

BAB III

TINJAUAN UMUM TENTANG TINDAK PIDANA DESERSI

A. Pengertian Tindak Pidana Disersi

Pembentuk Undang-undang telah menggunakan perkataan “Straafbaarfeit” yang dikenal dengan tindak pidana. Dalam Kitab Undang-undang hukum Pidana (KUHP) tidak memberikan suatu penjelasan mengenai apa yang sebenarnya dimaksud dengan perkataan “Straafbaarfeit”.¹⁵

Perkataan “*feit*” itu sendiri di dalam Bahasa Belanda berarti “sebagian dari suatu kenyataan” atau “*een gedeelte van werkwijzigheid*” sedang “*strafbaar*” berarti “dapat di hukum” hingga cara harafia perkataan “*strafbaarfeit*” itu dapat diterjemahkan sebagai “sebagian dari suatu kenyataan yang dapat di hukum” oleh karena kelak diketahui bahwa yang dapat di hukum itu sebenarnya adalah manusia sebagai pribadi dan bukan kenyataan, perbuatan ataupun tindakan.¹⁶

Oleh karena seperti yang telah diuraikan diatas, ternyata pembentuk Undang-undang telah memberikan suatu penjelasan mengenai apa yang sebenarnya telah dimaksud dengan perkataan “*strafbaarfeit*” sehingga timbullah doktrin tentang apa yang dimaksud dengan “*strafbaarfeit*”

Hazewinkel Suringa dalam Lamintang memberi defenisi tentang “*strafbaarfeit*” adalah sebagai perilaku manusia yang pada saat tertentu telah ditolak didalam suatu pergaulan hidup dan dianggap sebagaiperilaku yang harus ditiadakan oleh hukum pidana dengan menggunakan sarana-sarana yang bersifat memaksa yang terdapat didalamnya.¹⁷

¹⁵ PAF. Lamintang, *Delik-Delik Khusus, Kejahatan-Kejahatan Terhadap Kepentingan Hukum Negara*, Penerbit Sinar Baru, Bandung, 1987, hal. 181.

¹⁶ *Ibid*, hal. 182.

¹⁷ *Ibid*, hal. 182.

Selanjutnya Van Hamel dalam Lamintang memberi defenisi tentang “*strafbaarfeit*” sebagai suatu serangan atas suatu ancaman terhadap hak-hak orang lain.¹⁸

Menurut Pompe dalam Lamintang *strafbaarfeit* dirumuskan sebagai “suatu pelanggaran norma (gangguan terhadap tertib hukum) yang dengan sengaja atau tidak sengaja telah dilakukan oleh seorang pelaku, dimana penjatuhan hukuman terhadap pelaku tersebut adalah perlu demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum.”¹⁹

Simons memberi defenisi “*strafbaarfeit*” adalah sebagai suatu tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja oleh seorang yang dapat dipertanggung jawabkan atas tindakannya dan yang oleh Undang-undang telah dinyatakan suatu tindakan yang dapat di hukum.”²⁰

Tindak pidana merupakan suatu pengeritan dasar dalam hukum pidana. Tindak pidana adalah suatu pengertian yuridis. Lain halnya dengan istilah perbuatan jahat atau kejahatan yang dapat diartikan secara yuridis (hukum) atau secara kriminologis.

Mengenai isi dari pengertian tindak pidana ada kesatuan pendapat di antara para sarjana. Menurut ajaran Causalitas (hubungan sebab akibat) di sebutkan pada dasarnya setiap orang harus bertanggung jawab atas segala perbuatan yang dilakukannya, namun harus ada hubungan kausa antara perbuatan dengan akibat yang di alrang dan di ancam dengan pidana. Hal ini tidak selalu mudah , peristiwa

¹⁸ *Ibid*, hal. 183.

¹⁹ *Ibid*, hal. 1832.

²⁰ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1993, hal. 44.

merupakan rangkainya peristiwa serta tiada akibat yang timbul tanpa sesuatu sebab.

Kemampuan bertanggung jawab, menurut Kitab Undang-Undang Pidana Indonesia seseorang yang dapat dipidana tidak cukup apabila orang tersebut telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum, akan tetapi dalam penajtuhan pidana orang tersebut juga harus memenuhi syarat “Bahwa orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan atau bersalah. Dengan perkataan lain orang tersebut dapat dipertanggung jawabkan atas perbuatannya atau jika di lihat dari sudut perbuatannya, perbuatannya itu dapat dipertanggung jawabkan” . disini berlaku asas tiada pidana tanpa kesalahan (*Nulla poena sine culpa*)

Berdasarkan rumusan di atas disebutkan bahwa untuk adanya pertanggung jawaban pidana diperlukan syarat bahwa pembuat mampu bertanggung jawab. Tidaklah mungkin seseorang dapat dipertanggung jawabkan apabila ia tidak mampu untuk di pertanggung jawabkan.

Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) tidak memberikan rumusan tentang pertanggung jawaban pidana. Akan tetapi dalam literatur hukum pidana indonesia dijumpai beberapa pengertian untuk pertanggung jawaban pidana yaitu :

1. Simons

Simons menyatakan kemampuan bertanggung jawab dapat diartikan sebagai suatu keadaan psychis sedemikian, yang membenarkan adanya penerapan sesuatu upaya pemidanaan, baik dilihat dari sudut umum maupun orangnya, kemudian Simons menyatakan bahwa seseorang mampu bertanggung jawab.

2. Van Hamel

Van Hamel menyatakan bahwa pertanggung jawaban pidana adalah suatu keadaan normalitas psyhis dan kematangan yang membawa adanya kemampuan pada diri perilaku.

3. Van Bemmelen

Van Bemmelen menyatakan bahwa seseorang dapat dipertanggung jawabkan ialah orang yang dapat mempertahankan hidupnya dengan cara yang patut.

Tindak pidana Disersi dalam KUHP Tentara dimasukkan dalam Bab III yang berjudul Kejahatan-Kejahatan Yang Menyebabkan Anggota Tentara Menghindarkan Diri Untuk Memenuhi Kewajiban Dinasnya. Diterangkan juga dalam bagian ini bahwa pada dasarnya kejahatan disersi itu sebenarnya juga merupakan kejahatan tidak hadir dengan tidak sah, hanya saja di dalam disersi perbuatan tidak hadir dengan tidak syah itu dilukiskan di dalam :

1. Maksudnya,
2. Lamanya
3. Dan akibat-akibat yang semuanya diterangkan di dalam ketentuan Pasal 87.

Jadi pada dasarnya kejahatan disersi tersebut adalah suatu bentuk kejahatan yang dilakukan oleh seorang tentara dengan maksud meninggalkan tugasnya dan dilakukan tanpa hak. Apabila seorang tentera perginya dengan syah tetapi ia tidak kembali lagi maka hal tersebut juga dapat dikatakan tentara tersebut telah melakukan disersi.

Yang menjadi pertanyaan sekarang ialah sejak kapan seorang tentara dikatakan melakukan kejahatan disersi. Titik permulaan ia pergi ialah pada saat mulainya ia pergi dengan tidak syah. Dengan perkataan lain setelah cuti atau

izinnya itu selesai, meskipun timbulnya maksud itu mungkin selama ia berada di dalam cuti, atau mungkin juga pada hari permulaan ia mendapat duti. Dengan demikian di dalam kejahatan disersi perginya itu harus selalu pergi dengan tidak syah.

Undang-undang juga menyebutkan empat maksud di dalam kepergiannya yang menyebabkan perbuatannya tersebut termasuk kejahatan disersi. Empat maksud tersebut adalah :

1. Maksud untuk menarik diri untuk selama-lamanya daripada kewajiban dinasnya,

Unsur yang harus diperhatikan di dalam kalimat ini ialah untuk selama-lamanya. Pembuat harus ada maksud untuk tidak akan kembali lagi dengan secara sukarela ke dalam dinas ketenteraan, jadi maksudnya adalah untuk tidak mengakui lagi adanya ikatan dinas yang telah diperbuatnya terhadap negara.

2. Maksud untuk menghindari bahaya perang.

Dengan perbuatan ini, maka ia sebagai seorang anggota tentara telah mengalpakan dengan sengaja kewajibannya sebagai prajurid. Seorang anggota tentara yang menarik diri dari sesuatu tugas operasi, sudah dapat dipersalahkan karena kejahatan disersi.

3. Maksud untuk menyeberang kepada musuh.

Apakah penyeberangan kepada musuh itu dilakukan dengan tujuan untuk ditawan atau untuk masuk dalam dinas ketenteraan dari pihak muusuh, tidaklah menjadi soal. Yang terpenting dan harus dapat dinyatakan di dalam proses perbal ialah, bahwa tersangka benar-benar ada maksud untuk menyeberang

kepada musuh.

4. Maksud dengan tidak berhak untuk masuk dalam dinas ketenteraan dari negara atau kekuasaan musuh.

Dengan adanya ketentuan ini, maka seorang anggota tentera yang pergi dengan maksud untuk menggabungkan diri dengan gerombolan bersenjata misalnya DI, TKR, TII dan lainnya dapat dihukum sebagai seorang disertir.

B. Unsur-Unsur Tindak Pidana Desersi.....

Berdasarkan uraian dan defenisi yang diberikan para sarjana diatas, setiap tindak pidana yang dirumuskan didalam KUHP pada dasarnya dapat dibagi 2 (dua) yaitu :

1. Unsur-unsur subjektif

Unsur-unsur subjektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri sipelaku atau yang berhubungan diri sipelaku dan yang termasuk didalamnya yaitu segala sesuatu yang ada didalam hati sipelaku. Unsur-unsur subjektif adalah teridiri dari :

- a. Kesengajaan atau ketidaksengajaan
- b. Maksud atau voornemen atau percobaan seperti yang disebut pasal 53 ayat (1) KUH Pidana.
- c. Merencanakan terlebih dahulu seperti yang terdapat dalam kejahatan pembunuhan pasal 340 KUH Pidana.
- d. Perasaan takut antara lain yang terdapat di dalam pasal 308 KUH Pidana.²¹

²¹ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggung Jawaban Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 2003, hal. 42.

