

BAB II
TINJAUAN PUSTAKA TENTANG PERKAWINAN, ANAK,
PERLINDUNGAN ANAK, TINDAK PIDANA, DAN KEKERASAN
SEKSUAL

A. Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Manusia merupakan makhluk sosial. Artinya manusia memerlukan manusia lain untuk bisa mempertahankan kehidupannya, manusia sangat bergantung dengan yang lainnya, oleh karenanya Aristoteles menyebut manusia sebagai *zoon politicon*. Untuk memenuhi kebutuhannya manusia memerlukan orang lain demi terlaksananya kehidupan.

Praktiknya, untuk bisa mempertahankan kehidupan manusia berinteraksi dengan manusia lain. Dalam interaksi tersebutlah manusia disebut makhluk sosial. Selain itu, manusia tidak selamanya hidup sendiri untuk melanjutkan kehidupannya.

Manusia membutuhkan pasangan untuk melanjutkan kehidupan yaitu dengan cara perkawinan, Menurut Subekti, perkawinan adalah pertalian yang sah antara seseorang lelaki dan seorang perempuan untuk waktu yang lama.¹¹⁾

Menurut Soetojo Prawirohamidjojo menyatakan bahwa perkawinan merupakan persekutuan hidup antara seorang pria dan wanita yang dikukuhkan secara formal dalam undang-undang (yuridis) dan kebanyakan religius.¹²⁾ Menurut

¹¹⁾ P.N.H Simanjuntak, *Hukum Perdata Indonesia*, kencana, Jakarta,2017. hlm 34

¹²⁾ Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, Kencana, Jakarta, 2008, hlm. 100.

Pasal 1 Undang-Undang No.1 tahun 1974 pengertian perkawinan adalah sebagai berikut :

Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seseorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa.

Perkawinan menurut KBBI adalah ikatan (akad) perkawinan yang dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum dan ajaran agama. Rumusan perkawinan tersebut jelaslah bahwa perkawinan itu tidak hanya merupakan ikatan lahir saja atau ikatan batin saja, akan tetapi ikatan kedua-duanya. Ikatan lahir merupakan ikatan yang dapat dilihat dan mengungkapkan hubungan hukum antara pria dan wanita untuk hidup bersama sebagai suami istri (hubungan formal). Sedangkan ikatan batin adalah ikatan nonformal, suatu ikatan yang tidak tampak, tidak nyata, yang hanya dapat dirasakan oleh pihak-pihak yang mengikatkan dirinya.¹³⁾

Rumusan perkawinan menurut Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 itu tercantum juga tujuan perkawinan yaitu untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal. Ini berarti bahwa perkawinan dilangsungkan bukan untuk sementara atau jangka waktu tertentu yang direncanakan, akan tetapi untuk seumur hidup atau selama-lamanya, dan tidak boleh diputus begitu saja. Dengan kata lain dalam undang-undang perkawinan tidak mengenal kawin kontrak.¹⁴⁾

¹³⁾ *Ibid* hlm 104

¹⁴⁾ Riduan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, 2006, hlm. 62

2. Syarat Perkawinan

a. Adanya persetujuan kedua calon mempelai

Syarat perkawinan ini memberikan jaminan agar tidak terjadi lagi adanya perkawinan paksa dalam masyarakat kita. Oleh karena itu, sudah seharusnya apabila urusan perkawinan ini lebih banyak diserahkan kepada keinginan masing-masing pribadi untuk menentukan pilihan sendiri siapa yang akan dijadikan kawan hidupnya dalam berumah tangga. pilihan ini harus benar-benar dilakukan secara bebas tanpa ada paksaan dari pihak manapun.¹⁵⁾

b. Adanya izin kedua orang tua/wali bagi calon mempelai yang belum berusia 21 tahun

Berapapun suatu perkawinan dipandang dan diakui sebagai urusan pribadi, tetapi masyarakat kita mempunyai rasa kekeluargaan yang demikian kuatnya terutama hubungan antara seorang anak dengan kedua orang tuanya/keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas, maka perkawinanpun merupakan juga urusan keluarga. Lebih-lebih yang akan melangsungkan perkawinan tersebut adalah anak yang belum berusia 21 tahun, karena itu, sudah seharusnya sebelum melangsungkan perkawinan ada izin lebih dahulu dari kedua orang tua/wali.

c. Usia calon mempelai wanita dan pria sudah mencapai umur 19 tahun

Ketentuan ini adalah untuk mencegah terjadinya perkawinan anak-anak yang masih di bawah umur. Sehingga perkawinan gantung yang dikenal dalam

¹⁵⁾ *Ibid.* hlm. 65

masyarakat adapun juga tidak diperkenankan lagi. Dengan adanya ketentuan pembatasan umur calon mempelai ini dimaksudkan agar calon suami istri yang akan melangsungkan perkawinan sudah matang jiwa raganya sehingga dapat membina rumah tangga dengan sebaik-baiknya tanpa berakhir dengan perceraian serta mendapat keturunan yang baik dan sehat.

d. Antara calon mempelai pria dan calon mempelai wanita tidak ada hubungan darah/keluarga yang tidak boleh kawin

Larangan untuk melangsungkan perkawinan karena hubungan darah atau keluarga yang dekat seperti yang di sebut Pasal 8 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, dalam Pasal 8 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 itu dinyatakan bahwa hubungan yang dilarang kawin juga adalah hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain juga berlaku dilarang kawin.

e. Tidak berada dalam ikatan perkawinan dengan pihak lain

Poligami menurut Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 hanya di peruntukan bagi mereka yang hukum dan agamanya mengizinkan seorang suami beristri lebih dari seorang. Hal ini di tegaskan dalam penjelasan umum Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 pada angka 4c yang menyatakan :

Hanya apabila di kehendaki oleh yang bersangkutan, karena hukum dan agama dari yang bersangkutan mengizinkannya, seorang suami dapat beristri lebih dari seorang. Namun demikian perkawinan seorang suami dengan lebih dari seorang istri, meskipun hal itu dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan, hanya dapat dilakukan apabila dipenuhi berbagai persyaratan tertentu dan diputuskan oleh pengadilan

Pengadilan hanya memberikan izin kepada seorang suami untuk melakukan poligami apabila ada alasan yang dapat di benarkan dan telah memenuhi syarat-syarat yang telah di tentukan. Alasan yang dapat dijadikan dasar oleh seorang suami untuk melakukan polygami telah di tentukan dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 secara limitatif pada pasal 4 ayat (2) yaitu:

- 1) istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri
- 2) istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan
- 3) istri tidak dapat melahirkan keturunan

Syarat-syarat yang harus di penuhi seluruhnya oleh seorang suami untuk melakukan poligami disebut dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 pada Pasal 5 ayat (1) yaitu:

- 1) adanya persetujuan dari istri/isteri-isteri
- 2) adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka
- 3) adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka

f. Bagi suami istri yang telah bercerai, lalu kawin lagi satu sama lain dan bercerai lagi untuk kedua kalinya, agama dan kepercayaan mereka tidak melarang mereka kawin untuk ketiga kalinya

