

BAB II

LANDASAN TEORI

2.1. Uraian Teori

2.1.1. Diversi

Diversi adalah pengalihan penanganan kasus-kasus anak yang diduga telah melakukan tindak pidana dari proses formal dengan atau tanpa syarat. Pendekatan diversi dapat diterapkan bagi penyelesaian kasus-kasus anak yang berkonflik dengan hukum.⁵

Adapun yang menjadi tujuan upaya diversi adalah :⁶

- a. untuk menghindari anak dari penahanan;
- b. untuk menghindari cap/label anak sebagai penjahat;
- c. untuk mencegah penanggulangan tindak pidana yang dilakukan oleh anak;
- d. agar anak bertanggung jawab atas perbuatannya;
- e. untuk melakukan intervensi-intervensi yang diperlukan bagi korban dan anak tanpa harus melalui proses formal;
- f. menghindari anak mengikuti proses sistem peradilan;
- g. menjauhkan anak dari pengaruh dan implikasi negatif dari proses peradilan.

Menurut Pasal 8 ayat (1) UU No.11 Tahun 2012 Tentang Peradilan Pidana Anak menyatakan, Proses Diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan anak dan orangtua/walinya, Korban dan/atau orangtua/walinya,

⁵ Ridho Mubarak dan Wessy Trisna, *Hukum Kejahatan Anak*, Medan Area University Press, Medan, 2012, hal.72

⁶ Ibid.

Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif.

Menurut Pasal 11 UU No.11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Hasil Kesepakatan Diversi dapat berbentuk, antara lain:

- a. perdamaian dengan atau tanpa ganti kerugian;
- b. penyerahan kembali kepada orangtua/wali;
- c. keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di Lembaga Pendidikan atau LPKS paling lama 3(tiga) bulan atau;
- d. pelayanan masyarakat.

2.1.2.Pengertian Penyidikan

Penyidikan berasal dari kata “sidik” yang artinya terang. Jadi penyidikan artinya membuat terang atau jelas. Istilah dan pengertian secara gramatikal. Dalam kamus besar bahasa Indonesia dikemukakan bahwa yang dimaksud dengan Penyidikan adalah : “Serangkaian tindakan penyidik yang diatur oleh undang-undang untuk mencari dan mengumpulkan bukti pelaku tindak pidana”. Asal kata penyidikan adalah sidik yang berarti periksa, menyidik, menyelidik atau mengamat-amati.

Penyidik berasal dari kata sidik, yang berarti terang bekas. Maksudnya penyidikan membuat terang atau jelas dan penyidikan berarti mencari bekas-bekas, dalam hal ini bekas-bekas kejahatan. Bertolak dari kedua kata terang dan bekas arti kata sidik itu, maka penyidikan artinya membuat terang kejahatan.⁷

⁷ R. Soesilo, *Taktik dan Teknik Penyidikan Perkara Kriminil*, Politeia, Bogor, 1996, hal. 17.

Penyidikan adalah merupakan aksi atau tindakan pertama dari penegak hukum yang diberi wewenang untuk itu, yang dilakukan setelah diketahui olehnya akan terjadi atau diduga terjadinya suatu tindak pidana.⁸

Menurut Pasal 1 angka 2 KUHAP menyatakan Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.

Menurut Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia menyatakan 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 tersangkanya.

Jadi pada dasarnya, pengertian penyidikan yang ada pada Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia dan KUHAP itu sama. Dalam kegiatan penyidikan yang dilakukan oleh Penyidik, di dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia diberi suatu batasan-batasan. Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia menyebutkan bahwa tindakan penyelidikan dan penyidikan jika memenuhi syarat sebagai berikut :

- a. Tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum;

⁸ R. Soesilo, *Penyidik, Penuntut Umum dan Hakim Dalam Proses Hukum Acara Pidana*, PT Bina Aksara, Jakarta, 1997, hal. 8.

- b. Selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan tindakan tersebut dilakukan;
- c. Harus patut, masuk akal dan termasuk dalam lingkungan jabatannya;
- d. Pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan yang memaksa;
- e. Menghormati hak asasi manusia.

