BAB II

TINJAUAN TEORITIS TENTANG TINDAK PIDANA ASUSILA DI BAWAH UMUR

A. Pengertian Tindak Pidana

Hukum Pidana yang berlaku di Indoneisa sekarang ini ialah hukum pidana yang telah dikodifikasikan, yaitu sebagian terbesar dan aturan-aturannya telah disusun dalam satu kitab Undang-undang (wetboek), yang dinamakan kitab Undang-undang Hukum Pidana, menurut suatu sistem yang tertentu.

Aturan-aturan pidana yang ada di luar wetboek ini, seperti dalam peraturan lalu lintas (Wegverkeersordonantie dan Wegverkeersverordening), dalam peraturan Deviezen, dalam peraturan pemilihan anggota Konstituante dan DPR (Undang-undang Tahun 1952- N0. 7), dan masih banyk peraturan - peraturan lain, semuanya tunduk kepada sistem yang dipakai dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana, hal mana ternyata dan Pasal 103 KUHP, yang berbunyi:

> " *Ketentuan-ketentuan dalam Bab 1 s.d Bab VIII dan buku ke-1 (aturan-aturan umum), juga berlaku bagi pembuatan - pembuatan yang oleh aturan-aturan dalam perundangan lain diancam dengan pidana, kecuali kalau ditentukan lain oleh undang-undang".*[1]

Hukum Pidana dikodifikasi dalam satu wetboek, hal ini belum terlihat di semua negara-negara *anglo saxion* (inggris, amerika, adan australia) masih banyak yang belum mempunyai kitab undang-undang hukum pidana; hanya beberapa negara

[1] Moeljatno, *Asas–asas Hukum Pidana*, (Jakarta : Rineka Cipta, 2008),h.17.

bagian sudah mempunyainya. Disana pokok hukum pidana berdasarkan atas Common law (hukum adat). Dan disamping itu, yang kadang-kadang juga menggantikan itu, ada yang dinamakan statutelaw, yaitu aturan-aturan hukum yang tertulis dalam Undang-undang.

Hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar–dasar dan aturan–aturan untuk, menentukan perbuatan–perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi pidana tertentu bagi siapa saja yang melanggarnya. Menentukan kapan dan dalam hal apa kepada mereka yang telah melakukan larangan–larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan. Lalu menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila orang yang diduga telah melanggar ketentuan tersebut.[2]

Setiap perbuatan yang oleh masyarakat dirasakan sebagai perbuatan yang tidak boleh atau tidak dapat dilakukan sehingga perlu adanya penekanan pada perasaan hukum masyarakat. Oleh karena itu, sesuatu perbuatan pidana berarti perbuatan yang menghambat atau bertentangan dengan tercapainya tatanan dalam pergaulan yang dicita – citakan masyarakat. Sehingga isi pokok dari definisi hukum pidana itu meliputi. Hukum pidana sebagai hukum positif dan Substansi hukum

[2]Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana,* (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, cetakan ke-2, 2012), h. 8.

pidana adalah hukum yang menentukan tentang perbuatan pidana dan menentukan tentang kesalahan bagi pelakunya.[3]

Bambang Poernomo, menyatakan bahwa hukum pidana adalah hukum sanksi.[4] Definisi ini diberikan berdasarkan ciri hukum pidana yang membedakan dengan lapangan hukum yang lain, yaitu bahwa hukum pidana sebenarnya tidak mengadakan norma sendiri melainkan sudah terletak pada lapangan hukum yang lain, dan sanksi pidana diadakan untuk menguatkan ditaatinya norma–norma diluar hukum pidana. Secara tradisional definisi hukum pidana dianggap benar sebelum hukum pidana berkembang dengan pesat.

Berdasarkan pendapat ahli dan pakar hukum diatas, penulis membuat kesimpulan dan menyatakan hukum pidana adalah sekumpulan peraturan hukum yang di buat oleh negara, yang isinya berupa larangan maupun keharusan, sedang bagi pelanggar terhadap larangan dan keharusan tersebut dikenakan sanksi yang dapat dipaksakan oleh negara.

Hukum pidana merupakan bagian dari hukum publik yang berisi ketentuan tentang:

1. Aturan hukum pidana dan larangan melakukan perbuatan–perbuatan tertentu yang disertai dengan ancaman berupa sanksi pidana bagi yang melanggar larangan itu. Aturan umum hukum pidana dapat dilihat dalam KUHP maupun yang lainnya.

---

[3] Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … … ,*h. 8.
[4] Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … … ,* h. 9.

2. Syarat–syarat tertentu yang harus dipenuhi bagi si pelanggar untuk dapat di jatuhkannya sanksi pidana. Berisi tentang Kesalahan dan Pertanggung jawaban pidana pada diri si pembuat.[5]

Dalam hukum pidana dikenal *asas geen straf zonder schuld* (tiada pidana tanpa kesalahan), artinya seseorang dapat dipidana apabila perbuatannya nyata melanggar larangan hukum pidana. Hal ini diatur pada Pasal 44 KUHP tentang tidak mampu bertanggung jawab bagi si pembuat atas perbuatannya, dan pasal 48 KUHP tentang tidak dipidananya sipembuat karena dalam keadaan daya paksa *(overmacht),* kedua keadaan ini termasuk dalam "alasan penghapus pidana", merupakan sebagian dari bab II dari buku II KUHP.