Penjelasan Pasal 10 undang-undang ini disebutkan:

Oleh karena perkawinan mempunyai maksud agar suami dan isteri dapat membentuk keluarga yang kekal, maka suatu tindakan yang mengakibatkan putusnya suatu perkawinan harus benar-benar dapat dipertimbangkan dan dipikirkan masak-masak. ketentuan ini dimaksudkan untuk mencegah tindakan kawin cerai berulang kali, sehingga suami maupun isteri benar-benar saling menghargai satu sama lain. dalam islam, suami istri yang telah bercerai dua kali, masih diperbolehkan untuk kawin ketiga kalinya. akan tetapi, bilamana mereka bercerai lagi untuk ketiga kalinya, maka mereka tidak boleh kawin lagi, kecuali bekas isteri yang telah bercerai tiga kali tersebut kawin dengan laki-laki lain dan kemudian bercerai, maka dia boleh melakukan perkawinan kembali dengan bekas suaminya yang pernah bercerai tiga kali

- g. Tidak berada dalam waktu tunggu bagi calon mempelai wanita yang janda

Pasal 11 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 ditentukan bahwa wanita yang putus perkawinannya, tidak boleh begitu saja kawin lagi dengan lelaki lain, tetapi harus menunggu sampai waktu tunggu itu habis, apabila perkawinan putus karena kematian, waktu tunggu ditetapkan 130 (seratus tiga puluh) hari. Apabila perkawinan putus karena perceraian, waktu tunggu bagi yang masih berdatang bulan ditetapkan 3 (tiga) kali suci dengan sekurang-kurangnya 90 (sembilan puluh) hari dan bagi yang tidak berdatang bulan di tetapkan 90 (sembilan puluh) hari. Apabila perkawinan putus sedang janda tersebut dalam keadaan hamil, waktu tunggu di tetapkan sampai melahirkan, bagi perkawinan yang putus karena

perceraian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak jatuhnya putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap sedangkan bagi perkawinan yang putus karena kematian tenggang waktu tunggu dihitung sejak kematian suami.

3. Pembatalan Perkawinan

Pada dasarnya, perkawinan batal apabila tidak memenuhi syarat-syarat perkawinan sebagaimana di atur dalam undang-undang. Hal ini dipertegas dalam Pasal 22 Undang-Undang perkawinan. Menurut hukum islam, suatu perkawinan dapat batal atau *fasis*. Suatu akad dikatakan sah, jika dalam akad nikah tersebut telah dipenuhi segala rukun dan syaratnya. Jika suatu akad nikah kurang salah satu, atau beberapa rukun atau syarat-syaratnya disebut akad nikah tersebut tidak sah.¹⁶⁾

4. Putusnya perkawinan

Perkawinan hakikatnya adalah bertemunya dua makhluk lawan jenis yang mempunyai kepentingan dan pandangan hidup yang sejalan, dengan tujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah. Seiring dengan hal tersebut, maka dapat diartikan juga bahwa perkawinan bertujuan untuk membentuk keluarga yang bahagia, kekal dan abadi serta tidak putus begitu saja. Karena pada dasarnya bahwa perkawinan adalah merupakan ikatan yang kuat (*mitsaqan galidzan*).¹⁷⁾ Hal ini adalah wajar mengingat perkawinan mempunyai makna yang bermuatan komprehensif, yaitu sosial kemasyarakatan, individu, dan agama.

¹⁶⁾ Titik Triwulan Tutik, *Op.cit* hlm. 123

¹⁷⁾ *Ibid* hlm. 128

Setiap manusia pasti mencita-citakan agar perkawinannya dapat berlangsung kekal abadi selama-lamanya, dan tidak menghendaki terputus di tengah jalan. Tetapi adakalanya, suatu perkawinan oleh sebab-sebab tertentu dapat mengakibatkan tidak dapat diteruskan jadi harus diputuskan di tengah jalan atau terpaksa putus dengan sendirinya, sebab-sebab tersebut sangatlah banyak sepanjang sejarah kehidupan manusia. Putusnya perkawinan terjadi oleh sebab-sebab berikut ini:

a. Kematian

Kematian salah satu dari suami atau istri secara otomatis menjadikan ikatan perkawinan terputus. Yang dimaksud dengan kematian bukanlah kematian perdata (*le mort civile*), akan tetapi kematian daripada pribadi orangnya, bahkan yang dimaksud oleh undang-undang kematian salah satu pihak, apakah si suami atukah si istri.

b. Perceraian

Putusnya perkawinan karena perceraian adalah putusnya perkawinan karena dinyatakan talak oleh seorang suami terhadap istrinya yang perkawinannya di lakukan menurut agama islam, putusnya perkawinan perceraian ini dapat juga disebut cerai talak.

Perceraian ini hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Adapun alasan-alasan yang dapat dijadikan dasar untuk perceraian ini diisebutkan dalam penjelasan Pasal 39

ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan yang isisnya adalah sebagai berikut:

- 1) salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok, penjudi, dan sebagainya yang sukar disembuhkan.
- 2) salah satu pihak meninggalkan yang lain selama 2 tahun berturut-turut tanpa izin pihak yang lain dan tanpa alasan yang sah atau karna hal lain diluar kemampuannya.
- 3) Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung.
- 4) Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan terhadap pihak yang lain
- 5) Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit yang mengakibatkan tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri.
- 6) Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan untuk hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

c. Putusan pengadilan

Putusnya perkawinan atas keputusan pengadilan adalah putusnya perkawinan karena gugatan perceraian istri terhadap suaminya yang melangsungkan perkawinan menurut agama islam atau karena gugatan perceraian suami atau istri yang melangsungkan perkawinan menurut agama dan kepercayaan bukan islam.

Gugatan perceraian mana yang dikabulkan pengadilan dengan suatu keputusan, putusnya perkawinan karena keputusan pengadilan ini disebut juga dengan istilah cerai gugat. Justru karena Undang-Undang perkawinan dan peraturan pelaksanaannya menyebutkan bahwa perceraian ini dengan gugatan .

Gugatan perceraian istri terhadap suaminya yang melangsungkan perkawinan menurut agama islam diajukan kepada pengadilan atau agama

sedangkan gugatan perceraian istri atau suami terhadap pihak yang lain yang melangsungkan perkawinan menurut agama dan kepercayaan bukan islam diajukan kepada pengadilan negeri.