2.1.3. Pengertian Anak

Menurut Pasal 1 butir 5 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyatakan anak adalah setiap manusia yang berusia dibawah 18 (delapan Belas) tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabila hal tersebut adalah demi kepentingannya.

Menurut Pasal 1 angka 16 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang ketenagakerjaan menyatakan anak adalah setiap orang yang berumur di bawah 15 (lima belas) tahun.

Menurut UU Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak menyatakan, Anak adalah orang dalam perkara anak nakal yang telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah menikah.

Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-Undang RI Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyatakan, Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.

Menurut Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menyatakan Anak yang Berhadapan dengan

Hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana dan anak yang menjadi saksi tindak pidana.

Menurut Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menyatakan 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.

Menurut Pasal 1 butir 4 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menyatakan 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.

Menurut Hukum Adat, seseorang yang dikatakan belum dewasa bilamana seseorang itu belum menikah berdiri-sendiri belum terlepas dari orangtua.

Ketentuan didalam Pasal 45, 46 dan 47 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), mendefinisikan anak yang belum dewasa apabila belum berusia 16 Tahun.

2.1.4. Pengertian Tersangka

Menurut Pasal 1 angka 14 KUHP menyatakan Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.

Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.

Pengertian tersangka sering disalah artikan oleh kebanyakan masyarakat Indonesia, bahwa seolah-olah tersangka itu sudah pasti bersalah. Padahal yang berhak menentukan bersalah atau tidaknya adalah pengadilan, dengan adanya putusan dari pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap.⁹

Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai tindak pidana.

2.1.5. Pencabulan

a. Pengertian Pencabulan

Pencabulan merupakan kejahatan kesusilaan yang disebabkan oleh berbagai faktor. Kejahatan ini cukup kompleks penyebabnya dan tidak berdiri sendiri. Penyebabnya dapat dipengaruhi oleh kondisi yang mendukung, keberadaan korban yang secara tidak langsung mendorong pelakunya dan bisa jadi ada unsur-unsur lain yang mempengaruhinya.

Pencabulan berasal dari kata dasar cabul yaitu kotor dan keji yang sifatnya tidak sesuai dengan adap sopan santun (tidak sonoh), tidak susila, bercabul, berzina, melakukan tindak pidana asusila, mencabuli, menzinahi, memperkosa, mencemari kehormatan perempuan tidak senonoh (melanggar kesusilaan, kesopanan).

Pencabulan adalah segala perbuatan yang melanggar susila atau perbuatan keji yang berhubungan dengan nafsu kekelaminannya, lebih menitikberatkan pada perbuatan yang dilakukan oleh orang yang berdasarkan

⁹ Abdul Hakim G. Nusantara, *KUHAP dan Peraturan Pelaksanaannya*, Djambatan, Jakarta, 1996, hal. 213.

nafsu kelaminnya, dimana langsung atau tidak langsung merupakan perbuatan yang melanggar susila dan dapat dipidana.¹⁰

Pencabulan berasal dari kata cabul yang diartikan keji dan kotor, tidak senonoh karena melanggar kesopanan, kesusilaan. Hal ini secara umum diatur dalam KUHP Pasal 281 dan Pasal 282, yaitu : diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun 8 (delapan) bulan atau pidana denda paling banyak Rp. 4.500,- (empat ribu lima ratus rupiah).

Terdapat perbedaan definisi pencabulan, bila mengambil definisi dari buku *Kejahatan Seks dan Aspek Medikolegal Gangguan Psikoseksual*, maka definisi pencabulan adalah semua perbuatan yang dilakukan untuk mendapatkan kenikmatan seksual sekaligus mengganggu kehormatan kesusilaan. Namun, tidak ada definisi hukum yang jelas yang menjelaskan arti kata pencabulan itu sendiri, baik dalam KUHP, Undang-Undang Perlindungan Anak maupun Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga, maka tidak heran bila dilihat pada pelaporan Polda Jabar misalnya, dibedakan antara kasus “pencabulan” dengan kasus “sodomi”, padahal pada kenyataan hukumnya, para pelaku sodomi juga dituntut dengan pasal pencabulan.¹¹

b.Unsur-Unsur Tindak Pidana Pencabulan

Dalam hukum pidana, tidak semua bentuk perbuatan dikategorikan sebagai perbuatan pidana yang dapat dituntut untuk dijatuhkan hukuman. Adapun perbuatan yang oleh hukum pidana dikategorikan sebagai perbuatan atau peristiwa atau tindak pidana (delik) adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan

¹⁰ R. Sugandhi, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Penjelasannya*, Usaha Nasional, Surabaya, 1998, hal. 305.