2. Unsur-unsur Objektif

Unsur-unsur objektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan yaitu di dalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari diri sipelaku harus dilakukan. Unsur-unsur objektif ini terdiri dari :

- a. Adanya sifat melanggar hukum
- b. Kausalitas dari diri sipelaku, misalnya “Keadaan seorang pegawai negeri” di dalam kejahatan pasal 415 KUH Pidana
- c. Kausalitas yakni hubungan antara suatu tindakan sebagai penyebab dengan suatu kenyataan sebagai akibat.²²

Dalam pengertian pertanggung jawaban pidana tidak termasuk hal pengertian perbuatan pidana. Perbuatan pidana hanya menunjuk kepada dilarangnya perbuatan. Dengan kalimat tersebut akan menimbulkan pertanyaan, apakah orang yang melakukan perbuatan pidana itu kemudian juga harus di pidana, dalam hal ini tergantung pada soal apakah dia dalam melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan atau tidak. Apabila orang yang melakukan perbuatan pidana itu mempunyai kesalahan, maka tentu ia tentu dikenai pidana. Tetapi manakala ia tidak mempunyai kesalahan, walaupun ia telah melakukan perbuatan yang terlarang dan tercela, ia tentu tidak dapat di pidana. Asas yang tidak tertulis “Tidak di pidana jika tidak ada kesalahan”, merupakan dasar dari pada dipidanya si pembuat. Pada pasal 6 ayat (2) UU Kekuasaan Kehakiman (UU No. 14 Tahun 1970) berbunyi “Tiada seorangpun dapat dijatuhi pidana kecuali apabila pengadialn, karena alat pembuktian yang sah menurut Undang-undang mendapat

²² *Ibid*, hal. 44.

keyakinan bahwa seseorang yang di anggap dapat bertanggung jawab telah bersalah atas perbuatan yang dituduhkan atas dirinya.

Jika perbuatan yang di anggap tercela oleh UU itu dipertanggung jawabkan pada si pembuatnya. Artinya celaan yang objektif atas perbuatan itu kemudian di teruskan kepada si pembuatnya (Terdakwa). Dalam hal ini selanjutnya yang menjadi soal adalah, apakah si terdakwa juga di cela dengan dilakukannya perbuatan itu ? mengapa perbuatan yang secara objektif tercela itu secara subjektif dipertanggung jawabkan kepadanya. Sebabnya adalah karena musaba dari pada perbuatan itu adalah diri dari pada si pembuatnya.

Dengan mempertanggung jawabkan perbuatan yang tercela itu pada sipembuatnya, maka akan timbul pertanyaan apakah si pembuatnya juga dapat di cela, ataukah si pembuatnya tidak dapat di cela. Dalam hal yang pertama maka si pembuatnya tentu di pidana, sedangkan dalam hal yang kedua si pembuatnya tentu tidak dapat di pidana.

Nyatalah bahwa di pidana atau tidaknya si pembuat bukan bergantung kepada apakah ada perbuatan pidana atau tidaknya si pembuat bukan bergantung kepada apakah ada perbuatan pidana atau tidak, melainkan apakah si terdakwa tercela atau tidak karena telah melakukan perbuatan pidana itu. Dengan demikian dasar dari pada adanya perbuatan pidana adalah asas legalitas, yaitu asas yang menentukan bahwa sesuatu perbuatan adalah terlarang dan di ancam dengan pidana barang siapa yang melakukannya, sedangkan dasar dipidananya si pembuat adalah asas tidak dipidana jika tidak ada kesalahan.

Penjelasan di atas dapat di katakan orang tidak mungkin di pertanggung

jawabkan dan dijatuhi pidana kalau tidak melakukan perbuatan pidana, tetapi meskipun ia melakukan perbuatan pidana, tidaklah selalu ia dapat dipidana.

Orang yang melakukan perbuatan pidana akan dipidana apabila ia mempunyai kesalahan. Kapankah orang dapat dikatakan mempunyai kesalahan ? hal inilah yang dibicarakan dalam pertanggung jawaban.

Seseorang mempunyai kesalahan apabila ada waktu melakukan perbuatan pidana, dilihat dari segi masyarakat ia dapat di cela karenanya , sebab dianggap telah berbuat lain. Dilihat dari segi masyarakat ini menunjukkan pandangan yang normatif tentang kesalahan. Seperti diketahui bahwa mengenai kesalahan ini orang dulu berpandangan psikologis.

Ada atau tidaknya kesalahan tidaklah ditentukan bagaimana keadaan batin dari pada terdakwa, akan tetapi bergantung kepada bagaimanakah penilaian hukum mengenai keadaan batin itu, apakah dinilai ada ataukah tidak ada kesalahan.