B. Pengertian Anak

1. Pengertian Anak Menurut Sosiologis

Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) mendefinisikan anak sebagai generasi kedua atau keturunan pertama. Dalam lingkungan social, pendefinisian anak didasarkan pada batas usia tertentu. Hal ini senada dengan pendapat Soepomo yang mengatakan sebagai berikut :

Tidak ada batas umur yang pasti bilamana anak menjadi dewasa, hal itu dapat dilihat dari ciri-ciri yang nyata. anak yang belum dewasa, di Jawa Barat disebut belum cukup umur, belum balig, belum kuat, yaitu anak yang usianya masih muda, masih belum dapat mengurus dirinya sendiri; yang sungguh masih kanak-kanak. kami tidak menemukan petunjuk bahwa hukum adat jawa barat mengenal batas umur yang pasti, bilamana seorang di anggap sudah dewasa sejak kuat gawe (dapat bekerja); sejak ia kuat mengurus harta bendanya dan keperluan-keperluan lainnya, dengan perkataan lain, sejak ia mampu mengurus diri sendiri dan melindungi kepentingannya sendiri. Hanya dan ciri-ciri yang nyata dapat bekerja atau belum; apakah seseorang sudah dapat bekerja atau belum; apakah ia sudah atau belum dapat berdiri sendiri dan ikut serta dalam kehidupan hukum dan sosial di desa, daerah atau lingkungannya.¹⁸⁾

¹⁸⁾ Liza Agnesta Krisna, *Hukum Perlindungan Anak Panduan Memahami Anak yang Berkonflik dengan hukum*, Deepublish, Yogyakarta, 2014. hlm 7

Pendapat Soepomo di atas dapat disimpulkan seseorang bukan lagi dianggap sebagai anak (dewasa) apabila dapat bekerja sendiri, cakap untuk melakukan apa yang disyaratkan dalam kehidupan bermasyarakat dan bertanggung jawab serta dapat mengurus harta kekayaannya sendiri. Dengan demikian tampak jelas bahwa dilihat dari aspek sosiologis kriteria seseorang dapat dikategorikan sebagai seorang anak, bukan semata-mata didasarkan pada batas usia yang dimiliki seseorang, melainkan dipandang sosial kemasyarakatan di mana ia berada.

2. Pengertian Anak Menurut Sosiologis

Menurut psikologi, anak adalah periode perkembangan yang merentang dari masa bayi hingga usia lima atau enam tahun, periode ini biasanya disebut dengan periode prasekolah, kemudian berkembang setara dengan tahun sekolah dasar.¹⁹⁾

a. Masa bayi

Masa seorang anak dilahirkan sampai umur dua tahun. Pada masa tersebut seorang anak masih lemah belum mampu menolong dirinya, sehingga sangat tergantung kepada pemeliharaan ibu atau ibu pengganti.

b. Masa kanak-kanak pertama, yaitu antara usia 2-5 tahun

Masa ini anak-anak sangat suka meniru dan emosinya sangat tajam. Oleh karena itu diperlukan suasana yang tenang dan memperlakukannya dengan kasih sayang serta stabil.

c. Masa kanak-kanak terakhir, yaitu antara usia 5-12 tahun.

Anak pada fase ini berangsur-angsur pindah dari tahap mencari kepada tahap memantapkan. pada tahap ini terjadi pertumbuhan kecerdasan yang

¹⁹⁾ <https://id.m.wikipedia.org/wiki/Anak> Diakses pada tanggal 01/04/2020 Pukul 23.44 WIB

cepat, suka bekerja, lebih suka bermain bersama, serta berkumpul tanpa aturan sehingga bisa di sebut dengan *gang age*. pada tahapan ini disebut juga masa anak sekolah dasar atau periode intelektual.

d. Masa remaja antara usia 13-20 tahun.

Masa remaja adalah masa dimana perubahan cepat terjadi dalam segala bidang pada tubuh dari luar dan dalam, perubahan perasaan, kecerdasan, sikap sosial. Masa ini di sebut juga sebagai masa persiapan untuk menempuh masa dewasa. bagi seorang anak, pada masa tersebut merupakan masa goncangan karna banyak perubahan yang terjadi dan tidak stabilnya emosi yang sering kali menyebabkan timbulnya sikap dan tindakan yang oleh orang dinilai sebagai perbuatan nakal.

Agama Islam sendiri seseorang sudah tidak dikategorikan sebagai anak lagi apabila telah memasuki masa balig. Bagi perempuan masa balig ini ditandai dengan menstruasi atau haid, sedangkan untuk laki-laki seseorang dianggap balig apabila telah mencapai umur 15 tahun

3. Pengertian Anak Menurut Yuridis

a. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Pasal 50 ayat (1) menyebutkan “anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali”. Sedangkan mengenai batas usia untuk melangsungkan perkaawinan seorang yang

belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua. Pasal 7 ayat (1) memuat batas umur minimum bagi seorang yang akan melangsungkan perkawinan, yaitu “perkawinan hanya dapat diizinkan jika pihak pria mencapai 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun “.

b. Undang-Undang Nomor 4 tahun 1979 tentang Kesejahteraan anak

Batas usia anak dirumuskan dalam Pasal 1 angka dua yaitu anak adalah seorang yang belum mencapai usia 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin. Menurut undang-undang ini, batas usia 21 tahun ditetapkan berdasarkan pertimbangan kepentingan usaha kesejahteraan sosial, tahap kematangan sosial, tahap kematangan pribadi dan tahap kematangan mental. pada usia 21 tahun, anak sudah dianggap mempunyai kematangan sosial, kematangan pribadi dan kematangan mental.

c. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Anak menurut undang-undang ini adalah yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana (Pasal 1 angka 3). Anak yang menjadi korban tindak pidana yang selanjutnya disebut anak korban adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang disebabkan oleh Tindak Pidana.

Anak yang menjadi saksi tindak pidana yang selanjutnya disebut anak saksi adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang dapat

memberikan keterangan guna kepentingan penyidik, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan tentang suatu perkara pidana yang di dengar, dilihat dan/atau dialaminya sendiri.

C. Perlindungan Hukum Anak

1. Pengertian

Perlindungan anak adalah segala usaha yang dilakukan untuk menciptakan kondisi agar setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya demi perkembangan dan pertumbuhan baik itu fisik, mental, dan sosial.²⁰⁾

Perlindungan anak merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat, dengan demikian perlindungan anak diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Sebagai negara yang menganut supremasi hukum, hendaknya ada payung hukum untuk melandasi perlindungan anak di Indonesia.

Perlindungan hukum bagi anak dapat diartikan sebagai upaya perlindungan hukum terhadap berbagai kebebasan dan hak asasi anak serta berbagai hal yang berhubungan dengan kesejahteraan anak. Perlindungan anak dapat dibedakan ke dalam dua bagian, pertama, perlindungan anak yang bersifat yuridis yang meliputi perlindungan dalam hukum privat dan publik, kedua perlindungan yang bersifat non-yuridis yang meliputi berbagai bidang seperti social, pendidikan, dan kesehatan.

Payung hukum perlindungan anak adalah Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 tentang perlindungan anak. Perlindungan anak sendiri bertujuan untuk

²⁰⁾ Liza Agnesta Krisna, *Op.Cit*

menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar tetap dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berprestasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia, dan sejahtera. Dengan adanya payung hukum tersebut negara menandakan hadir dalam upaya melindungi anak sebagai salah satu asset bangsa.