¹¹ Merry, *Pengertian Pencabulan*, http://pencabulan_pada_anak.webs.com/definisi.htm, diakses tgl 12 Januari 2016, pkl 10.00 WIB.

hukum yang larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.¹²

Suatu delik, tidak terkecuali delik pencabulan dapat dikatakan sebagai delik kalau memenuhi unsur-unsur pidananya dan unsur-unsur itu terdiri dari :

1. Objektif yaitu suatu tindakan (perbuatan) yang bertentangan dengan hukum dan mengindahkan akibat yang oleh hukum dilarang dengan ancaman hukum. Titik utama dari unsur objektif ini adalah tindakannya.
2. Subjektif yaitu perbuatan seseorang yang berakibat tidak dikehendaki oleh undang-undang. Inti dari sifat unsur ini adalah mengutamakan adanya pelaku (seorang atau beberapa orang).

Bila dilihat dari unsur pidana ini, maka kalau ada suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang harus memenuhi persyaratan supaya dinyatakan sebagai peristiwa (delik) pidana dan syarat-syaratnya adalah :¹³

- a. Harus ada suatu perbuatan. Maksudnya adalah bahwa memang benar-benar ada suatu kegiatan yang dilakukan oleh seseorang atau beberapa orang. Kegiatan itu terlihat sebagai suatu perbuatan tertentu yang dapat dipahami oleh orang lain sebagai sesuatu yang merupakan peristiwa.
- b. Perbuatan itu harus sesuai dengan apa yang dilukiskan dalam ketentuan hukum. Artinya perbuatan itu 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 mempertanggungjawabkannya atas yang diperbuatnya. Berkenaan

¹² Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia*, PT. Rineka Cipta, Jakarta, 2002, hal.54.

¹³ R. Abdoel Djamal, *Pengantar Hukum Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hal. 159-160.

dengan syarat ini hendaknya dapat dibedakan bahwa ada suatu perbuatan yang tidak dapat dipersalahkan dan pelakunya tidak perlu mempertanggungjawabkannya. Perbuatan yang tidak dapat dipersalahkan itu seperti, beberapa orang yang dalam melaksanakan tugas, membela diri dari ancaman orang lain yang mengganggu keselamatannya dan dalam keadaan darurat.

- c. Harus terbukti adanya kesalahan yang dapat dipertanggungjawabkan.
- d. Harus berlawanan dengan hukum.
- e. Harus tersedia ancaman hukumannya.

Untuk mengetahui unsur-unsur dari tindak pidana pencabulan, maka akan dijabarkan unsur-unsur dari pasal-pasal yang menyangkut dengan tindak pidana pencabulan. Ketentuan mengenai tindak pidana pencabulan diatur dalam Pasal 289 KUHP. Apabila rumusan Pasal 289 KUHP tersebut dirinci, akan terlihat unsur-unsurnya sebagai berikut :¹⁴

1. Perbuatannya : Perbuatan cabul dan memaksa caranya dengan kekerasan atau dengan ancaman kekerasan
2. Objeknya : Seseorang untuk melakukan atau membiarkan melakukan.

Perbuatan memaksa sebagai perbuatan yang ditujukan pada orang lain dengan menekan kehendak orang lain yang bertentangan dengan kehendak orang lain itu agar orang lain tadi menerima kehendak orang yang menekan atau sama dengan kehendaknya sendiri.¹⁵

¹⁴ Adami Chazawi, *Tindak Pidana Mengenai Kesopanan*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hal. 78.

¹⁵ *Ibid.*, hal. 63.

