

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Landasan Teori

2.1.1. Tinjauan Umum Tentang Pidana Anak

Definisi anak secara nasional ini didasarkan pada batasan usia anak berdasarkan hukum pidana, hukum perdata, hukum adat maupun hukum islam. Pasal 45 KUHP memuat tentang definisi anak sebagai berikut:

“Dalam hal penuntutan pidana terhadap orang yang belum dewasa karena melakukan suatu perbuatan sebelum umur 16 tahun, hakim dapat menentukan: memerintahkan supaya yang bersalah dikembalikan kepada orang tuanya, walinya atau pemeliharanya, tanpa pidana apapun; atau memerintahkan supaya yang bersalah diserahkan kepada pemerintah tanpa pidana apapun, jika perbuatan merupakan kejahatan atau salah satu pelanggaran berdasarkan pasal-pasal 489, 490, 492, 496, 497, 503 – 505, 514, 517 – 519, 526, 531, 532, 536, dan 540 serta belum lewat dua tahun sejak dinyatakan bersalah karena melakukan kejahatan atau salah satu pelanggaran tersebut di atas, dan putusannya telah menjadi tetap; atau menjatuhkan pidana kepada yang bersalah.”¹

Pasal diatas memberikan batasan mengenai anak yang berkonflik dengan hukum yaitu sebelum berumur 16 tahun, akan tetapi setelah adanya Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, ketentuan mengenai pidana anak diatur di dalam undang-undang tersebut dan anak yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidananya adalah setelah anak tersebut berusia 8 tahun tetapi belum 18 tahun. Sesuai perkembangan zaman terbitlah era baru sistem peradilan pidana anak saat diberlakukannya Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dengan segala ketentuan di dalamnya.

¹ Pasal 45 Kitab Undang-undang Hukum Pidana

Pada dasarnya tindak pidana anak adalah suatu perbuatan pidana yang dilakukan oleh anak, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak adalah:

“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.”²

Batas usia minimal konkretnya adalah 12 (dua belas) tahun hingga 18 (delapan belas) tahun sebagai batas maksimalnya. Secara psikologis anak sudah dianggap mampu bertanggung jawab pada usia tersebut sehingga hal ini menjadi latar belakang dalam membentuk undang-undang dengan cara menentukan batas usia minimal dan maksimal.

Pendapat para ahli yang menjelaskan mengenai tindak pidana. Salah satunya adalah pendapat Moeljatno yang menyatakan bahwa tindak pidana dapat diartikan sebagai pengertian yuridis untuk memberikan definisi terhadap istilah hukum sehingga tidak mudah memberikan definisi mengenai tindak pidana. Tujuan membahas mengenai hukum pidana adalah untuk memberikan pemahaman bahwa pidana merupakan sanksi dari suatu tindak pidana atau delik. Berbeda dengan pidana, pembedaan lebih menjelaskan kepada teori dan dasar-dasar tujuan pembedaan. Pidana adalah istilah yuridis yang di dalam bahasa Belanda disebut dengan *straf* artinya hukuman.

Pidana dapat ditentukan dengan terlebih dahulu harus memenuhi syarat-syarat yang ada, yaitu yang biasa disebut sebagai unsur-unsur tindak pidana, dengan ketentuan tersebut sehingga seseorang dapat dijatuhi pidana apabila perbuatannya telah memenuhi unsur-unsur tersebut. Menurut pendapat Lamlintang di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana terdapat dua unsur yaitu unsur subyektif dan unsur obyektif. Unsur

² Pasal 1 ayat 3 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang *Sistem Peradilan Pidana Anak*

subyektif adalah unsur yang melekat pada diri pelaku termasuk niat dalam hati pelaku, sedangkan unsur obyektif adalah unsur yang memiliki hubungan dengan keadaan-keadaan dimana perbuatan tersebut dilakukan.

Pertanggungjawaban pidana merupakan bentuk pembebanan yang dapat diberikan terhadap seseorang atas perbuatan pidana yang telah dilakukan. Pertanggungjawaban pidana dapat ditegakkan dengan adanya tiga hal yaitu, adanya perbuatan yang dilarang atau diperintah, adanya perilaku berbuat sesuatu atau tidak, dan pelaku sebenarnya mengetahui akan akibat dari perbuatan tersebut. Sehingga apabila seseorang melakukan perbuatan yang dilarang, atau tidak melaksanakan perbuatan yang diperintah serta pelaku mengetahui akan akibat dari perbuatan tersebut, maka pelaku dapat dimintai pertanggungjawaban pidana atas perbuatannya.