Menurut E. Utrecht yang dimaksud dengan kesalahan itu ialah kesalahan dalam arti luas yakni pertanggung jawaban pidana. Sedangkan kesalahan dalam arti luas menurutnya terdiri dari 3 unsur yaitu :

1. Toerekenings Vatbaarheid
2. Kesalahan dalam arti sempit yaitu Kealpaan dan kesengajaan
3. Perbuatan dapat dipertanggung jawaban kepada si pembuat.

Kemudian menurut Simons, ia mengatakan bahwa kesalahan adalah keadaan psichis orang yang melakukan perbuatan dan hubungannya dengan perbuatan yang dilakukan yang sedemikian rupa sehingga orang itu dapat dicela

karena perbuatannya itu tadi. Jadi yang harus diperhatikan adalah ;

1. Keadaan batin dari orang yang melakukan perbuatan itu
2. Hubungan antara keadaan batin itu dengan perbuatan yang dilakukan, yang menurut rumusnya simons yaitu sedemikian rupa, sehingga orang itu dapat dicela karena perbuatannya tadi.

Pernyataan yang dikemukakan Simons tersebut dalam hal yang pertama yaitu mengenai keadaan batin merupakan hal pertanggung jawaban pidana yang bila kita telaah lebih lanjut akan mempunyai tiga unsur yaitu ;

1. *Toerekenings vatbaarheid*

Yang dalam pengertiannya adalah mengenai dari sipembuat, yang diartikan bahwa sipembuat itu harus mampu mempertanggung jawaban perbuatannya.

Menurut Van Hammel seseorang pembuat dapat dikatakan mampu mempertanggung jawaban perbuatannya dapat dilihat dari tiga segi keadaan jiwanya, yaitu ;

- a. Sedemikian rupa, sehingga ia dapat mengerti dan tahu nilai perbuatannya dan ia dapat memahami akan akibat perbuatannya
- b. Sedemikian rupa keadaan jiwanya, sehingga ia dapat menentukan kehendaknya dengan bebas atas perbuatannya.
- c. Orang tersebut harus menyadari, bahwa perbuatannya tersebut adalah perbuatan yang terlarang baik dari sudut hukum, masyarakat, dan susila. Dengan kata lain bahwa si pembuat mampu menginsyafi arti kelakuannya sesuai dengan keinsyafan itu. Maka ia dapat menentukan kehendaknya.

Untuk menentukan adanya kemampuan bertanggung jawab menurut para penulis buku-buku hukum pidana ada dua unsur yaitu :

- a. Unsur akal yaitu yang dapat membedakan antara perbuatan yang dibolehkan dan tidak dibolehkan
- b. Unsur kehendak, yaitu dapat menyesuaikan tingkah lakunya dengan keinsyafan atas dasar mana yang diperbolehkan dan yang tidak diperbolehkan.

Dalam hal tidak mampu bertanggung jawab, keadaan hatinya tidak normal karena organ batinya tidak normal. Sedangkan dalam hal ada alasan pemaaf, fungsi batinya tidak normal dan ini ditentukan oleh keadaan dari luar. Sedangkan organ batinya sendiri adalah normal. Dari keterangan di atas dapat disimpulkan bahwa orang yang akalnya tidak sehat tidak dapat diharapkan menentukan kehendaknya sesuai dengan yang dikehendaki oleh hukum, sedangkan orang yang akalnya sehat dapat diharapkan menentukan kehendaknya sesuai dengan yang dikehendaki oleh hukum walaupun dalam kenyataan ada orang yang menyesuaikan kehendaknya dengan yang dikehendaki oleh hukum atau mungkin diharapkan agar ia dapat menyalurkan kehendaknya dengan yang dikehendaki oleh hukum.

Menurut Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) tidak mampu bertanggung jawab dirumuskan dengan cara deskriptif normatif. Cara yang deskriptif normatif menentukan perumusannya melalui sebab-sebabnya tidak mampu bertanggung jawab. Seperti dikatakan bahwa KUHP kita menganut jalan gabungan cara deskriptif dan normatif, dengan cara ini apabila terdakwa tidak mampu bertanggung jawab maka diperlukan adanya kerjasama antara dokter dengan Hakim.

Kemampuan bertanggung jawab jangan dicampuradukan dengan apa yang disebut dalam pasal 44 KUH Pidana. Kemampuan bertanggung jawab tidak termasuk pada pasal 44 KUH Pidana. Yang disebutkan tidak mampu bertanggung jawab adalah alasan penghapus pidana yang umum, yang dapat disalahkan dari alasan-alasan yang khusus seperti Pasal-pasal 44,48,49,50, dan 51 KUH Pidana, jadi orang yang tidak mampu bertanggung jawab bukan karena pertumbuhan jiwanya yang cacat atau karena gangguan penyakit tetapi juga karena umurnya masih muda.

