukan "*quia peccatum est*" (karena orang membuat kejahatan) melainkan "*ne peccetur*" (supaya orang jangan melakukan kejahatan).²⁷

Bersesuaian dengan itu, Adami Chazawi mengatakan bahwa teori relative atau teori tujuan berpokok pangkal pada dasar bahwa pidana

²⁷ Muladi, Barda Nawawi, Op-cit

adalah alat untuk menegakkan tata tertib (hukum) dalam masyarakat. Tujuan pidana adalah tata tertib masyarakat, dan untuk menegakkan tata tertib itu diperlukan pidana.²⁸

Klaim aliran ini atas ppidanaan atau ancaman pidana dalam undang-undang adalah mendorong tercapainya kebaikan masyarakat secara keseluruhan. Karenanya pidana harus diterapkan manakala itu akan memperbaiki situasi atau kondisi dalam masyarakat, walaupun ppidanaan akan merugikan bagi seseorang atau kelompok orang (seperti kehilangan kebebasan, uang, kesempatan dan lain sebagainya).²⁹

Setelah memahami dasar pbenaran atau pokok pangkal teori relative, perlu diketahui tentang bentuk teori relative atau teori tujuan tersebut. Menurut Sholehuddin terdapat 3(tiga) bentuk teori tujuan, yakni:

Pertama : tujuan ppidanaan memberikan efek penjeraan dan penangkalan (*deterrence*). Penjeraan sebagai efek ppidanaan, menjauhkan si terpidana dari kemungkinan mengulangi kejahatan yang sama; sedangkan tujuan sebagai penangkal, ppidanaan berfungsi sebagai contoh yang mengingatkan dan menakutkan bagi penjahat-penjahat potensial dalam masyarakat.

Kedua: ppidanaan sebagai rehabilitasi. Teori tujuan menganggap ppidanaan sebagai jalan untuk mencapai reformasi atau rehabilitasi pada si terpidana. Kesalahan atau tindakan kejahatan dianggap sebagai suatu

²⁸ Adami Chazawi, 2011, Pelajaran Hukum Pidana, Cetakan ke 6, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hal.157

²⁹ Eva AchjaniZulfa, Indriantono Seno Adji, Op-cit, hal 73

penyakit sosial yang disintegratif dalam masyarakat. Kejahatan itu dibaca pula sebagai simpton disharmoni mental atau ketidakseimbangan personal yang membutuhkan terapi psikiatris, conselling, latihan-latihan spiritual, dan sebagainya.

Ketiga: pembedaan sebagai wahana pendidikan moral. Bentuk ketiga teori tujuan ini merupakan bagian dari doktrin bahwa pembedaan merupakan proses reformasi. Setiap pembedaan pada dasarnya menyatakan perbuatan terpidana adalah salah, tak dapat diterima oleh masyarakat dan bahwa terpidana telah bertindak melawan kewajibannya dalam masyarakat. Karena itu, dalam proses pembedaan, si terpidana dibantu untuk menyadari dan mengakui kesalahan yang dituduhkan atasnya.

Selanjutnya dijelaskan bahwa penjara atau lembaga pemasyarakatan, dilukiskan sebagai tempat pendidikan moral, yaitu tempat refleksi-refleksi moral dan spiritual diadakan serta penebusan dosa terjadi.³⁰

Berkaitan dengan teori tujuan, Karl O.Christiansen mengemukakan ciri-ciri pokok atau karakteristik teori tujuan atau teori utilitarian sebagai berikut:

- a. tujuan pidana adalah pencegahan;
- b. pencegahan bukan tujuan akhir tetapi hanya sebagai sarana untuk mencapai tujuan yang lebih tinggi yaitu kesejahteraan masyarakat;

³⁰ Sholehuddin, 2007, Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track System & Implementasinya, Penerbit: Divisi Buku Perguruan Tinggi PT Raja Grafindo Persada Jakarta, hlm. 44-45