2. Prinsip Perlindungan Anak

Prinsip perlindungan anak sendiri harus didasarkan pada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 sebagai sumber hukum bangsa Indonesia dan konvensi hak-hak anak. Prinsip-prinsip tersebut meliputi prinsip nondiskriminasi, kepentingan terbaik bagi anak Hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan, dan penghargaan terhadap anak.²¹⁾

a. Nondiskriminasi

Asas nondiskriminasi adalah asas yang tidak membedakan, membatasi, atau mengucilkan anak, baik secara langsung maupun tidak langsung berdasarkan agama, suku, ras, status social, ekonomi, budaya ataupun jenis kelamin yang dapat memengaruhi pemenuhan dan perlindungan hak-hak anak. Orangtua, wali, atau pengasuh anak harus memperlakukan anak secara adil dan proporsional. Perlakuan yang adil ini bersifat kualitatif dan kuantitatif.

²¹⁾ Suharsil. *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dan Perempuan*, PT Raja Grafindo, Depok 2016, hlm 3

b. Kepentingan terbaik bagi anak.

Prinsip ini mengingatkan kepada semua penyelenggara perlindungan anak bahwa peretimbangan-pertimbangan dalam mengambil keputusan menyangkut masa depan anak, bukan dengan ukuran orang dewasa, apalagi berpusat pada kepentingan orang dewasa. Apa yang menurut ukuran orang dewasa baik belum tentu baik menurut kepentingan anak.

c. Hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan

Setiap anak mempunyai hak untuk hidup dengan aman, tenteram, damai, bahagia, sejahtera lahir dan batin, serta berhak atas pemenuhan kenutuhan dasarnya untuk tumbuh dan berkembang secara layak bagi perkembangan fisik, mental, spiritual dan social anak. Dalam prinsip ini sangat jelas bahwa negara harus memastikan setiap anak terjamin kelangsungan hidupnya karena hak hidup anak adalah sesuatu yang melekat dalam dirinya bukan pemberian dari negara dan bukan dari orang lain. Untuk menjamin hal itu negara harus kondusif, menjamin kebutuhan dasar anak.

d. Prinsip penghargaan terhadap anak

Anak berhak untuk berbicara dan menyampaikan pendapat. Apapun pendapat anak harus didengar dan dihormati oleh siapapun yang ada dilingkungan anak tersebut termasuk orangtuanya. Ketika pendapat anak didengarkan dengan baik diharapkan ke depannya akan menumbuhkan sika cerdas dan kritis pada anak.

Prinsip tersebut merupakan bagian dasar dari hak asasi manusia yang wajib dijamin dan dilindungi dan dipenuhi oleh orangtua maupun oleh negara. Prinsip ini menegaskan bahwa anak memiliki otonomi kepribadian, oleh sebab itu oleh sebab itu anak tidak bisa dipandang dalam posisi yang lemah.

3. Hak-hak anak

Hak anak diatur dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak. Penegasan hak anak dalam undang-undang ini merupakan legislasi hak-hak anak yang diserap dalam konvensi hak anak. Dengan demikian konvensi PBB tentang hak anak telah menjadi hukum Indonesia dan mengikat seluruh warga negara Indonesia.²²⁾ ketentuan hukum mengenai hak anak dalam Konvensi Hak Anak dapat dikelompokkan sebagai berikut:

a. Hak terhadap kelangsungan hidup

Hak kelangsungan hidup dapat berupa sebagai berikut:

- 1) Mendapatkan nama dan kewarganegaraan sejak dilahirkan
- 2) Hak untuk memperoleh perlindungan dan memulihkan kembali aspek dasar jati diri anak
- 3) Hak untuk hidup bersama
- 4) Hak untuk mendapatkan perlindungan dari segala bentuk salah perlakuan yang dilakukan orangtua atau orang lain yang bertanggungjawab atas pengasuhan
- 5) Hak-hak anak penyandang cacat untuk memperoleh pengasuhan, pendidikan dan pelatihan khusus

²²⁾ *Ibid.* hlm. 36

6) Hak anak untuk mendapat standar kehidupan yang memadai dan hak atas pendidikan

b. Hak terhadap perlindungan

Hak perlindungan meliputi perlindungan anak dari diskriminasi dan eksploitasi. Hak perlindungan anak dari diskriminasi diantaranya perlindungan anak cacat untuk memperoleh pendidikan, perawatan dan latihan khusus, hak anak dari kelompok masyarakat minoritas dan penduduk asli dalam kehidupan masyarakat negara. Sedangkan perlindungan dari eksploitasi adalah sebagai berikut:

- 1) Perlindungan dari gangguan pribadi
- 2) Perlindungan dari keterlibatan dalam pekerjaan yang mengancam kesehatan, pendidikan, dan perkembangan anak
- 3) Perlindungan dari penyalahgunaan obat bius dan narkoba, perlindungan dari upaya penganiayaan seksual prostitusi, dan pornografi
- 4) Perlindungan upaya penjualan, penyelundupan, dan penculikan anak
- 5) Perlindungan dari proses hukum bagi anak yang didakwa atau diputus telah melakukan pelanggaran hukum

c. Hak tumbuh dan berkembang

Hak tumbuh dan berkembang meliputi segala bentuk pendidikan dan hak untuk mencapai standar hidup yang layak bagi perkembangan fisik, mental, spriritual, moral dan social anak.

d. Hak untuk berpartisipasi

Hak untuk berpartisipasi yaitu hak untuk menyatakan pendapat dalam segala hal yang memengaruhi anak meliputi:

- 1) Hak berpendapat dan memperoleh pertimbangan atas pendapatnya
- 2) Hak untuk mendapat dan mengetahui informasi serta untuk mengekspresikan
- 3) Hak untuk berserikat menjalin hubungan untuk bergabung
- 4) Hak untuk memperoleh informasi yang layak dan terlindung dari informasi yang tidak sehat

D. Tindak Pidana

1. Pengertian

Tindak Pidana merupakan terjemahan dari *strafbaar feit*. Di dalam KUHP sendiri tidak terdapat pendefinisian apa itu tindak pidana. Tetapi, *strafbaar feit* dalam Bahasa Indonesia mempunyai beberapa arti yaitu perbuatan yang dapat/boleh dihukum, peristiwa pidana, perbuatan pidana, dan tindak pidana.²³⁾

Simons berpendapat *strafbaar feit* adalah suatu Tindakan atau perbuatan (*handeling*) yang diancam dengan pidana oleh undang-undang, bertentangan dengan hukum, dilakukan dengan kesalahan oleh seseorang yang mampu bertanggungjawab. Sedangkan Utrecht memilih istilah peristiwa pidana, karena peristiwa itu meliputi perbuatan atau melakukan maupun akibat.