2. Adanya Sikap Psikis

Adanya sikap psikis merupakan keadaan dari sipembuat sehubungan dengan kelakuannya, yaitu berupa ;

a. Adanya kelakuan yang disengaja (Opzet/Dolus)

Dalam pengertian sehari-hari maka yang dimaksud dengan sengaja yaitu suatu kehendak atau kemauan dari si pembuat untuk melakukan sesuatu perbuatan. Dalam Ilmu Hukum Pidana pada umumnya dibedakan tiga bentuk corak sikap batin kesengajaan yaitu ;

- 1) Kesengajaan sebagai maksud adalah suatu perbuatan merupakan tindak pidana yang dilakukan untuk mencapai suatu tujuan
- 2) Kesengajaan dengan kesadaran akan kepastian yaitu seseorang yang melakukan suatu perbuatan yang merupakan suatu tindak pidana, menyadari bahwa apabila perbuatan itu dilakukan, maka perbuatan lain yang juga merupakan pelanggaran pasti terjadi
- 3) Kesengajaan melakukan suatu perbuatan dengan keinsyafan bahwa ada

kemungkinan timbulnya suatu perbuatan lain yang merupakan suatu tindak pidana. Kesengajaan ini dikenal pula dengan sebutan *dolus eventualis*. *Dolus eventualis* dianggap ada pada suatu perbuatan pidana bila ada gambaran bahwa setelah terjadinya perbuatan dan dapat suatu akibat dari perbuatannya meskipun tidak dikehendaki tetapi tetap bersikap apa boleh buat terhadap akibat perbuatannya.

b. *Culpa/Kelalaian*.

Culpa ialah suatu kesalahan ringan dimana si pembuat melakukan tindakannya hanya karena suatu kelalaian, sehingga ia tidak menghendaki adanya akibat dari perbuatannya itu. Kelalaian itu terjadi hanya karena ia kurang hati-hati atau karena ia tidak dapat menduga akibat dari perbuatannya. *Culpa* ini disebut kesalahan ringan karena terbukti dari hukumannya yang hanya maksimum dalam 5 (Lima) tahun. Dalam merumuskan *culpa* harus dipenuhi dua syarat yaitu ;

- 1) Perbuatan itu dilakukan karena kesalahan
- 2) Si pembuat dapat membayangkan akibat yang akan terjadi.

Menurut Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) *culpa* terbagi atas dua bagian yaitu ;

- 1) *Culpa yang diyakini (Bewuste Culpa)* yaitu suatu kelalaian atas suatu perbuatan dimana si pembuat dapat membayangkan akibat yang terjadi
- 2) *Culpa yang tidak diyakini (Onbewuste Culpa)* yaitu dimana seseorang melakukan suatu perbuatan tanpa memperhitungkan kemungkinan timbulnya suatu akibat.

3. *Tidak adanya alasan pemaaf*

Tidak adanya alasan pemaaf juga merupakan suatu syarat dari adanya kesalahan. Artinya untuk dapat dikatakan bahwa seseorang adalah kesalahan, orang tersebut harus terang melakukan perbuatan pidana, perbuatan mana harus bersifat melwan hukum dan orang yang melakukan perbuatan tersebut mampu bertanggung jawab dan orang tersebut melakukan perbuatan itu dengan sengaja dan dengan kelalaian. Dalam hal ini maka bila pelaku melakukan kesalahan maka haruslah pelaku pada waktu melakukan perbuatan tersebut terdapat unsur tidak adanya alasan pemaaf.

Pada perinsifnya dapatlah diaktakan bahwa yang dinamakan alasan pemaaf adalah alasan yang menghapuskan kesalahan dari terdakwa. Jadi tidak adanya alasan pemaaf berarti tidak adanya alasan yang menghapuskan kesalahan.

Selanjutnya karena tidak ada guna untuk mempertanggung jawabkan terdakwa atas perbuatan ini apabila perbuatan itu sendiri tidaklah bersifat melawan hukum, maka lebih lanjut sekarang dapat pula dikatakan bahwa terlebih dahulu harus ada kepastian tentang perbuatan pidana dan kemudian unsur-unsur kesalahan tadi harus dihubungkan pula dengan perbuatan pidana yang dilakukan, sehingga untuk adanya kesalahan yang mengakibatkan dipidananya terdakwa , maka terdakwa haruslah ;

- a. Melakukan perbuatan pidana
- b. Mampu bertanggung jawab
- c. Dengan kesengajaan atau kealpaan
- d. Tidak adanya alasan pemaaf.

C. Jenis-Jenis Tindak Pidana Disersi.....

Dalam Pasal 87 KUHP Tentara dapat dilihat jenis-jenis disersi yaitu :

1. Disersi murni :
 - a. Tentara yang pergi dengan maksud untuk menarik diri untuk selamanya daripada kewajiban dinasnya, menghindari bahaya perang, menyeberang kepada musuh, atau dengan tidak berhak untuk itu masuk dalam dinas ketentaraan dari negara atau kekuasaan lain
 - b. Tentara yang karena salahnya atau dengan sengaja tidak hadir dengan tidak syah dimasa damai lebih dari tigapuluh hari lamanya dan di dalam keadaan perang lebih dari empat hari lamanya.
 - c. Tentara yang bersalah, karena dengan sengaja tidak hadir dengan tidak syah dan oleh karena itu menyebabkan ia sama sekali atau hanya sebagian saja tidak turut serta dalam suatu perjalanan yang telah diperintahkan.
2. Disersi yang dilakukan di masa damai.
3. Disersi yang dilakukan dalam keadaan perang.

