

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Tindak Pidana

##### 1. Pengertian Tindak Pidana

Tindak pidana merupakan pengertian dasar dalam hukum pidana (yuridis normatif). Kejahatan atau perbuatan jahat bisa diartikan secara yuridis atau kriminologis. Kejahatan atau perbuatan jahat dalam arti yuridis normatif adalah perbuatan seperti yang terwujud in abstracto dalam peraturan pidana. Menurut Simons, Pengertian Tindak Pidana merupakan tindakan melanggar hukum pidana yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan oleh undang-undang hukum pidana telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum<sup>10</sup>.

Tindak pidana yang Dalam bahasa Belanda disebut *strafbaarfeit* dan terdiri dari tiga suku kata. *straf*, didefinisikan sebagai kriminal dan sah; *barr*, didefinisikan sebagai mampu dan diperbolehkan; dan *feit*, didefinisikan sebagai tindakan, peristiwa, dan perbuatan.<sup>11</sup> Moeljatno dan Roeslan Saleh menggunakan istilah kriminal demonstrasi meski tidak untuk mengartikan *strafbaarfeit* ini. *Utrecht* meniru istilah *strafbaarfeit* menjadi peristiwa pidana, namun Moeljatno menepis istilah "peristiwa pidana" karena menurutnya istilah itu merupakan peristiwa penting yang hanya

---

<sup>10</sup> Sudikno Mertokusumo, Mengenal Hukum, Liberty, Yogyakarta, 1999, Hlm 10

<sup>11</sup> Andi Zainal Abidin 2007 Hukum pidana 1 Sinar Grafis, Jakarta, 18 halaman

menonjolkan peristiwa tertentu, misalnya kematian seseorang. Hukum pidana tidak melarang orang meninggal dunia, tetapi melarang orang mati karena ulah orang lain. Namun saat ini semua regulasi sudah menggunakan istilah delik, seperti UU Pelanggaran Moneter, Pergerakan, UU Pemusnahan Korporasi Debasement.

Tindak pidana sebagai fenomenal sosial yang terjadi di muka bumi mungkin tidak akan pernah berakhir sejalan dengan perkembangan dan dinamika sosial yang terjadi dalam masyarakat. Masalah tindak pidana ini menimbulkan keresahan bagi masyarakat dan pemerintah. Tindak pidana merupakan suatu bentuk perilaku menyimpang yang selalu ada dan melekat pada masyarakat, dalam arti bahwa tindak pidana akan selalu ada seperti perlu kita tingkatkan dan di upayakan secara terarah dan terpadu, antara lain kodifikasi dan unifikasi bidang-bidang hukum tertentu serta penyusunan perundang-undangan baru yang sangat dibutuhkan guna menjawab semua tantangan dari msemakin meningkatnya kejahatan dan perkembangan tindak pidana. Berbagai macam tindak pidana yang terjadi dalam masyarakat salah satunya adalah kejahatan yang dilakukan oleh anak yang membawa senjata tajam, karena kepemilikan sajam tidak dibatasi oleh siapa yang memiliki senjata tajam tersebut, dengan asumsi senjata tersebut digunakan untuk sesuatu yang dapat merugikan orang lain, maka hukuman akan diberikan. .tidak terkecuali anak di bawah umur, Hal ini berarti setai individu harus menaati peraturan-peraturan yang ditetapkan oleh pemerintah didalam berlangsungnya kehidupan bermasyarakat dan bernegara.

Pelanggaran dalam Hukum Pidana Hukum pidana pada umumnya terdiri dari dua komponen, yaitu komponen subyektif yang khusus untuk pelakunya, dan komponen obyektif yang berkaitan dengan situasi. Kriteria obyektif setelah laminasi adalah:

1. Kesengajaan atau tidak sengajaan (*dolus* atau *culpa*)
2. Tujuan atau maksud percobaan
3. Berbagai Tujuan atau *Oogmerk*
4. Rencanakan ke depan atau pikirkan ke depan
5. Perasaan Takut atau Sakit

Unsur obyektif dari suatu tindak pidana :

1. Sifat melanggar hukum
2. Kualitas dari si pelaku
3. Kualitas, yakni hubungan antara sesuatu tindak pidana sebagai penyebab dengan suatu kenyataan sebagai akibat.

Tentang pemahaman komponen-komponen kesalahan (*strafbaarfeit*) ada beberapa penilaian peneliti tentang pentingnya komponen-komponen kesalahan menurut aliran *monistik* dan *dualistik*. Perihal peneliti yang menganut pandangan *monistiku*, tepatnya Simons, Mazger, J. Bauman sebagai penganut pandangan *monistik*. Dalam penilaian yang lebih lengkap, Simons mengungkapkan bahwa yang dimaksud dengan perbuatan salah (*strafbaarfeit*) adalah “*Een strafbarr getelde, onrechtmatige , met schuld verband staande handelingvan een toerekeningsvatbaar*

*individual*". Berdasarkan perspektif tentang kesalahan yang dirujuk di atas, unsur-unsur tindak pidana menurut Simons adalah:

- a. Perbuatan manusia (positif atau negatif, berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan)
- b. Diancam dengan pidana (strafbaar gesteld)
- c. Melawan hukum
- d. Dilakukan dengan kesalahan
- e. Oleh orang mampu bertanggung jawab

Moeljatno, memberikan arti tentang strafbaarfeit yaitu perbuatan yang diancam dengan pidana, barang siapa melanggar larangan tersebut adanya perbuatan pidana harus ada unsur – unsur

- a) Perbuatan (manusia)
- b) Yang memenuhi rumusan dalam undang – undang (merupakan syarat formiol)
- c) Prasyarat yang tepat harus ada karena adanya aturan legitimasi yang diselesaikan dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Harus ada pula keadaan materiil, karena perbuatan bertentangan atau menghalangi tercapainya tuntutan sosial yang diperjuangkan oleh masyarakat.

Bagi orang yang berpandangan monistik, seseorang yang melakukan kesalahan dapat ditegur, sedangkan bagi yang berpandangan dualistis, syarat untuk di pidanakan kurang memadai karena sebenarnya harus disertai dengan syarat-syarat.

## 2. Unsur- Unsur Tindak Pidana

Untuk mengetahui adanya tindak pidana, maka pada umumnya dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan pidana tentang sanksi. Dalam rumusan tersebut ditentukan beberapa unsur atau syarat yang menjadi ciri atau sifat khas dari larangan tersebut sehingga dapat dengan jelas dibedakan dari perbuatan lain yang tidak dilarang. Setiap tindak pidana yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) pada umumnya dapat dijabarkan ke dalam unsur-unsur yang terdiri dari unsur subjektif dan unsur objektif.

Unsur subjektif adalah unsur-unsur yang melakat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku, dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung didalam hatinya. Sedangkan unsur objektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan- keadaan, yaitu didalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari si pelaku harus dilakukan<sup>12</sup>.

Menurut Simons, unsur-unsur tindak pidana (*starfbaar feit*) adalah:

- 1) Perbuatan manusia (positif atau negatif, berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan).
- 2) Diancam dengan pidana (*statbaar gesteld*).
- 3) Melawan hukum (*onrechtmatig*).

---

<sup>12</sup> P.A.F Lamintang, Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2013, hal 193

- 4) Dilakukan dengan kesalahan (*met schuld in verband staand*) oleh orang yang mampu bertanggung jawab (*toerekeningsvatooar person*).<sup>13</sup>

Simon juga menyebutkan adanya unsur objektif dan unsur subjektif dari tindak pidana (*stafbaar feit*). Unsur objektif :

- 1) Perbuatan orang.
- 2) Akibat yang kelihatan dari perbuatan itu.
- 3) Mungkin ada keadaan tertentu yang menyertai perbuatan itu seperti dalam Pasal 218 KUHP sifat openbaar atau dimuka umum. Unsur subjektif: a) Orang yang mampu bertanggungjawab. b) Adanya kesalahan. c) Perbuatan harus dilakukan dengan kesalahan. Kesalahan ini dapat berhubungan dengan akibat dari perbuatan atau dengan keadaan mana perbuatan itu dilakukan.

Sedangkan unsur-unsur tindak pidana menurut Moeljatno terdiri dari:

- 1) Kelakuan dan akibat.
- 2) Hal ihkwal atau keadaan tertentu yang menyertai perbuatan, yang dibagi menjadi :
  - a) Unsur subjektif atau pribadi, yaitu mengenai diri orang yang melakukan perbuatan, misalnya unsur pegawai negeri yang diperlukan dalam delik jabatan seperti dalam

---

<sup>13</sup> Zuleha, Dasar-Dasar Hukum Pidana, Budi Utama, Yogyakarta, 2017, hal 38

perkara tindak pidana korupsi pasal 418 KUHP jo. Pasal 1 ayat (1) sub c Undang-Undang No. 3 Tahun 1971.

b) Unsur objektif atau non pribadi, yaitu mengenai keadaan di luar si pembuat, misalnya Pasal 160 KUHP tentang penghasutan di muka umum<sup>14</sup>

### 3. Jenis-Jenis Tindak Pidana

Jenis-jenis tindak pidana dibedakan atas dasar-dasar tertentu, sebagai berikut:

- a. Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dibedakan antara lain kejahatan yang dimuat dalam Buku II dan Pelanggaran yang dimuat dalam Buku III. Pembagian tindak pidana menjadi “kejahatan” dan “pelanggaran” itu bukan hanya merupakan dasar bagi pembagian KUHP kita menjadi Buku ke II dan Buku ke III melainkan juga merupakan dasar bagi seluruh sistem hukum pidana di dalam perundang-undangan secara keseluruhan.
- b. Menurut cara merumuskannya, dibedakan dalam tindak pidana formil (formeel Delicten) dan tindak pidana materil (Materiil Delicten). Tindak pidana formil adalah tindak pidana yang dirumuskan bahwa larangan yang dirumuskan itu adalah melakukan perbuatan tertentu. Misalnya Pasal 362 KUHP yaitu tentang pencurian. Tindak pidana materil inti larangannya adalah pada menimbulkan akibat yang

---

<sup>14</sup> Ismu Gunadi dan Jonaedi Efendi, Cepat Dan Mudah Memahami Hukum Pidana, Kencana, Jakarta, 2014, hal 37

dilarang, karena itu siapa yang menimbulkan akibat yang dilarang itulah yang dipidana.