Moeljatno memilih perbuatan pidana sebagai terjemahan dari *strafbaar feit* dengan memberi perumusan atau Batasan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana (barang siapa yang melanggar larangan tersebut) dan

²³⁾ E.Y. Kanter dan S.R Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Storia Grafika, Jakarta, 2002. hlm. 204

perbuatan itu harus pula betul-betul dirasakan oleh masyarakat yang tak boleh atau menghambat akan tercapainya tata dalam pergaulan masyarakat yang cita-cita oleh masyarakat itu.²⁴⁾

Satochid Kartanegara menganjurkan pemakaian istilah tindak pidana, karena istilah tindak (Tindakan), mencakup pengertian tidak berbuat, tidak melakukan sesuatu perbuatan. Istilah paling populer yang dipakai dalam hukum pidana Indonesia adalah tindak pidana yaitu apabila kita perhatikan buku-buku hukum pidana. serta peraturan perundang-undangan hukum pidana yang umumnya menggunakan istilah tindak pidana.²⁵⁾ Meskipun istilah *strafbaar feit* memiliki beberapa arti, tetapi dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia menggunakan istilah tindak pidana, yaitu perbuatan yang dilarang oleh undang-undang, apabila dilanggar akan mendapat saksi.

Penggunaan istilah perbuatan pidana dapat diartikan melakukan, berbuat, tidak mencakup pengertian mengakibatkan/ tidak melakon. Sedangkan istilah peristiwa pidana, tidak saja menunjukkan pada perbuatan manusia, tetapi bisa juga disebabkan oleh alam atau secara ilamiah yang mana peristiwa tersebut bisa mengakibatkan akibat hukum. Oleh karnanya penggunaan istilah tindak pidana lebih tepat digunakan, bahwa tindak pidana di pandang perjanjian sebagai kependekan dari Tindakan yang dilakukan oleh manusia untuk mana ia dapat dipidana atau bagi petindak yang dapat dipidana.²⁶⁾

2. Unsur Tindak Pidana

²⁴⁾ *Ibid.* hlm. 208

²⁵⁾ Rahmanduddin Tomaliili, *Hukum Pidana*, Deepublish, Yogyakarta, 2019, hlm

²⁶⁾ E.Y. Kanter dan S.R. Siantuiri, *Loc.cit*

Istilah tindak pidana merupakan singkatan dari Tindakan atau petindak, artinya ada seseorang yang melakukan suatu tindakan, sedangkan orang yang melakukan itu dinamakan petindak. Ada kualifikasi tertentu yang bisa dimasukkan ke dalam petindak, tidak setiap orang bisa melakukan suatu Tindakan. Ini karena ada pengkualifikasian misalnya dari segi jenis kelamin golongan tertentu (pegawai negeri, TNI, nahkoda dan sebagainya). Jadi status seseorang bila digolongkan apakah termasuk ke dalam barangsiapa atau bukan.

Seseorang dapat dipersalahkan telah melakukan suatu Tindak pidana apabila telah memenuhi unsur-unsur yang terdapat dalam rumusan suatu undang-undang, unsur-unsur tersebut secara umum dibagi ke dalam dua unsur, yakni unsur objektif dan unsur subjektif.²⁷⁾ Unsur-unsur objektif merupakan unsur yang terdapat di luar si pelaku tindak pidana yang dapat berupa:

- a. Perbuatan, meliputi berbuat sesuatu dan tidak berbuat sesuatu.
- b. Suatu akibat tertentu atau *gevolg*.
- c. Masalah-masalah, keadaan-keadaan yang diancam dengan undang-undang (melawan hukum)

Contohnya mengenai berbuat sesuatu terdapat dalam Pasal 362 KUHP tentang pencurian, di dalam pasal tersebut perbuatan “mengambil” merupakan perbuatan yang dilarang (dilarang oleh undang-undang) tentunya berakibat pada kerugian korban. Adapun contoh unsur objektif berupa akibat tertentu bisa dilihat dalam pasal 340 tentang pembunuhan yang mengakibatkan “matinya seseorang”.

²⁷⁾ Lamintang dan C. Djisman samosir, *Delik-delik khusus*, C.V Nuansa Aulia, Bandung, 2011, hlm. 13

Unsur tindak pidana yang kedua adalah unsur subjektif. Unsur subjektif merupakan kebalikan-kebalikan dari unsur objektif, unsur objektif merupakan unsur yang terdapat dalam diri pelaku, yang meliputi:

- a. Hal yang dapat dipertanggung jawabkan seseorang terdapat perbuatan yang telah dilakukan
- b. Kesalahan seseorang.

Seseorang dapat dikatakan mampu bertanggung jawab atas perbuatan yang dia lakukan setidaknya memenuhi tiga syarat.²⁸⁾

- a. Keadaan jiwa seseorang dalam keadaan baik (sehat) dengan kata lain pelaku bisa membedakan mana perbuatan yang dilarang dan mana perbuatan yang tidak dilarang, pelaku juga mengerti akan konsekuensi atas perbuatan yang dia lakukan sehingga dia juga mengerti akan akibat yang dia timbulkan dari perbuatan tersebut.
- b. Keadaan jiwa seseorang sedemikian rupa, sehingga ia dapat menentukan kehendaknya terhadap perbuatan yang ia lakukan.
- c. Orang itu harus sadar, bahwa perbuatan yang telah dilakukannya itu merupakan perbuatan terlarang, baik dari segi hukum, kemasyarakatan, ataupun dari segi asusila.

Dilihat dari syarat-syarat di atas, maka dapat disimpulkan orang yang mampu bertanggungjawab atas perbuatannya adalah mereka yang memiliki jiwa (akal) sehat dengan kata lain tidak gangguan jiwa (gila), dan juga seseorang yang telah cukup umur atau cakap dalam pemberi tahuan hukum. Maka dengan demikian

²⁸⁾ *Ibid* hlm. 16

untuk orang yang memiliki gangguan jiwa atau anak berusia di bawah umur ada alasan pemaaf, yaitu alasan yang menghapuskan kesalahan seseorang. Karena orang yang gangguan jiwa ataupun anak di bawah umur tidak bisa mempertanggungjawabkan pebuatannya. Orang yang skit jiwanya tidak akan bisa membedakan mana perbuatan yang dilarang dan mana perbuatan yang tidak dilarang. Hal ini tecantum dalam Pasal 44 KUHP.

Unsur subjektif kedua adalah adanya kesalahan dalam diri perilaku. Kesalahan (*shuld*) dibedakan menjadi dua, yaitu sengaja (*dolus*) dan tidak sengaja (*culpa*). Untuk bisa disebut dengan kesengajaan setidaknya harus memuat dua unsur, yakni adanya *willens* (kehendak) dan *wetens* (mengetahui). Seseorangan dapat dikatakan sengaja melakukan perbuatan sesuatu apabila dia menghendaki akibat dari perbuatannya dan dia mengerti apa yang dia perbuat. Dengan kata lain dia menghendaki segala sesuatu yang dia mengerti. Contohnya dalam pasal 340 tentang pembunuhan. Pelaku tentunya menghendaki (merampas nyawa orang lain) dan pelaku menghendaki pula akibat perampasan nyawa tersebut yaitu matinya seseorang.