Tindakan dan upaya yang harus dilakukan negara melalui aparat hukum terhadap tersangka/terdakwa sebagai pelanggar hukum pidana dalam rangka menentukan menjatuhkan dan melaksanakan sanksi pidana terhadap dirinya serta upaya–upaya yang dapat dilakukan oleh tersangka/terdakwa dalam usaha mempertahankan hak–haknya. Dikatan sebagai hukum pidana dalam arti bergerak (formal) memuat aturan tentang bagaimana negara harus berbuat dalam rangka menegakkan hukum pidana dalam arti diam (materiil) sebagaimana dilihat pada angka 1 dan 2 di atas.[6]

Dalam hukum pidana Islam/fiqh jinayah adalah segala ketentuan hukum mengenai tindak pidana atau perbuatan kriminal yang dilakukan oleh orang – orang

---

[5] Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … …*, h. 9-10.
[6]Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … …*, h. 10.

mukallaf (orang yang dapat dibebani kewajiban), sebagai hasil pemahaman atas dalil–dalil hukum dari Al–qur'an dan hadis. Dalam hukum pidana Islam hukum kepidanaan atau disebut juga dengan jarimah (perbuatan tindak pidana). Jarimah terbagi atas:

1. Jarimah Hudud

   Jarimah Hudud adalah perbuatan pidana yang mempunyai bentuk dan batas hukumannya di dalam Al-Qur'an dan Sunah Nabi Muhammad Saw. Sanksinya berupa sanksi had (keterangan yang terdapat dalam Al-Qur'an dan Sunnah). Hukumannya berupa rajam, jilid atau dera, potong tangan, penjara / kurungan seumur hidup, eksekusi bunuh, pengasingan / deportasi dan salib.

2. Jarimah Ta'zir

   Jarimah Ta'zir adalah perbuatan pidana yang bentuk dan ancaman hukumannya ditentukan oleh penguasa (hakim) sebagai pelajaran kepada pelakunya. Dalam pengertian istilah hukum Islam merupakan hukum yang bersifat mendidik yang tidak mengharuskan pelakunya dikenai had. Hukumannya berupa hukuman penjara, skorsing atau pemecatan, ganti rugi, pukulan, teguran dengan kata – kata, dan jenis hukuman lain yang dipandang sesuai dengan pelanggaran yang dilakukan. [7]

   Selain itu, dalam hukum pidana Islam juga dikenal dengan delik qishas (memotong atau membalas). Selain itu juga ada delik diyat (denda dalam bentuk benda atau harta) berdasarkan ketentuan yang harus dibayar oleh

[7] Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … … ,* h. 13.

pelaku pidana kepada pihak korban sebagai sanksi atas pelanggaran yang dilakukannya. Perbedaannya, qishas diberlakukan bagi perbuatan pidana yang disengaja, sedangkan diyat diberlakukan bagi perbuatan pidana yang tidak disengaja. Ibnu rusyid mengelompokkan qishas menjadi dua, yaitu:

a. *Qishas AN–Nafs* (pembunuhan), yaitu qishas yang membuat korbannya meninggal, sering disebut dengan kelompok *al-qatlu* (pembunuhan).

b. *Qishas ghairu AN –Nafs*, yaitu qishas yang membuat korbannya cidera atau melukai korbannya tidak sampai meninggal, sering disebut dengan kelompok *al-jarhu* (pencederaan).[8]

Tujuan hukum pidana dikenal dua aliran, yaitu:

1. Untuk menakut–nakuti setiap orang jangan sampai melakukan perbuatan yang tidak baik (aliran klasik)
2. Untuk mendidik orang yang telah pernah melakukan perbuatan tidak baik menjadi baik dan dapat diterima kembali dalam kehidupan lingkungannya (aliran modern).[9]

Menurut aliran klasik tujuan hukum pidana untuk melindungi individu dari kekuasaan penguasa atau negara. Sebaliknya aliran modern mengajarkan tujuan hukum pidana untuk melindungi masyarakat terhadap kejahatan,

[8] Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … … ,* h. 13-14
[9] Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … … ,* h. 14

dengan demikian hukum pidana harus memerhatikan kejahatan dan keadaan penjahat, maka aliran ini mendapat pengaruh dari perkembangan kriminologi.

Tindak Pidana dalam Kitab Undang – undang Hukum Pidana (KUHP) dikenal dengan istilah startbaar feight dan dalam kepustakaan tentang hukum pidana sehingga mempergunakan delik. Seperti yang diungkapkan oleh Pof. Moeldjatno, SH, berpendapat bahwa tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan yang mana disertai ancaman (Sanksi – sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.

Jadi berdasarkan pendapat tersebut diatas pengertian dari tindak pidana itu sendiri ialah bahwa perbuatan pidana atau tindak pidana senantiasa merupakan suatu perbuatan yang tidak sesuai atau melanggar suatu aturan hukum atau perbuatan yang dilarang perbuatan hukum yang disertai dengan sanksi pidananya ditunjukan kepada orang yang melakukan atau orang yang menimbulkan tindak pidana tersebut.