- c. Menurut bentuk kesalahan, tindak pidana dibedakan menjadi tindak pidana sengaja (*dolus delicten*) dan tindak pidana tidak sengaja (*culpose delicten*). Contoh tindak pidana kesengajaan (*dolus*) yang diatur di dalam KUHP antara lain sebagai berikut: Pasal 338 KUHP (pembunuhan) yaitu dengan sengaja menyebabkan hilangnya nyawa orang lain, Pasal 354 KUHP yang dengan sengaja melukai orang lain. Pada delik kelalaian (*culpa*) orang juga dapat dipidana jika ada kesalahan, misalnya Pasal 359 KUHP yang menyebabkan matinya seseorang, contoh lainnya seperti yang diatur dalam Pasal 188 dan Pasal 360 KUHP.
- d. Menurut macam perbuatannya, tindak pidana aktif (*positif*), perbuatan aktif juga disebut perbuatan materil adalah perbuatan untuk mewujudkannya diisyaratkan dengan adanya gerakan tubuh orang yang berbuat, misalnya Pencurian (Pasal 362 KUHP) dan Penipuan (Pasal 378 KUHP). Tindak Pidana pasif dibedakan menjadi tindak pidana murni dan tidak murni. Tindak pidana murni, yaitu tindak pidana yang dirumuskan secara formil atau tindak pidana yang pada dasar unsur perbuatannya berupa perbuatan pasif, misalnya diatur dalam Pasal 224, Pasal 304 dan Pasal 552 KUHP. Tindak Pidana tidak murni adalah tindak pidana yang pada dasarnya berupa tindak pidana positif, tetapi dapat dilakukan secara tidak aktif atau tindak pidana yang mengandung

unsur terlarang tetapi dilakukan dengan tidak berbuat, misalnya diatur dalam Pasal 338 KUHP, ibu tidak menyusui bayinya sehingga anak tersebut meninggal.

#### 4. Pengertian Kriminologi

Kriminologi tidak dapat disangkal berasal dari penyelidikan C. Lombroso (1876). Bahkan Lombroso menurut Pompe dipandang sebagai salah satu tokoh revolusi dalam sejarah hukum pidana, disamping Cesare Baccaria. Namun ada pendapat lain yang mengemukakan bahwa penyelidikan secara ilmiah tentang kejahatan justru bukan dari Lombroso melainkan dari Adolphe Quetelet, seorang Belgia yang memiliki keahlian dibidang Matematika. Bahkan, dari dialah berasal “statistic kriminil” yang kini dipergunakan terutama oleh pihak kepolisian di semua negara dalam memberikan deskripsi tentang perkembangan kejahatan di negaranya.<sup>15</sup>

Nama kriminologi pertama kali ditemukan oleh P.Topinard (1830-1911), Menurut ahli antropologi Prancis.<sup>16</sup> Bahwa Kriminologi merupakan ilmu yang mempelajari tentang kejahatan. Nama kriminologi yang ditemukan oleh P.Topinard (1830-1911) seorang ahli antropologi Prancis, secara harafiah kriminologi berasal dari kata “crimen” yang berarti kejahatan atau penjahat dan “logos” yang berarti ilmu pengetahuan, maka kriminologi dapat berarti ilmu yang mempelajari tentang penjahat dan kejahatan. Beberapa sarjana

<sup>15</sup> Romli Atasasmita, 2010, *Teori dan Kapita Selekta Kriminologi*, Refika Aditama, Bandung, Hal 9.

<sup>16</sup> As. Alam & Amir Ilyas, 2010, *Pengantar Kriminologi*, Pustaka Refleksi, Makassar, Hal 1

memberikan pengertian berbeda terhadap kriminologi, Michael dan Adler berpendapat bahwa :

Kriminologi adalah keseluruhan mengenai perbuatan dan sifat dari para penjahat, lingkungan mereka dan cara mereka secara resmi diperlakukan oleh lembaga-lembaga penertib masyarakat dan oleh para masyarakat. Sedangkan Wood mengatakan :

Kriminologi meliputi keseluruhan pengetahuan yang diperoleh berdasarkan teori atau pengalaman, yang bertalian dengan perbuatan jahat dan penjahat, termasuk di dalamnya reaksi dari masyarakat terhadap perbuatan jahat dan para penjahat.<sup>17</sup>

Menurut Moeljatno Kriminologi adalah untuk mengerti apa sebab-sebab sehingga seseorang berbuat jahat. Apakah memang karena bakatnya adalah jahat ataukah didorong oleh keadaan masyarakat disekitarnya (milieu) baik keadaan sosiologis maupun ekonomi ataukah ada sebabsebab lain lagi. Jika sebab-sebab itu diketahui, maka disamping pemidanaan, dapat diadakan tindakan- tindakan yang tepat, agar orang tadi tidak lagi berbuat demikian atau agar orang-orang lain tidak akan melakukannya. Karena itulah terutama dinegeri-negeri angelsaks, Kriminologi dibagi menjadi tiga bagian:

- 1). *Criminal biology*, yang menyelidiki dalam diri orang itu sendiri akan sebabsebab dari perbuatannya, baik dalam jasmani maupun rohani.