- c. hanya pelanggaran-pelanggaran hukum yang dapat dipersalahkan kepada si pelaku saja (misal karena sengaja atau culpa) yang memenuhi syarat untuk adanya pidana;
- d. pidana harus ditetapkan berdasar tujuannya sebagai alat untuk pencegahan kejahatan;
- e. pidana melihat ke muka (bersifat prospektif); pidana dapat bersifat mengandung pencelaan, tetapi baik unsur pencelaan maupun unsur pembalasan tidak dapat diterima apabila tidak membantu pencegahan kejahatan untuk kepentingan kesejahteraan masyarakat.³¹

Dari teori relative muncul tujuan pemidanaan sebagai sarana pencegahan, baik pencegahan khusus atau prevensi special dan pencegahan umum atau prevensi general.

Prevensi khusus dimaksudkan adalah pengaruh pidana terhadap terpidana. Jadi pencegahan kejahatan itu ingin dicapai oleh pidana dengan mempengaruhi tingkah laku si terpidana untuk tidak melakukan tindak pidana lagi. Ini berarti pidana bertujuan agar si terpidana itu berubah menjadi orang yang lebih baik dan berguna bagi masyarakat. Teori tujuan pidana ini menurut Muladi dikenal dengan sebutan *Reformation* atau *Rehabilitation Theory*.

Sedangkan Pencegahan umum dimaksudkan adalah pengaruh pidana terhadap masyarakat pada umumnya. Artinya pencegahan kejahatan itu

³¹ Muladi, Barda Nawawi A, Op-cit, hal.17

ingin dicapai oleh pidana dengan mempengaruhi tingkah laku anggota masyarakat pada umumnya untuk tidak melakukan tindak pidana.

Sejalan dengan itu, George P.Fletcher megatakan bahwa tujuan pembedanaan meliputi:

- 1) pencegahan secara umum, yakni pembedanaan dimaksudkan untuk mempengaruhi orang untuk tidak melakukan kejahatan;
- 2) pencegahan secara khusus, yakni pembedanaan ditujukan kepada pelakunya ;
- 3) rehabilitasi sebgai hasil penanganan terhadap pelaku tindak pidana atau disembuhkan dari perilaku criminal;
- 4) pelakunya tidak akan mengganggu masyarakat setelah keluar dari penjara.

Keempat ini dikategorikan sebagai perlindungan sosial (*social protection*).³²

G. Metode Penelitian

1. Tipe Penelitian

Tipe penelitian ini adalah penelitian deskriptip kualitatif. Menurut Kirk dan Miller penelitian kualitatif adalah tradisi tertentu dalam ilmu pengetahuan sosial yang secara fundamental bergantung dari pengamatan pada manusia baik

³² George P. Fletcher, 1998, *Basic Concepts of Criminal Law*, Oxford University Press, New York, hlm.30

dalam kawasannya maupun dalam peristilahannya³³. Penelitian kualitatif diharapkan dapat menemukan makna yang tersembunyi dalam teks maupun fakta dalam realitas masyarakat dengan tujuan untuk memahami fenomena sosial secara mendalam dan *holistic*.

2. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan Yuridis Sosiologis. Metode ini digunakan dengan alasan bahwa dalam penelitian ini ditekankan pada ilmu hukum dan penelaahan kaidah - kaidah hukum yang berlaku dalam masyarakat yang berhubungan dengan kebijakan hukum pidana dalam menanggulangi tindak pidana penambangan tanpa izin

Penelitian Yuridis Sosiologis menggunakan data primer dan sekunder.³⁴ Data primer berasal dari hasil putusan serta wawancara terhadap pihak-pihak terkait tentang tindak pidana penambangan tanpa izin. Sementara data sekunder diperoleh melalui referensi dari studi pustaka sesuai dengan topik penelitian tersebut.