Untuk mencapai tujuan pemidanaan dikenal tiga teori yaitu :

1. Teori pembalasan, diadakannya pidana adalah untuk pembalasan. Teori ini dikenal pada akhir abad ke-18 dengan pengikut Immanuel kant, Hegel, Herbert, dan Stahl.
2. Teori tujuan atau relatif, jika teori absolut melihat kepada kesalahan yang sudah dilakukan, sebaliknya teori–teori relatif ataupun tujuan berusaha untuk mencegah kesalahan pada masa mendatang, dengan perkataan lain pidana

merupakan sarana untuk mencegah kejahatan, oleh karena itu juga sering disebut teori prevensi, yang dapat kita Tinjau dari dua segi, yaitu prevensi umum dan prevensi khusus. Dengan dijatuhkannya sanksi pidana diharapkan penjahat potensial mengurungkan niatnya, karena ada perasaan takut akan akibat yang dilihatnya, jadi ditunjukan kepada masyarakat pada umumnya. Sedangkan prevensi khusus ditunjukkan kepada pelaku agar ia tidak mengulangi perbuatan jahatnya, dan

3. Teori gabungan, gabungan dari dua teori diatas, tujuan hukum pidana ini sebenarnya mengandung makna pencegahan terhadap gejala–gejala sosial yang kurang kurang sehat, di samping pengobatan bagi yang sudah terlanjur tidak berbuat baik. Jadi hukum pidana ialah ketentuan–ketentuan yang mengatur membatasi tingkah laku manusia dalam meniadakan pelanggaran kepentingan umum. Akan tetapi, kalau didalam kehidupan ini masih ada manusia yang melakukan perbuatan tidak baik yang kadang–kadang merusak lingkungan hidup manusia lain, sebenarnya sebagai akibat dari moralitas individu itu dan untuk mengetahui sebab–sebab timbulnya suatu perbuatan yang tidak baik itu (sebagai pelanggaran terhadap ketentuan–ketentuan pidana), maka dipelajari oleh “kriminologi”. [10]

Di dalam kriminologi itulah akan diteliti mengapa sampai sesorang melakukan suatu tindakan tertentu yang tidak sesuai dengan kebutuhan hidup sosial. Disamping itu, juga ada ilmu lain yang membantu hukum pidana, yaitu

[10] Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … … ,* h. 15

ilmu psikologi. Jadi kriminologi sebagai salah satu ilmu yang membantu hukum pidana bertugas mempelajari sebab–sebab seseorang melakukan perbuatan pidana, apa motivasinya, bagaimana akibatnya dan tindakan apa yang dapat dilakukan untuk meniadakan perbuatan itu.[11]

1. Peristiwa Hukum Pidana

Peristiwa pidana yang juga disebut tindak pidana *(delict)* ialah suatu perbuatan atau rangkaian perbuatan yang dapat dikenakan hukum pidana. Suatu peristiwa hukum yang dinyatakan sebagai peristiwa pidana kalau memenuhi unsur–unsur pidananya.

unsur – unsur itu terdiri dari:

a) Objektif , Yaitu suatu tindakan (perbuatan) yang bertentangan dengan hukum dan mengindahkan akibat yang oleh hukum dilarang dengan ancaman hukum. Yang dijadikan titik utama pengertian objektif disini adalah tindakannya. Adapun Objek tindak pidana selalu ada dalam dalam tindak pidana. Hal itu merupakan unsur mutlak. Jika ada rumusan tindak pidana yang tidak mencantumkan unsur objek, tidak berarti tindak pidana tersebut tidak mempunyai objek atau tidak terdapat perlindungan hukum terhadap suatu kepentingan hukum di dalamnya. Tidak dicantumkan unsur objek dalam rumusan merupakan perkecualian. Misalnya rumusan penganiayaan (Pasal 351 KUHP), tidak secara tegas mencantumkan objek. Sesungguhnya didalam kualifikasi

[11]Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … … ,* h. 16.

penganiayaan sendiri telah terkandung unsur fisik orang sebagai objek kejahatan. Di dalam persidangan harus di buktikan pada fisik orang telah timbul rasa sakit atau penyakit atau luka. Didalam unsur fisik orang telah tersirat dalam kualifikasi penganiayaan yang di dalamnya sekaligus terdapat perlindungan hukum terhadap fisik tersebut dari setiap perbuatan yang menimbulkan rasa sakit atau penyakit atau luka.

Kepentingan hukum yang hendak dilindungi selalu ada, baik secara tersurat maupun tersirat dalam unsur objek yang di sebutkan dalam rumusan tindak pidana. Keadaannya kadang mudah diketahui dan kadang sulit atau kabur. Misalnya kejahatan 169 KUHP, turut serta dalam perkumpulan yang bertujuan melakukan kejahatan. Pada kejahatan itu, unsur perbuatan ialah **"turut serta"** dan unsur objeknya adalah perkumpulan yang bertujuan melakukan kejahatan.[12]

b) Subjektif, Yaitu perbuatan seseorang yang berakibat tidak di kehendaki oleh undang–undang. Sifat unsur ini mengutamakan adanya pelaku (seseorang atau beberapa orang). Dilihat dari unsur–unsur pidana ini, maka kalau ada suatu perbuatan yang dilakukan oleh seserang harus memenuhi persyaratan supaya dapat dinyatakan sebagai peristiwa pidana.[13]

---

[12] Adami Chazawi, *Tindak Pidana Pornografi*, Surabaya : Putra Media Nusantara, 2002, h. 29
[13]Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … … ,* hlm 17.

Pada umumnya, subjek hukum pidana adalah orang atau semua orang, KUHP mengunakan frasa “barang siapa” (*bij die*). UU diluar KUHP, mengunakan frasa “setiap orang” untuk menunjukan bahwa tindak idana tersebut ditunjukan pada semua orang, seperti halnya Undang-Undang pornografi.[14]

Syarat–syarat yang harus dipenuhi sebagai suatu peristiwa pidana ialah Harus ada perbuatan, maksudnya bahwa memang benar–benar ada suatu kegiatan yang dilakukan oleh seseorang atau beberapa orang. Kegiatan itu terlihat sebagai suatu perbuatan tertentu yang dapat di pahami oleh orang lain sebagai sesuatu yang merupakan peristiwa, dan Perbuatan itu harus sesuai dengan apa yang di tentukan dalam ketentuan hukum.