---

<sup>17</sup> Topo Santoso & Eva Achjani Zulfa, 2001, *Kriminologi*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, Hal 12

- 2). *Criminal sosiologi*, yang mencoba mencari sebab-sebab dalam lingkungan masyarakat dimana penjahat itu berbeda (dalam milieunya).
- 3). *Criminal policy*, yaitu tindakan-tindakan apa yang disekitarnya harus dijalankan supaya orang lain tidak berbuat demikian.

Menurut A.S. Alam ruang lingkup pembahasan kriminologi meliputi tiga hal pokok<sup>18</sup>, yaitu :

- 1). Proses pembuatan hukum pidana dan acara pidana (making laws). Pembahasan dalam proses pembuatan hukum pidana (process of making laws) meliputi :
  - a) Definisi kejahatan
  - b) Unsur-unsur kejahatan
  - c) Relativitas pengertian kejahatan
  - d) Penggolongan kejahatan
  - e) Statistik kejahatan
- 2). Etiologi kriminal, yang membahas yang membahas teori-teori yang menyebabkan terjadinya kejahatan (breaking of laws). Sedangkan yang dibahas dalam etiologi kriminal (breaking of laws) meliputi:
  - a) Aliran-aliran (mazhab-mazhab) kriminologi
  - b) Teori-teori kriminologi
  - c) Berbagai perspektif kriminologi

---

<sup>18</sup> Moeljatno, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, Hal 14.

3). Reaksi terhadap pelanggaran hukum, (*reacting toward the breaking of laws*). Reaksi dalam hal ini bukan hanya ditujukan kepada pelanggar hukum berupa tindakan represif tetapi juga reaksi terhadap calon pelanggar hukum berupa upaya-upayapencegahan kejahatan (*criminal prevention*). Selanjutnya yang dibahas dalam bagian ketiga adalah perlakuan terhadap pelanggar-pelanggar hukum (*Reacting Toward the Breaking laws*) meliputi :

- a). Teori-teori penghukuman
- b). Rehabilitatif.

Secara umum dapat disimpulkan bahwa kriminologi mempelajari tentang kejahatan yaitu norma-norma yang ada dalam peraturan pidana, yang kedua yaitu mempelajari pelakunya yang sering disebut penjahat. Dan yang ketiga bagaimana tanggapan atau reaksi masyarakat terhadap gejala-gejala yang timbul dalam masyarakat.

## **B. Tindak Pidana Persetubuhan**

### **1. Persetubuhan Menurut Hukum Positif**

Beberapa pasal dalam KUHP dimuat larangan zina dan perzinaan (perbuatan cabul) yang berlaku untuk seluruh penduduk di Indonesia. Perbuatan zina atau mukah, menurut pasal 284 KUHP adalah hubungan seksual atau persetubuhan di luar perkawinan yang dilakukan oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan yang kedua-duanya atau salah satunya

masih terikat dalam perkawinan dengan orang lain<sup>19</sup>. Menurut pasal 287 ayat (1) KUHP, persetubuhan adalah barang siapa bersetubuh dengan seorang perempuan di luar perkawinan, yang diketahui atau sepatutnya harus diduganya, bahwa umurnya belum lima belas tahun atau jika umurnya tidak jelas, bahwa belum waktunya untuk kawin, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun<sup>20</sup>. Bagian inti delik dari pasal diatas adalah :

- a. Bersetubuh dengan perempuan diluar kawin.
- b. Yang diketahui atau sepatutnya harus diduga bahwa umurnya belum lima belas tahun, atau jika umurnya tidak jelas, belum waktunya untuk kawin.

Seorang wanita yang di bawah umur yaitu dalam hukum pidana dianggap tidak dapat memberikan persetujuan (secara hukum) untuk bersetubuh. Dengan kata lain, seorang wanita di bawah umur atau seorang anak wanita (a female juvenile) dapat secara pribadi setuju untuk berhubungan seks, tetapi secara hukum tidak mengakui kemampuan untuk “setuju”, oleh karena itu seorang pria yang bersetubuh dengannya dianggap “tanpa persetujuan si wanita”. Anggapan secara hukum bahwa anak tidak dapat memberikan persetujuan, maka dalam hukum pidana Indonesia tidak merubah kualifikasi tindak pidana persetubuhan menjadi

---

<sup>19</sup> Neng Djubaedah, Perzinaan Dalam Peraturan Perundang-undangan di Indonesia Ditinjau dari Hukum Islam, (Jakarta: Kencana Media Group, 2010), 65.

<sup>20</sup> R. Soesilo, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Islam (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal, (Bogor: Politeia, 1995), 209.

perkosaan. Karena unsur yang paling mendasar untuk dapat dikatakan sebagai perkosaan adalah sebagaimana yang diatur dalam Pasal 285 KUHP adalah adanya kekerasan atau ancaman kekerasan untuk memaksa.

Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) membedakan tindak pidana persetubuhan terhadap anak yang terdiri atas:

1. Persetubuhan dengan Wanita yang sedang berada dalam Keadaan Pingsan atau Tidak Berdaya. Pasal 286 KUHP menyebutkan bahwa “barangsiapa bersetubuh dengan perempuan yang bukan istrinya, sedang diketahuinya, bahwa perempuan itu pingsan atau tidak berdaya, dihukum penjara selama-lamanya sembilan tahun.” Maksud dari keadaan pingsan adalah berada dalam keadaan tidak sadar sepenuhnya. Sedangkan yang dimaksud dengan keadaan tidak berdaya adalah dalam keadaan tidak berdaya secara fisik sehingga membuat wanita tersebut tidak mampu untuk memberikan perlawanan.
2. Persetubuhan di luar Perkawinan dengan Seorang Wanita yang belum Mencapai Umur 15 (lima belas) Tahun atau Belum dapat Dinikahi Persetubuhan di luar perkawinan dengan seorang wanita yang belum mencapai umur 15 (lima belas) tahun atau belum dapat dinikahi diatur dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP, yang berbunyi “barangsiapa bersetubuh dengan perempuan yang bukan istrinya, sedang diketahuinya atau patut disangkanya, bahwa perempuan itu belum cukup 15 (lima belas) tahun kalau

tidak nyata berapa umurnya, bahwa perempuan itu belum masanya untuk kawin, dihukum penjara selama-lamanya 9 (Sembilan) tahun”. Pendapat tersebut diperkuat dengan penentuan usia wanita yang terdapat dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP tersebut sesuai dengan ketentuan usia wanita yang belum diizinkan menikah berdasarkan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pasal 7 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan bahwa perkawinan hanya diizinkan bila pihak pria mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai usia 16 (enam belas) tahun.

## **2. Dasar Hukum Persetubuhan terhadap Anak**

Anak adalah penerus masa depan bangsa. Tetapi dalam kenyataannya, situasi anak Indonesia masih dan terus memburuk. Dunia anak yang seharusnya diwarnai oleh kegiatan bermain, belajar, dan mengembangkan minat serta bakatnya untuk masa depan, realitasnya diwarnai data kelam dan menyedihkan. Anak Indonesia masih terus mengalami kekerasan. Hal ini dapat dipahami karena anak adalah manusia yang belum memiliki kematangan sosial, pribadi dan mental seperti orang yang telah dewasa. Adapun perbedaan anak dengan orang dewasa terlihat dengan adanya perbedaan umur dan tingkah laku. Berikut ini pengertian anak yang termuat dalam beberapa perundang-undangan yang terkait dengan hal tersebut, yaitu:

- a. Pengertian Anak Menurut KUHP: Anak dalam Pasal 45 KUHP adalah anak yang umurnya belum mencapai 16 (enam belas) tahun<sup>21</sup>.
- b. Pengertian Anak Menurut Hukum Perdata: Pasal 330 KUHPerdata mengatakan, orang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur 21 (dua satu) tahun dan tidak lebih dahulu kawin.
- c. Pengertian Anak Menurut UU No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak terdapat dalam Pasal I ayat (1): Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan<sup>22</sup>.
- d. Pengertian Anak di dalam UU No. 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang terdapat dalam Pasal 1 ayat (1): Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.

Diantara sekian banyak pengertian anak yang telah dikemukakan, maka dalam tulisan ini pengertian anak yang digunakan adalah pengertian anak menurut Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang hukum Perlindungan Anak yaitu anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Dimana dalam Undang-Undang ini menjamin dan melindungi hak-hak

---

<sup>21</sup> Moeljatno, Kitab Undang-undang Hukum Pidana, (Jakarta: PT. Bumi Aksara, 2008), 22.

<sup>22</sup> Undang-undang Republik Indonesia tahun 2002, Tentang Perlindungan Anak, (Bandung: Citra Umbara, 2012), 78.

anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

### **C. Anak sebagai Pelaku Tindak Pidana**

#### **1. Anak yang berhadapan dengan Hukum**

Pembicaraan anak yang berhadapan dengan hukum mengacu terhadap dengan anak yang berkonflik dengan hukum dan anak korban tindak pidana. Anak yang berhadapan dengan hukum adalah anak yang telah mencapai usia 12 (duabelas) tahun tetapi belum mencapai usia 18 (delapan belas) tahun. Yang diduga, disangka, didakwa atau dijatuhi pidana karena melakukan tindak pidana. Menurut Apong Herlina anak yang berkonflik dengan hukum dapat juga dikatakan sebagai anak yang terpaksa berkonflik dengan sistem pengadilan pidana karena<sup>23</sup>:

- a. Disangka, didakwa, atau dinyatakan terbukti bersalah melanggar hukum; atau
- b. Telah menjadi korban akibat perbuatan pelanggaran hukum dilakukan orang/keompok orang/lembaga/Negara terhadapnya; atau
- c. Telah melihat, mendengar, merasakan atau mengetahui suatu peristiwa pelanggaran hukum.