Tidak sengaja atau kealpaan seperti juga kesenjangan merupakan salah satu bentuk dari kesalahan. Kealpaan merupakan bentuk kesalahan yang drajatnya lebih rendah dibandingkan dengan kesengajaan. Undang-undang tidak kejelasan secara detail ap aitu kealpaan. Tetapi dapat dikatakan bahwa kealpaan merupakan kebalikan dari kesengajaan, jika dalam kesengajaan akibat dari perbuatan itu dikehendaki, maka dalam kealpaan akibat dari perbuatan itu tidak dikehendaki.

3. Jenis-jenis Tindak Pidana

Menurut Moeljatno, jenis-jenis tindak pidana dibedakan atas dasar-dasar tertentu, antara lain sebagai berikut:²⁹⁾

- a. Menurut kitab undang-undang 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 III melainkan juga merupakan dasar bagi seluruh sistem hukum pidana didalam perundang-undangan secara keseluruhan.
- b. Cara merumuskannya, dibedakan dalam tindak pidana formil (*formeel delicten*) dan tindak pidana (*materiil delicten*). Tindak pidana formil adalah tindak pidana yang dirumuskan bahwa larangan yang dirumuskan bahwa larangan yang dirumuskan itu adalah melakukan perbuatan tertentu. misalnya pasal 351 KUHP yaitu tentang penganiayaan. Tindak pidana materiil inti larangannya adalah pada menimbulkan akibat yang dilarang, karena itu siapa yang menimbulkan akibat yang dilarang itulah yang dipertanggung jawabkan dan dipidana.
- c. Dilihat dari bentuk kesalahan, tindak pidana dibedakan menjadi tindak pidana sengaja (*dolus delicten*) dan tindak pidana tidak sengaja (*culpose delicten*), contoh tindak pidana kesengajaan (*dolus*) yang di atur dalam KUHP antara lain sebagai beriku: pasal 310 KUHP

²⁹⁾ Moeljatno, *Azas-Azas Hukum Pidana* . Rineka Cipta. 1993. Jakarta Hlm.69

(penghinaan) yaitu sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang. Pasal 332 KUHP (membuka rahasia) yaitu dengan sengaja membuka rahasia yang wajib disimpannya karena jabatan atau pencariannya. Pada delik kelalaian (culpa) orang juga dapat dipidana jika ada kesalahan, misalnya pasal 360 ayat 2 KUHP yang menyebabkan orang lain luka-luka.

- d. Berdasarkan macam perbuatannya, tindak pidana aktif (positif), perbuatan aktif juga disebut perbuatan materiil adalah perbuatan untuk mewujudkannya disyaratkan dengan adanya Gerakan tubuh orang yang berbuat, misalnya pencurian (pasal 362 KUHP) dan penipuan (pasa 378 KUHP).

Klasifikasi tindak pidana menurut sistem KUHP dibagi menjadi dua bagian, kejahatan (*minsdriven*) yang diatur dalam buku II KUHP dan pelanggaran *overtredigen* yang diatur dalam Buku III KUHP, pembagian perbedaan kejahatan dan pelanggaran didasarkan atas perbedaan prinsip, yaitu:

Kejahatan adalah *rechtsdelict*, artinya perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan keadilan. Pertentangan ini terlepas perbuatan itu diancam pidana dalam suatu perundang-undangan atau tidak. Jadi, perbuatan itu benar-benar dirasakan masyarakat sebagai bertentangan dengan keadilan. Pelanggaran adalah *wetsdelict*, artinya perbuatan- perbuatan yang didasari oleh masyarakat sebagai suatu tindak pidana karena undang-undang menyebutkan sebagaidelik.³⁰⁾

³⁰⁾ Tri Andrisman. *Hukum Pidana*. Universitas Lampung. 2007. Bandar Lampung. Hlm.86

Dua macam cara menentukan perbedaan antara golongan tindak pidana kejahatan dan pelanggaran, yaitu:

- a. Meneliti dari sifat pembentuk undang-undang
- b. Meneliti sifat-sifat yang berbeda antara tindak-tindak pidana yang termuat dalam Buku II KUHP di satu pihak dan tindak-tindak pidana yang termuat dalam Buku III KUHP di pihak lain.

4. Pertanggungjawaban Pidana

Pertanggungjawaban pidana mengandung asas kesalahan (asas culpability), yang didasarkan pada keseimbangan monodualistik bahwa asas kesalahan yang didasarkan pada nilai keadilan harus disejajarkan berpasangan dengan asas legalitas yang didasarkan pada nilai kepastian. Walaupun konsep berprinsip bahwa pertanggungjawaban pidana berdasarkan kesalahan, namun dalam beberapa hal tidak menutup kemungkinan adanya pertanggungjawaban pengganti (*vicarious liability*) dan pertanggungjawaban yang ketat (*strict liability*). Masalah kesesatan (*error*) baik kesesatan mengenai keadaan (*error facti*) maupun kesesatan mengenai hukumnya sesuai dengan konsep merupakan salah satu alasan pemaaf sehingga pelaku tidak dipidana kecuali kesesatannya itu patut di persalahkan kepadanya.³¹⁾

Pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility*) adalah suatu mekanisme untuk menentukan apakah seseorang terdakwa atau tersangka dipertanggungjawabkan atas suatu Tindakan pidana yang terjadi atau tidak. Untuk

³¹⁾ Barda Nawawi Arief, Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan, Bandung.PT.Citra Aditya Bakti,2001,hlm.23

dapat dipidananya di pelaku, disyaratkan bahwa tindak pidana yang dilakukannya itu memenuhi unsur-unsur yang telah ditentukan dalam Undang-Undang.

Pertanggungjawaban pidana mengandung makna bahwa setiap orang yang melakukan tindak pidana atau melawan hukum, sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang, maka orang tersebut patut mempertanggungjawabkan perbuatan tersebut dengan pidana apabila ia mempunyai kesalahan, seseorang mempunyai kesalahan apabila pada waktu melakukan perbuatan dilihat dari segi masyarakat meninjukan pandangan normatif mengenai kesalahan yang telah dilakukan orang tersebut.³²⁾

Pertanggungjawaban pidana diterapkan dengan ppidanaan, yang bertujuan untuk mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat, menyelesaikan konflik yang ditimbulkan tindak pidana, memulihkan keseimbangan, mendatangkan rasa damai masyarakat, memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang baik dan membebaskan rasa bersalah pada terpidana. Pertanggungjawaban pidana harus memperhatikan bahwa hukum pidana harus digunakan untuk mewujudkan masyarakat adil dan Makmur merata , materiil dan spiritual. Hukum pidana tersebut digunakan untuk mencegah atau mengulangi perbuatan yang tidak dikehendaki. Selain itu penggunaan sarana hukum pidana dengan sanksi yang negatif harus memperhatikan biaya dan kemampuan daya kerja dari instusi

³²⁾ *Ibid*, hlm.46

terkait, sehingga jangan sampai ada kelampauan beban tugas (*overbelasting*) dalam melaksanakannya.³³⁾

Perbuatan agar dapat dipertanggungjawabkan secara pidana, harus mengandung kesalahan. Kesalahan tersebut terdiri dari dua jenis yaitu: Kesengajaan (*opzet*) dan kelalaian (*culpa*).