Perbuatan sebagai suatu peristiwa hukum memenuhi isi ketentuan hukum yang berlaku pada saat itu, pelakunya memang benar–benar telah berbuat seperti yang terjadi dan terhadapnya wajib mempertanggung jawabkan akibat yang timbul dari perbuatan itu.

Berkenaan dengan syarat ini hendaknya dapat dibedakan bahwa ada suatu perbuatan yang tidak dapat disalahkan dan terhadap pelakunya tidak perlu mempertanggung jawabkan. Perbutan yang tidak dapat dipersalahkan itu karena dilakukan oleh seseorang atau beberapa orang dalam melaksanakan tugas, membela diri dari ancaman orang lain yang mengganggu

[14] Adami Chazawi, *Tindak Pidana Pornografi*, … …, hlm 3.

keselamatannya dan dalam keadaan darurat dan mereka yang tidak mempunyai kesalahan.

2. Sistematika Hukum Pidana

Hukum pidana Indonesia bentuknya tertulis dikodifikasikan dalam sebuah kitab undang–undang dan dalam perkembangannya banyak yang tidak tertulis tidak dikodifikasikan berupa undang–undang, hukum pidana yang tertulis dikodifikasikan itu tertera ketentuan–ketentuannya didalam kitab Undang – undang Hukum Pidana (KUHP) yang berasal dari zaman pemerintah penjajah belanda.

Kitab Undang – undang hukum pidana (KUHP) terdiri atas 569 pasal, secara sistematika dibagi dalam :

Buku I : Memuat tentang ketentuan – ketentuan Umum (pasal 1 – 103)

Buku II : Mengatur tentang kejahatan (pasal 104 – 488)

Buku III : Mengatur tentang pelanggaran (pasal 489 – 569)

Menurut rancangan KUHP tahun 2006, terdiri dari 2 buku:

Buku I : Memuat tentang ketentuan umum (pasal 1 – 208).

Buku II : memuat tentang tindak pidana (pasal 209 – 272).[15]

Ruang lingkup berlakunya hukum pidana ialah Aturan hukum pidana yang berlaku bagi setiap orang yang melakukan tindak pidana sesuai asas ruang lingkup berlakunya Kitab Undang – undang Hukum Pidana. Asas ruang lingkup berlakunya aturan hukum pidana itu ada empat, ialah Asas

[15] Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana, … … ,* h. 18-19.

Teritorialitas, Asas Nasionalitas Aktif, Asas Nasional pasif dan Asas Universal.

3. Sistem Hukuman

System hukuman yang dicantumkan dalam Pasal 10 menyatakan bahwa hukuman yang dapat dikenakan kepada seseorang pelaku tindak pidana terdiri dari:

a) Hukuman pokok (hoffd straffen).
   - Hukuman mati
   - Hukuman penjara
   - Hukuman kurungan
   - Hukuman denda

b) Hukuman tambahan (bijkomende straffen)
   - Pencabutan beberapa hak tertentu
   - Perampasan barang – barang tertentu
   - Pengumuman putusan hakim.[16]

B. Pengertian Asusila

Asusila adalah perbuatan atau tingkah laku yang menyimpang dari norma atau kaidah kesopanan yang saat ini cenderung banyak terjadi di kalangan masyarakat, terutama remaja. Islam dengan Al–qur'an dan sunnah telah memasang bingkai kehidupan manusia agar menjadi kehidupan yang indah dan bersih dari kerusakan

[16]Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana,* ... ... ,h.19-20.

moral. Menurut pandangan Islam, tinggi dan rendahnya spiritualitas (rohani) pada sebuah masyarakat berkaitan erat dengan segala perilakunya, bukan saja tata prilaku yang bersifat ibadah mahdah (khusus) seperti shalat dan puasa, namun juga bersifat ibadah ghaira mahdah (umum) seperti hal – hal sosial kemasyarakatan.

Beberapa Macam tindakan asusila yang sering kita jumpai dalam kehidupan atau bermasyarakat yakni:

1. Zina atau heteroseksual adalah hubungan laki–laki dengan perempuan di luar pernikahan yang sah. Secara psikolog dan seksolog pezina dan pelacur. Pelacur adalah mereka yang melakukan hubungan seks untuk mendapatkan uang, sedangkan pezina mereka yang melakukan hubungan seks atas dasar suka sama suka untuk memuaskan nafsu. Dalam Islam apapun namanya hubungan seks diluar pernikahan disebut zina. Zina adalah perbuatan keji dan dosa besar.
2. Homoseks dan lesbian adalah pemuasan nafsu seks antara sesama pria, sedangkan lesbian adalah pemuasan nafsu antara wanita. Dalam istilah ilmu fiqh yaitu *liwat.* Perbuatan ini pernah dilakukan oleh kaum luth. Di Indonesia pada tahun 1992 telah muncul kelompok guy pada tahun 1992 kelompok kerja lesbian dan guy Nusantara (KKLGN).
3. Free sex yang juga disebut seks bebas adalah model hubungan seksual di luar pernikahan yang bebas tanpa ikatan apapun dan hanya dilandasi rasa suka sama suka. Orang yang menganut paham free seks mereka

berhubungan seks dengan siapapun yang mereka sukai tanpa pandang bulu, bahkan keluarga sendiri.