Oleh karena itu menurut Apong Herlina jika dilihat dari ruang lingkungnya anak yang berhadapan dengan hukum dapat dibagi menjadi:

---

<sup>23</sup> Apong Herlina, dkk, *Perlindungan Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum*, Buku Saku Untuk Polisi, Unicef, Jakarta, 2014, hlm. 17.

- a. Pelaku atau pelaku anak tindak pidana
- b. Korban tindak pidana
- c. Saksi suatu tindak pidana

Anak sebagai pelaku atau anak yang berkonflik dengan hukum adalah anak yang disangka, didakwa, atau dinyatakan terbukti bersalah melanggar hukum dan memerlukan perlindungan. Kata konflik itu sendiri berarti meneunjukkan adanya suatu peristiwa yang tidak selaras atau bertentangan dengan suatu peristiwa, sehingga dapat dikatakan sebagai permasalahan. Oleh karena itu pengertian anak yang berkonflik dengan hukum adalah anak yang mempunyai permasalahan karena suatu perbuatan yang bertentangan dengan hukum.

## **2. Hak-Hak Anak Dan Perlindungan Anak Ketika Berhadapan Dengan Hukum**

Adanya perlindungan anak merupakan perwujudan dari keadilan dalam suatu masyarakat, dengan demikian maka perlindungan anak harus diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Dalam kaitannya dengan persoalan perlindungan hukum bagi anak-anak, maka dalam Undang-Undang Dasar 1945 pada Pasal 34 telah ditegaskan bahwa "Fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh Negara"<sup>24</sup>. Hal ini menunjukkan adanya perhatian serius dari pemerintah terhadap hak-hak anak dan perlindungannya.

---

<sup>24</sup> Undang-Undang Dasar 1945 pada Pasal 34

Pelaku persetubuhan terhadap anak-anak yang dapat juga disebut dengan *child molester*, dapat digolongkan ke dalam lima kategori yaitu: (Santoso, 2016).

- a. *Immature*: para pelaku melakukan persetubuhan disebabkan oleh ketidakmampuan mengidentifikasi diri mereka dengan peran seksual sebagai orang dewasa.
  - b. *Frustrated*: para pelaku melakukan kejahatannya (persetubuhan) sebagai reaksi melawan frustrasi seksual yang sifatnya emosional terhadap orang dewasa. Sering terjadi mereka beralih kepada anak-anak mereka sendiri (*incest*) ketika merasa tidak seimbang dengan istrinya.
  - c. *Sociopathic*: para pelaku persetubuhan yang melakukan perbuatannya dengan orang yang sama sekali asing baginya, suatu tindakan yang keluar dari kecenderungan agresif yang terkadang muncul.
  - d. *Pathological*: para pelaku persetubuhan yang tidak mampu mengontrol dorongan seksual sebagai hasil psikosis, lemah mental, kelemahan organ tubuh atau kemerosotan sebelum waktunya (*premature senile deterioration*).
  - e. *Miscellaneous*: yang tidak termasuk semua kategori tersebut di atas
- Perundang-undangan nasional tentang perlindungan anak mengatur sejumlah tindak pidana yang ditujukan pada anak diantaranya: kekerasan, penelantaran, eksploitasi, perlakuan salah dan diskriminasi terhadap anak

yang mana tindakan tersebut dilarang dan diancam pidana. Pengaturan terhadap tindak pidana tersebut di atas tertuang dalam beberapa pasal dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 dan secara khusus untuk tindak pidana seksual pada anak diatur dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016.

Undang-Undang nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, anak itu sendiri dibagi 3 (tiga) kategori yaitu pertama anak yang berkonflik dengan Hukum yang selanjutnya disebut anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana, yang kedua anak korban adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kegiatan ekonomi yang disebabkan oleh tindak pidana dan yang ketiga anak saksi adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan.

#### **D. Penyidik dan Penyidikan**

##### **1. Penyidik**

Penyidik termasuk salah satu penegak hukum. Penyidik memiliki peranan yang kuat di dalam bidang hukum dan memiliki kedudukan sosial di dalam masyarakat. Kedudukan sosial di masyarakat yang dimiliki oleh penyidik merupakan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang dimiliki oleh penyidik. Penyidik memiliki peranan tertentu dalam penegakan hukum. Pasal 1 ayat 1 KUHP menjelaskan pengertian Penyidik yaitu “pejabat

polisi negara Republik Indonesia atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan.” Penyidik memiliki kewenangan untuk melakukan penyidikan. Pengertian penyidikan ini dijelaskan dalam Pasal 1 ayat 2 KUHAP yaitu: “Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.” Dalam melaksanakan penyidikan juga terdapat penyidik pembantu. Pengertian penyidik pembantu dijelaskan dalam Pasal 1 ayat 3 KUHAP: Penyidik pembantu adalah pejabat kepolisian negara Republik Indonesia yang karena diberi wewenang tertentu dapat melakukan tugas penyidikan.