Adapun yang dimaksud dengan kekerasan adalah mempergunakan tenaga atau kekuatan jasmani yang tidak kecil secara tidak sah¹⁶. Kekerasan sebagai setiap perbuatan yang dilakukan dengan kekuatan badan yang agak hebat. Dapat disimpulkan bahwa kekerasan merupakan setiap perbuatan yang ditujukan pada orang lain dengan menggunakan kekuatan badan yang besar dimana kekuatan itu mengakibatkan orang lain tidak berdaya.

Mengenai ancaman kekerasan, yang dimaksud dengan ancaman kekerasan adalah ancaman kekerasan fisik yang ditujukan pada orang, yang pada dasarnya juga berupa perbuatan fisik, perbuatan fisik mana dapat saja berupa perbuatan persiapan untuk dilakukan perbuatan fisik yang besar atau lebih besar yang berupa kekerasan, yang akan dan mungkin segala dilakukan/diwujudkan kemudian bilamana ancaman itu tidak membuat hasil sebagaimana yang diinginkan pelaku.

Tindak pidana pencabulan terhadap anak diatur pada Pasal 290 KUHP, Pasal 292 KUHP, Pasal 293 KUHP, Pasal 294 ayat (1) KUHP dan Pasal 295 KUHP.

2.2. Kerangka Pemikiran

Berikut ini akan diuraikan kerangka pemikiran, agar tidak menimbulkan penafsiran yang berbeda terhadap judul diatas yaitu bagaimana peran kepolisian dalam proses penyidikan kasus anak sebagai tersangka cabul dengan Studi di Polres Binjai.

Dalam KUHAP dikenal memiliki 2 (dua) macam penyidik yakni Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia dan Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang. Dalam hal perkara pidana yang

¹⁶ R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia, Bogor, 1996, hal. 98.

dilakukan oleh anak-anak pada umumnya ketentuan yang dilanggar adalah peraturan pidana yang diatur dalam KUHP, maka penyidikannya dilakukan oleh penyidik umum dalam hal ini adalah penyidik Polri.

Sejalan dengan hal tersebut di atas, dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak telah dipertegas bahwa penyidikan terhadap perkara pidana yang pelakunya anak-anak dilakukan oleh Pejabat Polri. Dasar hukumnya adalah Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang berbunyi : Penyidikan terhadap perkara Anak dilakukan oleh Penyidik yang ditetapkan berdasarkan Keputusan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia atau pejabat lain yang ditunjuk oleh Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Meskipun penyidiknya adalah penyidik polri, akan tetapi tidak semua penyidik Polri dapat melakukan penyidikan terhadap perkara pidana yang dilakukan oleh anak-anak. Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dikenal adanya penyidik anak, sehingga penyidik inilah yang berwenang melakukan penyidikan.

2.3.Hipotesa

Hipotesis merupakan jawaban sementara atau dugaan yang dianggap benar, tetapi masih perlu dibuktikan. Dalam sistem berfikir yang teratur, maka hipotesa sangat perlu dalam melakukan penyidikan suatu penulisan skripsi jika ingin mendapatkan suatu kebenaran yang hakiki. Hipotesa dapat diartikan suatu yang berupa dugaan-dugaan atau perkiraan-perkiraan yang masih harus dibuktikan kebenaran atau kesalahannya, atau berupa pemecahan masalah untuk

sementara waktu. Adapun Hipotesa penulis dalam permasalahan yang dibahas adalah sebagai berikut :

1. Penyidikan adalah serangkaian tindakan yang dilakukan pejabat penyidik sesuai dengan cara yang diatur dalam undang-undang untuk mencari serta mengumpulkan bukti dan dengan bukti itu membuat atau menjadi terang tindak pidana yang terjadi serta sekaligus menemukan tersangkanya atau pelaku tindak pidananya. Penyidikan diatur dalam Pasal 106 KUHP s/d Pasal 136 KUHP.
2. Faktor-faktor yang menjadi penghambat dalam proses penyidikan yaitu, karena masalah Alat bukti, Pihak korban maupun keluarganya tidak mau melaporkan kasus anak sebagai tersangka pencabulan, Tersangka melarikan diri, Pelakunya masih anak-anak, Unsur-unsur dalam Undang-Undang Perlindungan Anak tidak terpenuhi