Dapat juga diterangkan dalam bagian ini bahwa bentuk disersi murni tersebut adalah disini anggota tentara pergi dengan suatu maksud tertentu. Maksud mana adalah melawan hak. Apabila ia hanya pergi saja dengan tidak ada maksud tertentu maka perbuatannya itu belum / tidak dapat dikatakan disersi, dan dengan sendirinya belum dapat dihukum berdasarkan Pasal 87 KUHP Tentara.

Selain bentuk disersi murni di atas diterangkan juga dalam pasal yang lainnya jenis-jenis kejahatan disersi di lingkungan ketentaraan yaitu :

1. Disersi dengan keadaan atau keadaan yang memberatkan (Pasal 87 jo. Pasal 88

KUHP Tentara).

2. Disersi yang khusus atau disebut juga disersi dengan keadaan-keadaan yang memberatkan yang sifatnya khusus (Pasal 89 KUHP Tentara).
3. Tidak hadir dengan tidak syah dengan jalan menggunakan surat cuti palsu, dan lain sebagainya (Pasal 91 dan 92 KUHP Tentara).

D. Faktor-Faktor Terjadinya Tindak Pidana Disersi

Faktor-faktor yang menyebabkan tindak pidana desersi ada 2 macam yaitu:

1. Faktor ekstern meliputi :
 - a. Perbedaan status sosial yang mencolok
 - b. Terlibat perselingkuhan/mempunyai wanita idaman lain (WIL)
 - c. Jenuh dengan peraturan/ingin bebas
 - d. Trauma perang
 - e. Mempunyai banyak hutang
 - f. Silau dengan keadaan ekonomi orang lain
2. Faktor intern meliputi :
 - a. Kurangnya pembinaan mental (Bintal)
 - b. Krisis kepemimpinan
 - c. Pisah keluarga.

Dalam kehidupan militer, tindakan-tindakan ketidakhadiran pada suatu tempat untuk menjalankan dinas, ditentukan sebagai suatu kejahatan, karena penghayatan disiplin merupakan hal yang sangat urgen dari kehidupan militer.

Lain halnya dengan kehidupan organisasi bukan militer, bahwa perbuatan

tersebut bukan merupakan suatu kejahatan, melainkan sebagai pelanggaran disiplin organisasi.

Apabila kita mencermati makna dari rumusan perbuatan menarik diri untuk selamanya dari kewajiban-kewajiban dinasny, secara sepintas perbuatan tersebut, menunjukkan bahwa ia tidak akan kembali lagi ketempat tugasnya.

Mungkin saja hal ini dapat dilihat dari suatu kenyataan bahwa ia telah bekerja pada suatu perusahaan, tanpa menyatakan pekerjaan tersebut hanya bersifat sementara.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat dipahami bahwa hakikat dari tindak pidana desersi, bukan hanya sekedar perbuatan meninggalkan dinas tanpa izin dalam tenggang waktu tiga puluh hari. Melainkan harus di maknai bahwa hakikat dari perbuatan desersi tersebut, terkandung maksud tentang sikap dan kehendak pelaku untuk menarik diri dari kewajiban dinasny dan karenanya harus ditafsirkan bahwa pada diri prajurit tersebut terkandung kehendak atau keinginan bahwa ia tidak ada lagi keinginannya untuk tetap berada dalam dinas militer. Hal ini harus dipahami oleh para penegak hukum dilingkungan TNI, khususnya para hakim militer agar dalam memeriksa dan mengadili perkara desersi dapat menjatuhkan putusan yang tepat dan adil serta bermanfaat bagi kepentingan pembinaan kesatuan militer.

Tidak bisa dipungkiri bahwa dalam kenyataan, sering terjadi motivasi seorang prajurit melakukan desersi, dikarenakan rasa takut kepada seniornya akibat suatu kesalahan, sehingga ia memilih untuk pergi meninggalkan dinas karena apabila ia ada di kesatuan akan menghadapi tindakan keras dari seniornya. Hal

lainnya adalah dikarenakan banyak hutang disana-sini sehingga ia lebih memilih pergi meninggalkan kesatuan ketimbang menyelesaikan masalahnya itu, dan banyak juga motivasi lainnya.