Untuk menjadi seorang penyidik ada syarat-syarat yang harus dipenuhi, yaitu yang dijelaskan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 58 Tahun 2010 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2010 Nomor 90, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 51450, selanjutnya disebut PP Pelaksanaan KUHAP Pasal 2A yaitu: Berpangkat paling rendah Inspektur Dua Polisi dan berpendidikan paling rendah sarjana serta satu atau yang setara, bertugas dibidang fungsi penyidikan paling singkat 2 (dua) tahun, mengikuti dan lulus pendidikan pengembangan spesialisasi fungsi reserse kriminal, sehat jasmani dan rohani yang dibuktikan dengan, surat

keterangan dokter, memiliki kemampuan dan integritas moral yang tinggi. Menurut Pasal 1 butir (1) KUHAP Penyidik adalah pejabat Polisi Negara Republik Indonesia atau pejabat Pegawai Negeri Sipil yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan oleh karena kewajibannya tersebut, penyidik mempunyai wewenang berdasarkan Pasal 7 ayat 1 :

- a. Menerima laporan atau pengaduan dari seseorang tentang adanya tindak pidana;
- b. Melakukan tindakan pertama pada saat di tempat kejadian;
- c. Menyuruh berhenti seorang tersangka serta memeriksa tanda pengenal diritersebut;
- d. Melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan;
- e. Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
- f. Mengambil sidik jari dan memotret seseorang yang diduga melakukan suatu tindak pidana;
- g. Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi;
- h. Mendatangkan seorang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
- i. Mendatangkan seorang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
- j. Mengadakan penghentian penyidikan.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana disebutkan bahwa ada dua pejabat yang berkedudukan sebagai penyidik, yaitu pejabat polisi negara Republik Indonesia dan pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan. Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia yang belum memenuhi persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2A ayat (1) huruf a, wajib menyesuaikan dalam waktu paling lama 5 (lima) tahun sejak Peraturan Pemerintah ini diundangkan. Penyidik mempunyai peranan penting dan merupakan ujung tombak dalam proses penegakan hukum pidana. Kinerja penyidik berpengaruh besar dalam proses penanganan perkara pidana.

Syarat-syarat untuk menjadi penyidik pembantu yaitu, Komandan Sektor yang karena jabatannya penyidik tidak ada untuk melaksanakan penyidikan atas usul pimpinannya, Kepala Kepolisian RI mengangkat penyidik pembantudengan syarat yang telah dijelaskan pada PP Pelaksanaan KUHAP pasal 3,yaitu: Pejabat Kepolisian Negara RI tertentu yang setidaknya berpangkat Brigadir Polisi Dua, Polisi mengikuti dan lulus pendidikan pengembangan spesialisasi, fungsi reserse kriminal yaitu bertugas dibidang fungsi penyidikan paling singkat 2 (dua) tahun, sehat jasmani dan rohani yang dibuktikan dengan surat keterangan dokter; dan memiliki kemampuan dan integritas moral yang tinggi. Kewenangan Penyidik dijelaskan dalam pasal 7 KUHAP, yaitu: Menerima laporan atau pengaduan dari seseorang tentang adanya tindak pidana, melakukan

tindakan pertama di tempat kejadian, menyuruh berhenti tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka, melakukan pengkapan, penahanan, penggeladahan, dan penyitaan, melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat, mengambil sidik jari dan memotret seseorang, memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi, mendatangkan orang ahli, mengadakan penghentian penyidikan, mengadakan tindakan lain menurut hukum bertanggung jawab.

## 2. Teori Penyidikan

Menurut Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002<sup>25</sup> tentang Kepolisian yang dimaksud dengan penyidikan adalah: “Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan pelaku anaknya.” Bunyi pasal tersebut di atas sama dengan yang ditetapkan di dalam Pasal 1 butir 2 KUHAP Dengan penjelasan lain bahwa penyidikan adalah: Rangkaian aksi atau tindakan dari penegak hukum (POLRI) atau pejabat lain yang diberi wewenang untuk itu, yang dilakukan setelah diketahui atau diduga terjadinya tindak pidana, guna mendapatkan keterangan, bahan dan apa saja yang diharapkan dapat mengungkap tentang apa yang telah terjadi dan siapa yang melakukan atau diduga melakukan tindak pidana tersebut. Pada pokoknya untuk menjamin agar orang yang benar-benar terbukti melakukan tindak pidana dapat

---

<sup>25</sup> Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002

dituntut di pengadilan dan dijatuhi pidana serta menjalani pidana yang dijatuhkan tersebut.