3. Jenis dan Sumber Data

Jenis dan sumber data dalam penelitian ini adalah data sekunder. Namun juga mempergunakan data primer. Untuk memperoleh data primer peneliti

³³Lexy J. Moeleong, 2008, *Metode Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, h. 4

³⁴ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1988, hlm. 10.

mengacu terhadap data atau fakta-fakta dan kasus hukum yang diperoleh langsung melalui penelitian di lapangan termasuk keterangan dari responden yang berhubungan dengan objek penelitian dan praktik yang dapat dilihat serta berhubungan dengan obyek penelitian. Sementara data sekunder dilakukan dengan cara studi kepustakaan. Data sekunder ini berguna sebagai landasan teori untuk mendasari penganalisaan pokok-pokok permasalahan yang ada dalam penelitian ini. Data sekunder dalam penelitian ini meliputi :

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer dalam penelitian ini adalah berbagai perundangan yang menyangkut pengaturan tentang tindak pidana penambangan tanpa izin.

b. Bahan Hukum sekunder

Buku-buku, dokumen hasil penelitian di bidang hukum khususnya masalah sistem tindak pidana penambangan tanpa izin.

c. Bahan Hukum Tersier:

Bahan hukum tersier terdiri dari : Kamus Bahasa Indonesia, Kamus Bahasa Inggris, Kamus Hukum, Ensiklopedia serta sarana ajar (*hand out*) tentang tata cara penulisan karya ilmiah.

4. Metode Pengumpulan Data

a. Studi Kepustakaan

Pengumpulan data difokuskan pada yang ada, sehingga dalam penelitian ini tidak menyimpang dan kabur dalam pembahasannya. Penelitian ini menggunakan *Library Research* (studi kepustakaan) yaitu pengumpulan data yang diperoleh dari sumber-sumber literature, karya ilmiah, peraturan perundang-undangan, sumber-sumber tertulis lainnya yang berhubungan dengan masalah yang diteliti sebagai landasan teori. Dari penelitian ini data yang diperoleh disebut data sekunder.

b. Studi Lapangan

Disamping studi kepustakaan peneliti juga melakukan wawancara untuk mendekati permasalahan dengan data lapangan, hal ini dimaksudnya untuk mendapatkan keterangan langsung dari informan mengenai fakta-fakta yang terjadi.

Studi lapangan dalam penelitian ini meliputi :

1. Wawancara, peneliti akan langsung melakukan interview kepada informan.
2. Kuesioner, peneliti akan memberikan pertanyaan berdasarkan draft yang sudah disusun.
3. Kepustakaan, peneliti akan mengkaji hasil penelitian dengan kepustakaan yang ada baik dari buku literatur maupun perundang-undangan.

5. Metode Analisis Data

Metode analisa data yang digunakan adalah analisa deskriptif analisis, yaitu penelitian yang menggambarkan hasil penelitian berdasarkan fakta-fakta yang ada dalam praktek lapangan yang kemudian dibandingkan dengan uraian yang didapat dari studi kepustakaan. Dari analisis tersebut dapat diketahui efektifitas sistem pemidanaan yang bersifat edukatif.

H. Sistematika Penulisan

Bab I Pendahuluan, yang menguraikan tentang latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka konseptual, metode penelitian dan sistematika tentang kebijakan hukum terhadap penegakan hukum kegiatan pertambangan golongan C tanpa ijin di wilayah Jawa Tengah.

Bab II Kajian Pustaka, yang menguraikan tentang pengertian penegakan hukum, pengertian pertambangan dan jenis tambang, pengertian tindak pidana, hukum pertambangan mineral dan batu bara, wilayah pertambangan, penegakan dan hukum pertambangan berdasarkan perspektif hukum islam.

Bab III Hasil Penelitian dan Pembahasan yang menguraikan tentang penegakan hukum terhadap kegiatan pertambangan golongan C tanpa ijin di wilayah Jawa Tengah berdasarkan keadilan, kendala penegakan hukum terhadap kegiatan pertambangan golongan C tanpa ijin di wilayah Jawa Tengah, dan solusi

penegakan hukum terhadap kegiatan pertambangan golongan C tanpa izin di wilayah Jawa Tengah dimasa yang akan datang.

Bab IV Penutup yang merupakan bab terakhir yang berisi mengenai kesimpulan dan saran-saran.