E. Dampak Tindak Pidana Disersi terhadap Kesatuan Instansi

Tindak pidana militer adalah tindak pidana yang dilakukan oleh subjek hukumnya yaitu militer. Tindak pidana semacam ini disebut tindak pidana militer murni (*zuiver militaire delict*). Tindak pidana militer murni adalah suatu tindak pidana yang hanya dilakukan oleh seorang militer, karena sifatnya khusus untuk militer. Contoh: Tindak pidana desersi sebagaimana diatur Pasal 87 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Militer (KUHPM); tindak pidana insubordinasi sebagaimana diatur dalam Pasal 105-109 KUHPM dan lain-lain. Maksudnya tindak pidana insubordinasi ini adalah seorang bawahan dengan tindakan nyata mengancam dengan kekerasan yang ditujukan kepada atasannya atau komandannya. Tindakan nyata itu dapat berbentuk perbuatan dan dapat juga dengan suatu mimik atau isyarat. Tindak pidana meninggalkan pos penjagaan sebagaimana diatur dalam Pasal 118 KUHPM. Maksudnya: Penjaga yang meninggalkan posnya dengan semuanya, tidak melaksanakan suatu tugas yang merupakan keharusan baginya dimana dia tidak mampu menjalankan tugasnya sebagai penjaga sebagaimana mestinya diancam dengan pidana penjara maksimal empat tahun.

Tindak pidana yang dilakukan oleh anggota TNI murni militer didasarkan kepada peraturan terkait dengan militer. Anggota TNI yang melakukan tindak

pidana murni militer sebagaimana disebutkan dalam hukum pidana militer termasuk kejahatan yakni: kejahatan terhadap keamanan negara; kejahatan dalam pelaksanaan kewajiban perang, kejahatan menarik diri dari kesatuan dalam pelaksanaan kewajiban dinas (desersi); kejahatan-kejahatan pengabdian, kejahatan pencurian, penipuan, dan penadahan, kejahatan merusak, membinasakan atau menghilangkan barang-barang keperluan angkatan perang.

Tindak pidana militer campuran (*germengde militaire delict*) adalah tindak pidana mengenai perkara koneksitas artinya suatu tindak pidana yang dilakukan secara bersama-sama antara sipil dan militer yang dalam hal ini dasarnya kepada undang-undang militer dan KUH Pidana. Contoh: tindak pidana pencurian yang dilakukan secara bekerja sama antara sipil dan militer; tindak pidana pembunuhan yang korbannya adalah sipil; dan lain-lain. Tindak pidana campuran ini selalu melibatkan subjek hukum yakni sipil baik pelaku maupun sebagai korban tindak pidana.

Salah satu jenis tindak pidana yang menjadi fokus pembahasan dalam penelitian ini adalah tindak pidana desersi. Tindak pidana desersi ini merupakan contoh tindak pidana murni dilakukan oleh militer. Desersi adalah tidak beradanya seorang militer tanpa izin atasannya langsung, pada suatu tempat dan waktu yang sudah ditentukan oleh dinas, dengan lari dari kesatuan dan meninggalkan dinas kemiliteran, atau keluar dengan dengan cara pergi, melarikan diri tanpa ijin. Perbuatan tersebut adalah suatu perbuatan yang tidak boleh terjadi dalam kehidupan militer. Istilah desersi terdapat dalam KUHPM pada Bab III tentang "Kejahatan-Kejahatan Yang Merupakan Suatu Cara Bagi Seorang Militer Menarik

Diri dari Pelaksanaan Kewajiban-Kewajiban Dinas”.

Tindakan-tindakan ketidakhadiran anggota militer pada suatu tempat untuk menjalankan tugas dinas ditentukan sebagai suatu kejahatan, karena penghayatan disiplin merupakan hal yang sangat urgen dari kehidupan militer karena disiplin merupakan tulang punggung dalam kehidupan militer. Lain halnya dengan kehidupan organisasi bukan militer, bahwa perbuatan tersebut bukan merupakan suatu kejahatan, melainkan sebagai pelanggaran disiplin organisasi.

Makna dari rumusan perbuatan menarik diri untuk selamanya apabila dicermati dari kewajiban-kewajiban dinasnya, secara sepintas perbuatan tersebut menunjukkan bahwa anggota militer yang melakukan desersi (petindak) itu tidak akan kembali ke tempat tugasnya yang harus ditafsirkan bahwa pada diri anggota militer tersebut terkandung kehendak bahwa dirinya tidak ada lagi keinginan untuk tetap berada dalam dinas militer.

Seorang anggota militer yang bermaksud menarik diri untuk selamanya dari kewajiban-kewajiban dinasnya, menghindari bahaya perang, selama maksud tersebut berada pada hati sanubarinya sendiri, tidak diwujudkan dengan suatu tindakan yang nyata, maka selama itu maksud tersebut belum dapat dikatakan sebagai perbuatan yang bersifat melawan hukum. Demikian juga perbuatan ”pergi”, belum tentu sudah merupakan perbuatan yang bersifat melawan hukum, jika kepergian itu tanpa ijin, sudah jelas sifat melawan hukumnya terdapat pada kata-kata ”tanpa ijin”, namun jika kepergian itu sudah mendapat ijin (misalnya cuti) maka kepergian itu tidak bersifat melawan hukum. Oleh karena itu, baru setelah maksud tersebut diwujudkan secara nyata dalam suatu tindakan (dalam hal

kepergiannya itu) terdapat sifat melawan hukum dari tindakan tersebut.