Maksud dari penyidik menurut Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana pada Pasal 1 butir (1) adalah pejabat Polisi Negara Republik Indonesia atau Penyidik Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan<sup>26</sup>. Adapun Wewenang Penyidik sebagai berikut :

- a. Menerima laporan/pengaduan dari seseorang tentang adanya tindak pidana;
- b. Melakukan tindakan pertama di TKP;
- c. Memeriksa seseorang yang dicurigai;
- d. Melakukan, penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan;
- e. Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
- f. Mengambil sidik jari dan memotret seseorang;
- g. Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai pelaku anak atau sanksi;
- h. Mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
- i. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

---

<sup>26</sup> Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana

Dalam ketentuan umum Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia disebutkan bahwa penyidik adalah pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia yang diberi wewenang oleh Undang-Undang untuk melakukan penyidikan, sedangkan yang berhak menjadi penyidik menurut Pasal 2a Ayat 1 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia No. 58 Tahun 2010 tentang pelaksanaan KUHAP adalah Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia tertentu yang sekurang-kurangnya berpangkat Inspektur Dua Polisi dan berpendidikan paling rendah sarjana strata satu atau yang setara.

Penyidik dari Polri yang berwenang melakukan penyidikan saat ini minimal harus seorang Polisi dengan pangkat minimal Inspektur Dua Polisi (IPTU), sedangkan untuk seorang Polisi yang bertugas sebagai penyidik pembantu berasal dari Bintara Polisi dengan pangkat minimal Brigadir Polisi Dua (BRIPDA), Brigadir Polisi Satu (BRIPTU), Brigadir atau Brigadir Kepala (BRIPKA) dengan syarat lulus pendidikan pengembangan spesialisasi fungsi reserse criminal, bertugas dibidang penyidikan paling singkat 2 tahun, sehat jasmani dan rohani dengan dibuktikan surat keterrangan Dokter serta memiliki kemampuan dan integritas moral yang tinggi.

Pada KUHAP dan Undang-Undang Nomor 2 tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia untuk meringankan beban penyidik juga telah diatur adanya penyidik pembantu. Penyidik pembantu adalah pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia yang diangkat oleh kepala

Kepolisian Negara Republik Indonesia berdasarkan syarat kepangkatan yang diberi wewenang tertentu dalam melaksanakan tugas penyidikan yang diatur dalam undang-undang. Penyidik pembantu adalah pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia yang memenuhi persyaratan sebagai berikut:

- a. Berpangkat paling rendah Brigadir Dua Polisi;
- b. Mengikuti dan lulus pendidikan pengembangan spesialisasi fungsi reserse kriminal;
- c. Bertugas dibidang fungsi penyidikan paling singkat 2 (dua) tahun;
- d. Sehat jasmani dan rohani yang dibuktikan dengan surat keterangan dokter
- e. Memiliki kemampuan dan integritas moral yang tinggi.

Secara umum berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang perlindungan Anak bahwa penyidikan terhadap pelaku tindak pidana anak hanya dapat dilakukan apabila pelaku tindak pidana telah berusia 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun, terhadap anak dibawah umur delapan tahun yang melakukan tindak pidana akan mendapat pembinaan dan dikembalikan pada orang tua/wali. Penyidikan terhadap anak dalam hal anak nakal dilakukan oleh Penyidik Anak, yang ditetapkan berdasarkan Surat Keputusan Kepala Kepolisian RI atau Pejabat yang ditunjuk olehnya. Dengan demikian Penyidik Umum tidak dapat melakukan penyidikan atas Perkara Anak

Nakal, kecuali dalam hal tertentu, seperti belum ada Penyidik Anak di tempat tersebut.

Proses awal penyelesaian perkara tindak pidana adalah adanya penyelidikan, begitupun dalam kasus tindak pidana persetubuhan yang dilakukan anak. Pada tingkat penyelidikan penekanan tindakan penyidik adalah mencari atau menemukan suatu peristiwa pidana. Penyelidikan dapat dibatalkan kapan saja sedangkan pada penyidikan proses ini tidak bias dibatalkan secara mudah melainkan harus secara resmi dan terbuka dengan SP3 (Surat Perintah Penghentian Penyidikan). Penyelidikan dilakukan oleh Pejabat penyidik dengan maksud dan tujuan untuk mengumpulkan bukti permulaan atau bukti yang cukup agar dapat dilakukan tindak lanjut penyidikan. Jadi yang dilakukan penyidik dalam mengungkap apakah benar telah terjadi tindak pidana persetubuhan adalah:

- a. Laporan Masyarakat/ Kepolisian;
- b. Mendatangi TKP (Tempat Kejadian Perkara);
- c. Mengadakan Pemeriksaan Saksi di TKP;
- d. Mengamankan barang bukti

Setelah rangkaian penyelidikan selesai, maka tahapan selanjutnya adalah melakukan penyidikan, penyidikan merupakan salah satu tahapan penting dalam Sistem Peradilan Pidana, karena melalui penyidikan ditemukan siapa pelaku suatu tindak pidana. Dalam hal terjadinya suatu tindak pidana baik kesengajaan maupun kealpaan akan dilaksanakan proses penyidikan oleh penyidik yang berwenang. Penyelidikan kasus

pidana dilakukan oleh kepolisian sesuai dengan KUHP dan UndangUndang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Polisi dalam melakukan penyelidikan terhadap anak pelaku tindak pidana harus memperhatikan berbagai ketentuan mengenai upaya penanganan anak mulai dari penangkapan sampai proses penempatan<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> Hartono, Penyidikan & Penegakkan Hukum Pidana melalui Pendekatan Hukum Progresif, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm 32