Mengenai tujuan pemidanaan pada umumnya menyangkut dua pandangan berikut ini :

- a. *Retributivism*, adalah paham yang memiliki pengaruh dalam hukum pidana dengan menentukan tujuan pemidanaan sebagai pembalasan atas perbuatan yang dilakukan oleh pelaku tindak pidana.
- b. *Utilitarianism*, menurut paham ini pemidanaan memiliki tujuan dan manfaat tertentu, sehingga bukan hanya sebagai pembalasan melainkan sebagai pencegahan atas perbuatan yang mungkin dapat terjadi. Sehingga tujuan dari pemidanaan menurut teori ini adalah untuk melakukan pencegahan terhadap masyarakat untuk melakukan tindak pidana.

Teori pemidanaan merupakan dasar-dasar serta tujuan pidana. Teori tersebut dibagi menjadi beberapa bagian seperti dibawah ini :

1. Teori Retribusi

Pidana adalah akibat hukum yang mutlak harus diadakan guna memberikan balasan bagi pelaku kejahatan. Terjadinya suatu kejahatan menjadi dasar pembenaran suatu pemidanaan, sebab

kejahatan tersebut mengakibatkan penderitaan bagi korban kejahatan, sehingga pidana harus diterapkan terhadap pelaku tindak pidana sebagai pembalasan atas kejahatan yang telah dilakukan sehingga membuat orang lain menderita. Pembalasan tersebut tanpa memperhatikan akibat-akibat yang mungkin terjadi setelah diterapkannya suatu pidana, tidak memperdulikan kerugian yang kemungkinan terjadi di dalam masyarakat. Teori ini menganggap bahwa suatu pemidanaan merupakan akibat yang harus diterapkan guna sebagai pembalasan terhadap pelaku kejahatan. Sanksi pidana digambarkan sebagai suatu penderitaan sehingga apabila pelaku tindak pidana tidak dapat merasakan penderitaan maka petugas dinyatakan gagal.³

2. Teori Deterrence

Teori ini tidak sama dengan teori retributif yang memandang bahwa pemberian sanksi pidana hanya bertujuan sebagai pembalasan belaka. Teori deterrence memandang bahwa terdapat tujuan lain dari pemidanaan yang lebih bermanfaat dari sekedar pembalasan, teori ini bertujuan bahwa pemidanaan bukan dijatuhkan karena seseorang berbuat kejahatan melainkan sebagai pencegahan agar seseorang tidak melakukan suatu kejahatan.

3. Teori Rehabilitasi

Pandangan ini sering dimasukkan dalam sub kelompok deterrence sebab memiliki tujuan pemidanaan yang hampir sama, meskipun menurut pendapat Andrew Ashworth sebenarnya teori rehabilitasi memiliki suatu alasan pemidanaan yang tidak sama dengan pandangan teori deterrence. Teori deterrence memiliki tujuan utama yaitu melakukan tindakan preventif terhadap terjadinya kejahatan, sedangkan teori rehabilitasi ini lebih bertujuan untuk memperbaiki perilaku dari pelaku kejahatan.

³ Andi Sofyan. *Buku Ajar Hukum Pidana*. Pustaka Pena Press, Makassar, 2016. Hlm.84.

4. Teori Incapacitation

Merupakan suatu teori pemidanaan yang membatasi orang dari masyarakat selama waktu tertentu dengan tujuan perlindungan terhadap masyarakat pada umumnya. Banyak sarjana yang memasukkan teori ini dalam bagian dari deterrence akan tetapi bila dilihat dari pandangan dari tujuan terhadap tujuan yang ingin dicapainya akan sangat berbeda dengan deterrence. Teori ini ditujukan kepada jenis pidana yang sifat berbahayanya pada masyarakat sedemikian besar seperti genosida atau terorisme, atau yang sifatnya meresahkan masyarakat misalnya sodomi atau perkosaan yang dilakukan secara berulang-ulang. Jenis pidana mati juga dapat dimasukkan dalam jenis pidana dalam teori ini.