1. Kesengajaan (*opzet*)

Sesuai teori hukum pidana Indonesia, kesengajaan terdiri dari tiga macam, yaitu sebagai berikut:

a) Kesengajaan yang bersifat tujuan

Kesengajaan yang bersifat tujuan, si pelaku dapat dipertanggungjawabkan dan mudah dapat dimengerti oleh khalayak ramai. Apabila kesengajaan seperti ini ada pada suatu tindak pidana, si pelaku pantas dikenakan hukuman pidana. karena pelaku benar-benar menghendaki mencapai suatu akibat yang menjadi pokok alasan diadakannya ancaman hukuman ini.

b) Kesengajaan secara keinsyafan kepastian

Kesengajaan ini ada apabila si pelaku, dengan perbuatannya tidak bertujuan untuk mencapai akibat yang menjadi dasar dari delik, tetapi ia tahu benar bahwa akibat itu pasti akan mengikuti perbuatan itu.

³³⁾ *ibid*, hlm.48

c) Kesengajaan secara keinsafan kemungkinan

Kesengajaan ini yang terang-terangan tidak di sertai bayangan suatu kepastian akan terjadi akibat yang bersangkutan, melainkan hanya dibayangkan suatu kemungkinan belaka akan akibat itu. Selanjutnya mengenai kealpaan karna merupakan bentuk dari kesalahan yang menghasilkan dapat diminta pertanggungjawaban atas perbuatan seseorang yang dilakukannya.³⁴⁾

2. Kelalaian (*culpa*)

Kelalaian (*culpa*) terletak antara sengaja dan kebetulan, bagaimana pun juga culpa dipandang lebih ringan di banding dengan sengaja, oleh karna itu delik culpa, culpa itu merupakan delik semu (*quasideliet*) sehingga diadakan pengurangan pidana. delik culpa mengandung dua macam, yaitu delik kelalaian yang menimbulkan akibat dan yang tidak menimbulkan akibat. Tapi yang diancam dengan pidana adalah perbuatan ketidak hati-hatian itu sendiri, perbedaan antara keduanya sangat mudah dipahami yaitu kelalaian yang menimbulkan akibat dengan terjadinya akibat itu maka diciptakanlah delik kelalaian, bagi yang tidak perlu menimbulkan akibat dengan kelalaian itu sendiri sudah diancam dengan pidana.³⁵⁾

Uraian diatas maka diketahui bahwa terdapat dua unsur kesalahan sehingga seseorang patut mempertanggungjawabkan perbuatannya didepan hukum, yaitu kesengajaan dan kelalaian. Seseorang akan dipertanggungjawabkan atas

³⁴⁾ Ibid hlm. 46

³⁵⁾ Ibid hlm 48

Tindakan-tindakan tersebut, apabila Tindakan tersebut melawan hukum serta tidak ada alasan pembeda atau peniadaan sifat melawan hukum untuk pidana yang dilakukannya. Dilihat dari sudut kemampuan bertanggung jawab yang dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya. Tindak pidana jika ada kesalahan adalah merupakan asas pertanggungjawaban pidana, oleh sebab itu dalam hal dipidanya seseorang yang melakukan perbuatan sebagaimana yang telah diancamkan, ini tergantung dari soal apakah dalam melakukan perbuatan ini dia mempunyai kesalahan.

Kemampuan bertanggung jawab merupakan unsur kesalahan, maka untuk membuktikan adanya kesalahan unsur tadi harus dibuktikan lagi. Mengingat hal ini sukar untuk dibuktikan dan memerlukan waktu yang cukup lama, maka unsur kemampuan bertanggung jawab dianggap diam-diam selalu ada karna pada umumnya setiap orang normal bathinnya dan mampu bertanggungjawab, kecuali kalau ada tanda-tanda yang menunjukkan bahwa terdakwa mungkin jiwanya tidak normal. Dalam hal ini, hakim memerintahkan pemeriksaaan yang khusus terdapat keadaan jiwa terdakwa sekalipun tidak diminta oleh pihak terdakwa. Jika hasilnya masih meragukan hakim, itu berarti bahwa kemampuan bertanggungjawab tidak berhenti, sehingga kesalahan tidak ada dan pidana tidak dapat dijatuhkan berdasarkan asas tidak dipidana jika tidak ada kesalahan.

Masalah kemampuan bertanggungjawab ini terdapat dalam pasal 44 Ayat 1 KUHP yang mengatur, “barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena cacat, tidak dipidana”. Menurut moeljatno, bila tidak

dipertanggungjawabkan itu disebabkan hal lain, misalnya jiwanya tidak normal dikarenakan masih muda, maka pasal tersebut tidak dapat dikenakan apabila hakim akan menjalankan pasal 44 KUHP, maka sebelumnya harus memperhatikan apakah telah dipenuhi dua syarat yaitu syarat psikiatris dan syarat psikologis.

E. Kekerasan Seksual

1. Pengertian

Pada dasarnya mengungkapkan kenyataan yang ada di dalam masyarakat dan sering terjadi yang melibatkan perempuan sebagai korban. Kekerasan kesusilaan atau seksual atau moral *offences* dan pelecehan seksual atau seksual *harassment* merupakan bentuk pelanggaran atas kesusilaan yang bukan saja merupakan masalah hukum nasional suatu negara melainkan sudah merupakan masalah hukum semua negara didunia.

Kekerasan, pelecehan, dan eksploitasi seksual bukan hanya menimpa perempuan dewasa juga melibatkan anak-anak dibawah umur.

Pelecehan seksual adalah terminologi yang paling tepat untuk memahami pengertian kekerasan seksual. Pelecehan seksual memiliki rentang yang sangat luas, mulai dari ungkapan verbal (komentar, gurauan, dan sebagainya) yang jorok atau tidak senonoh, perilaku tidak senonoh itu meliputi mencolek, meraba, mengelus, memeluk, dan sebagainya, mempertunjukan gambar porno, serangan dan paksaan yang tidak senonoh seperti memaksa untuk mencium atau memeluk,

mengancam akan menyulitkan si perempuan bila menolak memberikan pelayanan seksual hingga perkosaan.³⁶⁾

Pelecehan seksual karena rentangnya yang demikian luas, dapat terjadi dimana pun. Pelaku dari pelecehan seksual sendiri biasanya adalah seorang laki-laki bahkan banyak ditemui bahwa pelaku adalah orang terdekat dari korban.³⁷⁾