Berdasarkan hal tersebut, jika seorang anggota militer meninggalkan tempat dan tugasnya kerana sudah mendapatkan ijin cuti, tetapi ternyata kemudian anggota militer tersebut bermaksud untuk tidak akan kembali lagi untuk selamanya ke tempat tugasnya, perbuatan tersebut sudah merupakan perbuatan melawan hukum walaupun kepergiannya itu "dengan ijin" dan sekaligus tindakan atau perbuatan sedemikian itu telah memenuhi unsur-unsur tindak pidana desersi.

F. Pengecualian Terhadap Golongan *Hors de Combat*

Hors de Combat (Out of Combat) adalah keadaan yang ditujukan kepada kombatan yang luka-luka, sakit, korban karam atau menyerah dan tidak mempunyai daya atau kemampuan lagi untuk memberikan perlawanan kepada musuhnya. Apabila seorang kombatan yang berada dalam keadaan *hors de combat* dan jatuh ketangan pihak musuh maka ia harus dikumpulkan, dirawat dan mendapatkan status tawanan perang, dan setelah perang berakhir ia harus dikembalikan harus dikembalikan ke Negaranya.

Dalam Pasal 3 Ayat (1) Konvensi Jenewa Tahun 1949 menyatakan sebagai berikut :

Orang-orang yang tidak turut serta secara aktif dalam pertikaian itu, termasuk anggota-anggota angkatan perang yang telah meletakkan senjata-senjata mereka serta mereka yang tidak lagi turut serta (*hors de combat*) karena sakit, luka-luka, penahanan atau sebab lain apapun, dalam keadaan bagaimanapun harus diperlakukan dengan perikemanusiaan, tanpa perbedaan merugikan apapun juga

yang didasarkan atas ras, warna kulit, agama atau kepercayaan, kelamin, keturunan atau kekayaan, atau setiap kriteria lain yang serupa itu. Untuk maksud ini, maka tindakan-tindakan berikut dilarang dan tetap akan dilarang untuk dilakukan terhadap orang-orang tersebut di atas pada waktu dan di tempat-tempat apapun juga :

- a) Tindakan kekerasan atas jiwa dan raga, terutama setiap macam pembunuhan, pengudungan, perlakuan kejam dan penganiayaan;
- b) Penyanderaan;
- c) Perkosaan atas kehormatan pribadi, terutama perlakuan yang menghina dan merendahkan martabat;
- d) Menghukum dan menjalankan hukuman mati tanpa didahului keputusan yang dijatuhkan oleh suatu pengadilan yang dibentuk secara teratur, yang memberikan semua jaminan peradilan yang diakui sebagai keharusan oleh bangsa-bangsa yang beradab

Ayat (1) Pasal 3 ini mencerminkan adanya perlindungan hukum yang begitu besar terhadap golongan yang disebut dengan "*hors de combat*"; juga mencerminkan bahwa setiap ketentuan Konvensi sekaligus mengakomodir asas-asas hukum humaniter, dalam hal ini asas kesatriaan dan asas kemanusiaan. Orang yang sudah tidak mampu lagi untuk melakukan serangan, menurut ayat ini, harus dilindungi hak-haknya serta diperlakukan secara manusiawi. Seorang kombatan yang turun di medan pertempuran memang dapat dibunuh, akan tetapi ketika ia menjadi "*hors de combat*", maka ia mendapatkan perlindungan hukum; termasuk

tidak boleh dibunuh atau dianiaya. Seorang prajurit sejati, pada hakekatnya adalah prajurit yang menjunjung tinggi prinsip kesatria; jika ia menemui musuh dalam keadaan siaga, bersenjata dan masih melakukan perlawanan, maka tentu saja ia harus bertempur dan jika perlu membunuh prajurit musuh. Sebaliknya, jika musuh tersebut sudah tidak berdaya, maka jiwa ksatria melarangnya untuk menganiaya, membunuh atau melakukan tindakan-tindakan yang tidak manusiawi, karena memang pada hakekatnya musuh tersebut sudah benar-benar tidak mampu melakukan serangan lagi dan dapat ditaklukkan. Anggota militer mempunyai kehormatan militer dan sikap ksatria, sehingga sepatutnya tunduk pada aturan ini. Sebaliknya, perlakuan yang tidak manusiawi, penganiayaan atau pembunuhan tanpa melalui proses peradilan, hanya mencerminkan tindakan premanisme dari seseorang yang berjiwa kerdil dan primitif, dan sudah seharusnya hal ini tidak tercermin dalam tingkah laku para prajurit yang merupakan organ resmi negara . Jadi, peperangan memang terlihat kejam; namun jika diperhatikan, ada sisi-sisi kemanusiaan dalam setiap ketentuannya.

Pasal ini menjelaskan bahwa tidak semua tentara yang menghilang dari tugasnya dapat di berikan status desersi, karena keadaan *hors de combat* ataupun *missing in action* (hilang dalam aksi) tidak berarti bahwa tentara itu melarikan dirinya dari tugasnya, sehingga penetapan status desersi harus disertai proses penyelidikan terlebih dahulu.