4. Samanleven, Perbuatan ini sering pula disebut kumpul kebo. Samaleven adalah hidup bersama atau berkelompok tanpa sedikitpun niat untuk melaksanakan pernikahan. Dasar pijakan mereka adalah kepuasan seksual
5. Masturbasi berasal dari bahasa latin yaitu masturbation berarti tangan menodai atau sama juga dengan onani. Masturbasi adalah pemuasan seksual pada diri sendiri dengan menggunakan tangan. Kebiasaan masturbasi mengakibatkan kelelahan fisik karena banyak menyerap energy.
6. Voyeurism, Adalah usaha untuk mendapatkan kepuasan seksual dengan melihat aurat orang lain sedang terbuka, contoh : kebiasaan mengintip orang mandi atau melihat film – film porno.
7. Fetisme, Perilaku menyimpang yang merasa telah mendapat kepuasan seksual hanya dengan memegang, memiliki atau melihat benda–benda atau pakaian yang sering dipakai wanita seperti BH, atau celana dalam.
8. Sodomi, Adalah hubungan seks lewat dubur untuk mendapatkan kepuasan seksual. Perbuatan ini dilakukan terhadap pria maupun wanita dan umumnya terhadap mereka yang dapat dikuasai pelaku secara psikologis.

9. Perkosaan, Memaksa orang lain untuk melakukan hubungan seks, ini tejadng dikenai pada orangnya atau tidak.
10. Aborsi, Pengguguran kandungan atau pembuangan janin atau juga penghentian kehamilan atau matinya janin sebelum waktu kehamilan. Biasanya ini dilakukan wanita hamil akibat free seks.
11. Pelecehan seksual atau Penghinaan terhadap nilai seksual seseorang yang ada dalam tubuhnya. Hal itu dapat berupa ucapan, tulisan, tidakan yang dinilai mengganggu atau merendahkan martabat kewanitaan. Seperti mencolek, meraba, mencium mendekap.
12. Pacaran dalam arti luas pacaran mengenal karakter seseorang yang dicintai dengan cara mengadakan tatap muka. Pacaran zaman sekarang adalah usaha untuk pelampiasan nafsu seksual (hubungan intim) yang tertunda.[17]

"Berdasarkan kamus hukum "sex dalam Bahasa inggris diartikan dengan jenis kelamin". Jenis kelamin disini telah dipahami sebagai persoalan hubungan (persetubuhan) antara laki – laki dengan prempuan".[18]

Marjuki Umar Sa'abah mengingatkan, "membahas masalah seksualitas manusia ternyata tidak sederhana yang dibayangkan, atau tidak seperti yang dipahami masyarakat kebanyakan. Pembahasan seksualitas telah dikebiri pada masah nafsu dan keturunan. Seolah hanya ada dua kategori dari seksualitas manusia, yaitu: a)

---

[17] https://bustomiii.blogspot.co.id/2013/02/pengertian-macam-macam-pasal-asusila.html?m=1 diunduh pada tanggal 19 maret 2018 pada pukul 20:15 wib

[18] Abdul Wahid & Muhammad Irfan, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual,* (Bandung : Refika Aditama, 2001), h.31

seksualitas yang bermoral, sebagai seksualitas yang sehat dan baik, b) seksualitas imoral, sebagai seksualitas yang sakit dan jahat". [19]

Meskipun pendapat itu supaya tidak menyempitkan pembahasan mengenai seks, namun pakar itu mengakui mengenai salah satu bentuk seksualitas yang imoral dan jahat. Artinya ada praktik seks yang dapat merugikan pihak lain dan masyarakat, karena praktek itu bertentangan dengan hukum dan norma – norma keagamaan. Oleh karena itu, "secara umum seksualitas manusia dapat di kelompokan menjadi tiga, yaitu; 1) biologis (kenikmatan fisik dan keturunan), 2) sosial (hubungan – hubungan seksual, bebagai aturan sosial serta bebagai bentuk sosial melalui mana seks biologis diwujudkan), dan 3) subjektif (kesadaran individual dan bersama sebagai objek dari hasrat seksual). Pendapat itu mempertegas pengertian seksualitas dengan suatu bentuk hubungan biologis yang terikat pada aturan – aturan yang berlaku ditengah masyarakat.[20]

Dengan masih banyaknya penduduk dewasa yang buta huruf di negara–negara muslim, minimnya pengetahuan hukum Islam berkaitan dengan seks, dan usaha – usaha yang disengaja dan negara–negara tertentu untuk melestarikan budaya nasional mereka meski bertentangan dengan prinsip Islam, menyebabkan masih

---

[19] Abdul Wahid & Muhammad Irfan, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual, … …*, h.31.

[20] Abdul Wahid & Muhammad Irfan, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual, … …*, h.31-32.

banyak kaum muslimin memahami dan mempraktekan seks yang menyimpang dari norma Islam atau bercampur tahyul dan mistik.[21]

Salah satu praktik seks yang dinilai menyimpang adalah bentuk kekerasan seksual (*sexual violence*). Artnya praktik hubungan seksual yang dilakukan dengan cara – cara kekerasan, di luar ikatan perkawinan yang sah dan bertentangan dengan ajaran Islam. Kekerasan di tonjolkan untuk membuktikan pelakunya memiliki kekuatan fisik yang lebih, atau kekuatan fisiknya dijadikan alat untuk memperlancar usaha – usaha jahatnya.

Kekerasan seksual itu merupakan istilah yang menunjuk pada prilaku seksual deviatif atau hubungan seksual yang menyimpang, merugikan pihak korban dan merusak kedamain di tengah masyarakat. Adanya kekerasan seksual yang terjadi, maka penderitaan bagi korbannya telah menjadi akibat serius yang membutuhkan perhatian.