2. Bentuk Kekerasan Seksual

Kekerasan seksual menjadi lebih sulit untuk diungkap dan ditangani dibanding kekerasan terhadap perempuan lainnya, karna sering dikaitkan dengan moralitas. Perempuan dianggap sebagai symbol kesucian dan kehormatan karenanya ia kemudian di pandang menjadi aib Ketika mengalami kekerasan seksual. Mirisnya lagi perempuan sering disalahkan sebagai penyebab dari kekerasan seksual itu sendiri.berikut ini adalah bentuk kekerasan seksual menurut Komnas Perempuan:

a. Perkosaan

Perkosaan adalah serangan dalam bentuk pemaksaan hubungan seksual dengan memakai penis ke arah vagina ,anus atau mulut korban bisa juga memakai jari tangan atau benda-benda lainnya,serangan dilakukan dengan kekerasan, ancaman kekerasan, penahanan, tekanan psikologis, penyalahgunaan kekuasaan, atau dengan mengambil kesempatan dari lingkungan yang penuh paksaan.³⁸⁾

³⁶⁾ Marcheyla Sumera, “Perbutan Kekerasan/Pelecehan Seksual Terhadap Perempuan”, Universitas Samratulangi, hlm.44

³⁷⁾ Ibid Hlm. 45

³⁸⁾ *Ibid* hlm. 47

b. Ancaman atau Percobaan Perkosaan

Tindakan yang menyerang seksualitas untuk menimbulkan rasa takut atau penderitaan sikis pada perempuan korban. Intimidasi seksual disampaikan secara langsung maupun tidak langsung melalui surat, sms, email dan lain-lain. Ancaman atau percobaan perkosaan juga bagian dari intimidasi seksual.

c. Pelecehan Seksual

Tindakan seksual melalui sentuhan fisik maupun non fisik dengan sasaran organ seksual, atau seksualitas korban termasuk menggunakan siulan, main mata, ucapan bernuansa seksual, mempertunjukkan materi pornografi dan keinginan seksual colekan atau sentuhan di bagian Gerakan atau isyarat yang bersifat seksual sehingga mengakibatkan rasa tidak nyaman tersinggung, merasa di rendahkan martabat nya dan mungkin menyebabkan masalah Kesehatan dan keselamatan.

d. Eksploitasi Seksual

Tindakan penyalahgunaan yang timpang atau penyalahgunaan kepercayaan untuk bertujuan kepuasan seksual maupun untuk memperoleh keuntungan dalam bentuk uang, sosial, politik dan lainnya. Praktik eksploitasi seksual yang kerap ditemui adalah menggunakan kemiskinan perempuan sehingga ia masuk dalam prostitusi atau pornografi, praktik lainnya adalah tindakan mengming-imingi perkawinan untuk memperoleh layanan seksual dari perempuan lalu di terlantarkan, situasi ini kerap disebut juga sebagai kasus ingkar janji, iming-iming ini menggunkan cara piker dalam masyarakat yang mengaitkan posisi perempuan dengan status perkawinanya, perempuan merasa tak memiliki daya tawar kecuali dengan mengikuti kehendak pelaku agar dinikahi.

e. Perdagangan Perempuan Untuk Tujuan Seksual

Tindakan merekrut, menampung, mengirim, memindahkan atau menerima seseorang dengan kekerasan, penggunaan kekerasan, penculikan, penyekapan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atas posisi rentang, penjeratan utang atau pemberian bayaran atau manfaat terhadap korban secara langsung ataupun orang lain yang menguasainya untuk tujuan prostitusi maupun eksploitasi seksual perdagangan perempuan dapat terjadi di dalam negara maupun antar negara.

f. Prostitusi Paksa

Sesuatu dimana perempuan mengalami tipu daya, ancaman, maupun kekerasan untuk menjadi pekerja seks dan ini dapat terjadi pada masa rekrutmen maupun membuat perempuan tersebut tidak berdaya untuk melepaskan dirinya untuk melepaskan dirinya dari prostitusi misalnya dengan penjeratan hutang atau ancaman kekerasan

g. Perbudakan seksual

Situasi dimana pelaku merasa menjadi pemilik atas tubuh korban sehingga berhak untuk melakukan apapun termaksud memperoleh kepuasan seksual melalui kekuasaan atau bentuk kekerasan seksual, perbudakan ini mencakup situasidimana perempuan dewasa atau anak anak dipaksa menikah untuk melayani rumah tangga atau bentuk Kerja paksa lainnya serta berhubungan seksual dengan penyekapnya.

h. Pemaksaan Perkawinan

Pemaksaan perkawinan dimasukan sebagai jenis kekerasan seksual karena di dalamnya hubungan seksual menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari perkawinan yang tidak diinginkan oleh perempuan tersebut. Ada beberapa alasan mengapa perempuan di paksa kawin dalam praktiknya: Perempuan Ketika merasa tidak memiliki pilihan lain kecuali mengikuti orang tuanya agar dia menikah sekalipun bukan dengan orang yang dia inginkan atau bahkan dengan orang yang bahkan tidak dia kenali situasi ini kerap disebut dengan kawin paksa.

i. Pemaksaan kehamilan

Situasi dimana perempuan dipaksa dengan kekerasan maupun ancaman kekerasan untuk melanjutkan kehamilan yang tidak dia kehendaki, misalnya di alami oleh perempuan korban perkosaan yang tidak diberikan pilihan lain kecuali melanjutkan kehamilannya juga Ketika suami menghalangi istrinya untuk memindahkan kontrasepsi sehingga perempuan itu tidak dapat mengatur jarak kehamilannya.

j. Pemaksaan aborsi

Pengguguran kandungan yang dilakukan karna adanya tekanan ancaman maupun paksaan dari pihak lain.

k. Pemaksaan kontrasepsi dan sterilisasi

Disebut pemaksaan Ketika pemasangan alat kontrasepsi dan atau pelaksanaan sterilisasi tanpa persetujuan utuh dari perempuan karna ia tidak mendapat informasi yang lengkap atau tidak cakap hukum untuk dapat memberikan persetujuan.

l. Penyiksaan seksual

tindakan khusus menyerak organ seksualitas perempuan yang dilakukan dengan sengaja sehingga menimbulkan rasa sakit atau penderitaan hebat baik jasmani, rohani, maupun seksual.

m. Penghukuman tidak manusiawi dan bernuansa seksual

Cara menghukum yang menyebabkan penderitaan, kesakitan, ketakutan, atau rasa malu yang luar biasa yang tidak bisa tidak termasuk dalam penyiksaan ia termasuk hukuman cambuk dan hukuman yang mempermalukan atau untuk merendahkan martabat manusia karna dituduh melanggar norma norma kesusilaan.

n. Praktik tradisi bernuansa seksual yang membahayakan atau mendiskriminasi perempuan

Kebiasaan masyarakat, kadang ditopang dengan alasan agama dan/atau budaya, yang bernuansa seksual dan dapat menimbulkan cedera secara fisik, psikologis maupun seksual pada perempuan. Kebiasaan ini dapat pula dilakukan untuk mengontrol seksualitas perempuan dalam perspektif yang merendahkan perempuan.³⁹⁾

³⁹⁾ "Bentuk Kekerasan Seksual", <https://www.komnasperempuan.go.id> Diakses Tanggal 27/07/2020 Pukul 19.30 WIB