Pada pasal 1 Deklarasi penghapusan kekerasan terhadap perempuan disebutkan bahwa, yang dimaksud dengan kekerasan terhadap perempuan adalah setiap perbuatan berdasarkan perbedaan jenis kelamin yang berakibat atau mungkin berakibat kesengsaraan atau penderitaan perempuan secara fisik, seksual atau psikologis, termasuk ancaman perbuatan tertentu, pemaksaan atau perampokan

---

[21] Abdul Wahid & Muhammad Irfan, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual, … …*, h.32.

kemerdekaan secara sewenang – wenang, baik yang terjadi di depan umum maupun dalam kehidupan pribadi.[22]

C. Kasus Tindak Pidana asusila di Bawah Umur

Dalam pandangan Islam, misalnya anak juga dipandang sebagai amanah dari Tuhan Yang Maha Esa yang diberikan kepada orang tuanya. Sebagai amanah anak sudah seharusnya mempunyai hak untuk mendapatkan pemeliharaan, perawatan, bimbingan dan pendidikan. Anak memang memiliki nilai sejarah untuk mewarisi peradaban, tetapi dia juga memiliki nasib dan takdirnya sendiri yang tidak boleh diganggu gugat orangtua. Anak memang ahli waris peradaban, tetapi dia juga kreator untuk peradaban pada zamannya dan yang akan datang. Anak memiliki dunia sendiri, memiliki alamnya sendiri, yang mungkin tidak dikenali orangtua. Maka orang hanya bertugas memberikan ruang seluas-luasnya dan stimulan agar anak mencapai pertumbuhan dan perkembangan yang optimal.[23]

Dalam kejadian psikologi, anak bukanlah manusia dewasa dalam bentuk mini, dia adalah pribadi otonom yang sedang berproses menemukan jati dirinya. Tugas orang dewasa adalah membantu anak tumbuh kembang dan memberinya pencerahan agar diamenemukan takdir dirinya, dan bukan membekuk menjajah, menindas, dan

---

[22] Abdul Wahid & Muhammad Irfan, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual, … …,* h.32.

[23] Hadi Supeno, *Kriminalisasi Anak*, (Jakarta: PT.Gramedia, 2010), h.24.

mengalahkannya sehingga anakharus persis melakukan seperti apa yang dikehendaki orang dewasa.[24]

Dalam konteks kehidupan berbangsa dan bernegara, anak adalah aset kekayaan yang tidak terhingga, merawat dan mengasuh anak dengan baik adalah sebuah "investasi" jangka panjang yang akan menguntungkan berlipat-lipat bagi sebuah Negri pada masa yang akan datang, walaupun sang penanam aset sangat mungkin tidak bisa lagi melihat dan ikut menikmatinya.[25]

Anak selalu dilindungi baik dalam lingkungan keluarga maupun negara, sehingga anak mendapatkan perlindungan yang sangat urgent, seperti halnya kasus yang akan dibahas pada tindak pidana pelecehan seksual di bawah umur yang mana Pengadilan Negeri Serang yang ikut andil dalam mengadili perkara pidana dengan acara pemeriksaan biasa dalam tingkat pertama menjatuhkan putusan sebagai berikut dalam perkara terdakwa:

Nama lengkap	: Saefullah
Tempat lahir	: Serang
Jenis kelamin	: Laki – laki
Kebangsaan	: Indonesia
Tempat tinggal	: Kec. Waringin Kurung Kab.Serang
Agama	: Islam
Pekerjaan	: Guru Ngaji

[24] Hadi Supeno, *Kriminalisasi Anak*, … …, h.25
[25] Hadi Supeno, *Kriminalisasi Anak*, … …, h.26

Terdakwa saefullah alias saef alias abi bin H. sobari di tahan dalam tahanan rutan oleh:

1. Penutut umum sejak tanggal 23 agustus 2016 sampai dengan tanggal 11 september 2016
2. Hakim pengadilan negeri sejak tanggal 1 september 2016 sampai dengan tanggal 30 september 2016
3. Hakim pengadilan negeri perpanjangan oleh ketua pengadilan negeri sejak tanggal 1 oktober 2016 sampai dengan tanggal 30 november 2016 sampai dengan tanggal 28 januari 2017
4. Hakim pengadilan negeri perpanjangan oleh ketua pengadilan tinggi sejak tanggal 30 november 2016 sampai dengan tanggal 28 januari 2017

Terdakwa dalam perkara ini dalam perkara ini didampingi para penasihat hukum yang masing–masing bernama : **1. M. Yusuf, SH.LLM, 2. DENI ISMAIL PAMUNGKAS,SH. 3.FENDI HARI WIJAYA,SH. 4.HERBERT MARBUN,SH. 5. BAKATTYA MAYA,SH. 6. MYHTAR LATEIF,SH,** yang berkantor pada "**Lembaga Bantuan Hukum & Studi Kebijakan Publik Banten (LBH SIKAP BANTEN).** Beralamat di Griya Gemilang Sakti Blok A2/20 RT.03/RW.13 Kelurahan Sumur Pecung Kecamatan Serang Kota Serang Banten sesuai dengan surat kuasa khususterstertanggal 15 september 2016 yang telah didaftarkan kepaniteraan yang telah didaftarkan kepaniteraan Pengadilan Negeri Serang di bawah nomor : 154/05/SK.Huk/Pid/PNS;

Pengadilan negeri tersebut:

Setelah membaca:

- Penetapan Ketua Pengadilan Negeri Serang Nomor 671/Pid.sus/2016/PN.Srg tanggal 1 september 2016 tentang penunjukan Majelis Hakim
- Penetapan Majelis Hakim Nomor 671/Pid.Sus/2016/PN.Srg tanggal 2 September 2016 tentang penetapan hari sidang
- Berkas perkara dan surat – surat lain yang bersangkutan:

Setelah mendengar keterangan saksi – saksi, Ahli dan terdakwa serta memperhatikan bukti surat dan barang bukti yang diajukan dipersidangan:

Setelah mendengar pembacaan tuntutan pidana yang diajukan oleh penutut umum yang pada pokoknya sebagai berikut:

MENUTUT

1. Menyatakan Terdakwa SAEFULLAH Als SAEF Als ABI BiN H.SOBARI telah terbukti bersalah secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana "***Melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa anak melakukan persetubuhan dengannya"*** sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam pasal 81 ayat (1) UU RI Nomor 35 Tahun 2014 tentang perubahan atas UU RI Nomor 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak, yang didakwakan terhadap terdakwa dalam dakwaan primair
2. Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa dengan pidana penjara selama 12 (dua belas) tahun dikurangi selama terdakwa berada dalam tahanan sementara

dengan perintah agar terdakwa tetap di tahan **dan denda sebesar Rp. 1.000.000.000 (satu milyar rupiah) subsidair 6 (enam) bulan penjara**

3. Menyatakan barang bukti berupa
   a. 1 (satu) potong baju milik AULIA NINGSIH, warna pink bermotif kembang merk Zia
   b. 1 (satu) buah DVD video pengakuan AULIA NINGSIH yang intinya bahwa vagina aulia ningsih dimasukin alat kelamin (penis) milik SAEFULLAH Als SAEF Bin H. Sobari berdurasi video :00.54 menit dan 07.17 menit.

      (dikembalikan kepada saksi halimah)
   c. Menetapkan supaya Terdakwa dibebani membayar biaya perkara sebesar Rp. 2000 (dua ribu rupiah)

MENGADILI

1. Menyatakan terdakwa: **Saefullah Alias Saef Alias Abi Bin H.Sobari** telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana **"Dengan kekerasan memaksa anak melakukan persetubuhan dengannya sebagaimana dakwaan Primer Penuntut Umum"**
2. Menjatuhkan hukuman kepada terdakwa: **Saefullah Alias Saef Alias Abi Bin H.Sobari** oleh karena itu dengan pidana penjara selama 10 (sepuluh) tahun dan denda sebesar Rp. 1.000.000.000 (satu milyar rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan pidana penjara selama 6 (enam) bulan.

3. Menetapkan bahwa masa penangkapan dan atau penahanan yang telah dijalani oleh terdakwa haruslah dikurangkan dari pidana yang dijatuhkan
4. Menetapkan bahwa terdakwa tetap berada dalam tahanan
5. Menetapkan barang bukti berupa
   a. 1 (satu) potong baju milik AULIA NINGSIH, warna pink bermotif kembang merk Zia
   b. 1 (satu) buah DVD video pengakuan AULIA NINGSIH yang intinya bahwa vagina aulia ningsih dimasukin alat kelamin (penis) milik SAEFULLAH Als SAEF Bin H. Sobari berdurasi video :00.54 menit dan 07.17 menit.

      (dikembalikan kepada saksi halimah)
6. Membebankan supaya Terdakwa dibebani membayar biaya perkara sebesar Rp. 2000 (dua ribu rupiah).[26]

D. Proses Penyidikan Tindak Pidana Asusila di Bawah Umur

Pada perinsipnya penyidikan kejahatan kesusilaan dan pelecehan seksual di bawah umur adalah sama dengan tehnik penyidikan tindak pidana umum lainnya, namun mengingat masalah kesusilaan berkaitan erat dengan masalah kehormatan, harga diri dan kesopanan, maka salah satu peroses yang sangat penting dan merupakan kendala yang sering dihadapi oleh para penyidik adalah proses pembuktiannya. Sebagai gambaran mengenai proses penyidikan tindak pidana kesusilaan dan pelecehan seksual dapat diuraikan sebagai berikut:

---

[26] *Putusan*,(Nomor,671/Pid.Sus/2016/PN.Srg),h.1-2

a. Diketahuinya tindak pidana kesusilaan dan pelecehan seksual

   1. Laporan / pengaduan
   2. Tertangkap tangan
   3. Diketahui langsung oleh petugas polri

b. Pelaksanaan penyidikan

   1. Penyidikan

      a. Mengadakan penyidikan dengan memanfaatkan metode interview, observasi, surveillance, under cover, dan apabila perlu memanfaatkan tenaga khusus (informan),untuk mendapatkan petunjuk yang dapat memperjelas validitas / keabsahan barang bukti, siapa saksi – saksinya dan siapa tersangkanya atau dalam arti luas dapat tergambar jelas anatomi kasusnya serta kemungkinan adanya sindikat atau petunjuk lain yang bermanfaat dan menguatkan proses penyidikan lebih lanjut.

      b. Mengadakan konsultasi dengan pihak kejaksaan setempat untuk memperoleh keyakinan bahwa petunjuk yang diperoleh penyidik telah memenuhi persyaratan untuk pengajuan berkas perkaranya ketingat peradilan.

   2. Penindakan

      Apabila penyidik telah yakin benar bahwa kasus yang ditangani jelas cukup bukti, cukup saksi dan cukup unsur pasal pidana yang dilanggar oleh tersangkanya maka selanjutnya dapat dilakukan upaya paksa dalam rangka tindakan hukum dengan melakukan :

a. Pemanggilan terhadapa para saksi – saksi ahli

b. Pemanggilan terhadap yang diduga sebagai tersangka

c. Penangkapan tersangka

d. Penahanan tersangka (apabila diperlukan)

e. Penggeledahan (apabila diperlukan)

f. Penyitaan (apabila diperlukan)

g. Penyegelan (apabila diperlukan)

3. Pemeriksaan

Pelaksanaan pemeriksaan secara intensif terhadap para saksi dan saksi ahli serta tersangka untuk mendapatkan keterangan guna mencukupi kelengkapan berkas perkara untuk diajukan ketingkat peradilan (Penuntut Umum / PU)

Apabila ada perbedaan keterangan antar keterangan para saksi dan keterangan tersangka perlu dilakukan pemeriksaan konfrontasi yaitu sebagai salah satu tehnis pemeriksaan dalam rangka penyidikan dengan cara mempertemukan satu dengan lainnya (antara saksi dengan saksi atau saksi dengan tersangka untuk menguji kebenaran dan penyesuaian keterangan masing – masing) serta dituangkan dalam Berita Acara Pemeriksaan Konfrontasi.

Setiap tindakan penyidikan harus dituangkan dalam Berita Acara sebagai pertanggung jawabannya termasuk tindakan pemeriksaan tersangka atau saksi dan Berita Acara tersebut harus dibuat oleh pejabat yang berwenang

atas kekuatan sumpah jabatan serta Berita Acara Pemeriksaan harus memenuhi 7 persyaratan atau SIADIDE MENBABI.

4. Penyelesaian dan Penyerahan Berkas Perkara

   Tindakan akhir dalam rangka proses penyidikan tindak pidana ada 2 tugas yang harus dilakukan oleh penyidik yaitu:

   a. Penyelesaian Berkas Perkara

      Penyelesaian berkas perkara merupakan langkah akhir dari seluruh kegiatan pemeriksaan perkara semua hasil pemeriksaan baik yang berupa berbagai berita acara maupun yang berupa surat – surat lain setelah dibuat resumenya lalu disusun dalam satu berkas perkara yang merupakan bahan dasar bagi Jaksa Penutut Umum / PU dalam melakukan penututan. Oleh karena itu isi berkas perkara harus benar – benar menunjukkan rangkaian cerita tentang peristiwa pidana yang terjadi dalam arti jelas siapa pelakunya, siapa saksi – saksinya, apa barang buktinya, kapan dan dimana kejadiannya lalu dihimpun dalam satu buku yang isinya sesuai dengan daftar isi berkas serta diberi sampul.

   b. Apabila pelaksanaan penyidikan telah dianggap cukup bukti, keterangan para saksi – saksi ahli dan keterangan tersangka, maka penyidik wajib untuk mengajukan perkara dimaksud ketingkat peradlan (Penutut Umum)

c. Penyerahan berkas perkara hasil penyidikan dilakukan oleh penyidik dengan surat pengantar yang ditujukan kepada penutut umum secara bertahap. Tahap pertama penyidik hanya menyerahkan berkas perkaranya saja dan kemudian setelah berkas perkara dinyatakan sudah lengkap oleh Penutut Umum, maka penyidik menyerahkan tanggung jawab tersangka dan barang buktinya kepada Penuntut Umum.

d. Dalam kaitan penyerahan berkas perkara tersebut maka penutut umum berkewajiban menerima berkas perkara dari penyidik, lalu menelitinya dan selanjutnya mengambil sikap;

   1. Menerima dan menyatakan berkas perkara telah lengkap.
   2. Menyatakan berkas belum lengkap dan mengembalikan berkas perkara kepada penyidik untuk dilengkapi sesuai dengan petunjuk Penutut Umum.
   3. Bila sudah dilengkapi sesuai petunjuk, maka berkas perkara diserahkan kembali kepada Penutut Umum.
   4. Penyerahan barang bukti dan tersangka oleh penyidik kepada penutut umum dituangkan dalam Berita Acara serah terima tersangka dan barang bukti oleh penutut umum, maka selesailah sudah seluruh rangkaian proses penyidikan dan tanggung jawab

selanjutnya atas perkara tersebut berpindah kepada Penutut Umum.[27]

Proses penyidikan tindak pidana asusila di bawah umur harus dapat menemukan sekurang – kurangnya dua alat bukti yang sah sebagaimana tersebut di atas yang didukung dengan adanya barang bukti lainnya yang dapat memberikan keyakinan kepada hakim atas telah terjadinya tindak pidana dan tersangka / terdakwalah pelakunya.

Penyidikan tindak pidana kesusilaan dan pelecehan seksual masalah pembuktian untuk memenuhi unsur – unsur terhadap perbuatan yang dituduhkan ini merupakan pekerjaan yang cukup sulit antara lain karena tidak adanya saksi yang mengetahui secara langsung atas perbuatan yang dilakukan, tidak ada barang bukti yang mendukung atas perbuatan yang telah dilakukan, dan sebagainya.

Dalam kasus – kasus tertentu dalam tindak pidana asusila di bawah umur ini yang bersifat teknis yang memerlukan keahlian tertentu, penyidik dapat memperoleh bantuan tenaga ahli antara lain dokter forensic sebagai saksi ahli yang akan membuat keterangan ahli sebagai salah satu alat bukti dalam pembuktian tindak pidana kesusilaan. Keterangan ahli menurut pasal 186 KUHAP ialah seorang ahli yang menyatakan disidang pengadilan, namun demikian keterangan ahli ini dapat juga

[27]Siti Ruhaini Dzuhayatin, *Pelecehan Seksual,… … ,*h. *90-93*

diberikan pada waktu pemeriksaan oleh penyidik atau Penutut Umum yang dituangkan dalam suatu bentuk laporan (visum et repertum) dan dibuat dengan mengingat sumpah diwaktu ia menerima jabatan atau pekerjaan.