5. Teori Resosialisasi

Velinka dan Ute menyatakan bahwa resosialisasi adalah proses yang mengakomodasi dan memenuhi kebutuhan pelaku tindak pidana akan kebutuhan sosialnya, dalam dekade 30 tahun terakhir, teori yang telah mengusung pelaku masuk dalam bentuk pemidanaan yang manusiawi dan lebih menghargai hak asasi manusia, teori ini banyak memperoleh kritik karena teori ini hanya dapat dipakai dan jelas terlihat sebagai sarana diakhir masa hukuman untuk mempersiapkan diri memasuki masa kebebasan.⁴

6. Teori Reparasi, Restitusi, dan Kompensasi

Reparasi dapat diartikan sebagai perbuatan untuk menggantikan kerugian akibat dari sesuatu yang tidak benar, sedangkan restitusi dapat diartikan sebagai mengembalikan atau memperbaiki beberapa hal yang khusus berkaitan dengan kepemilikan atau status. Teori Kompensasi merupakan teori yang didalamnya mewajibkan untuk melakukan pembayaran ganti rugi atas kerusakan yang diperintah oleh pihak pengadilan terhadap orang yang terbukti melakukan kerusakan.

⁴ Ibid, hlm 86.

7. Teori Integratif

Berdasarkan pendapat Pallegriano Rossi yang memberikan penjelasan mengenai teori gabungan yang berkembang dalam sistem Eropa Kontinental diberi sebutan vereninging theorieen. Meskipun dirinya menganggap bahwa retributive merupakan asas utama serta beratnya suatu pidana tidak boleh melampaui batas keadilan, dirinya juga meyakini bahwa pidana memiliki pengaruh seperti halnya sebagai pencegahan, memberikan efek jera serta memperbaiki kerusakan dalam kehidupan masyarakat.

Menurut pendapat E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi yang dapat dikategorikan seseorang yang dapat dimintakan pertanggungjawaban atas perbuatannya adalah sebagai berikut :

- a. Dilihat dari kondisi kejiwaannya yang tidak terganggu dengan penyakit, tidak mengalami cacat seperti ideot, gagu, tidak mengalami gangguan karena terkejut, amarah yang tidak bisa dikendalikan, pengaruh bawah sadar, melindur, dengan maksud lain seseorang tersebut dalam kondisi sadar.
- b. Dilihat dari kemampuan kejiwaannya yaitu orang tersebut mampu menyadari hakekat dari perbuatannya, mampu menentukan kemauan dirinya atau kehendaknya atas perbuatan yang dilakukan, mampu mengetahui ketidakbaikan atas suatu perbuatan, intinya mampu membedakan perbuatan baik dan buruk.

2.1.2. Analisis Normatif Sistem Peradilan Anak

Anak yang berkonflik dengan hukum dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 pasal 1 ayat (3) adalah anak yang telah mencapai umur 12 tahun namun belum berumur 18 tahun serta diduga telah melakukan suatu perbuatan pidana. Mengenai sanksi yang diberikan terhadap anak tersebut adalah berdasarkan umur, apabila kurang dari 12 tahun hanya dikenakan tindakan, sedangkan yang telah berumur 12 tahun sampai 18 tahun akan dikenai tindakan maupun pidana.

Sistem Peradilan Anak merupakan pedoman penegak hukum dalam mengambil keputusan untuk menjatuhkan sanksi pidana terhadap anak yang melakukan suatu tindak pidana. Pemidaan anak harus mengutamakan kepentingan terbaik anak. Dalam undang-undang diatur bahwa seorang anak dapat diancam pidana penjara paling lama ½ (satu perdua) dari maksimum ancaman pidana orang dewasa, hal ini diatur di dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Sejak Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak diberlakukan dengan secara resmi menggantikan Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengaduan Anak dari yang sebelumnya bersifat absolut dan menggunakan pendekatan paradigma hukum yang lama dengan dalih bahwa setiap perbuatan pidana harus dibalas dengan hukuman yang setimpal yang tidak jauh berbeda dengan penerapan sanksi pidana terhadap orang dewasa. Setelah undang-undang terbaru tersebut diberlakukan yaitu lebih mengedepankan pendekatan keadilan restoratif.

Keadilan restoratif sendiri menurut pendapat Toni Marshal adalah semua pihak yang ikut terlibat didalam tindak pidana tertentu dengan bersama-sama memecahkan masalah yang ada untuk menangani akibat yang terjadi dimasa yang akan datang. Sedangkan menurut Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 itu sendiri keadilan restoratif sebagaimana yang disebutkan di dalam Pasal 1 angka (6) adalah sebagai berikut :⁵

“Keadilan restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukanlah pembalasan”

⁵ Pasal 1 angka 6 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang *Sistem Peradilan Pidana Anak*

Keadilan restoratif dapat diwujudkan dengan salah satu upaya yang diberi sebutan diversifikasi. Diversifikasi sendiri adalah suatu upaya yang digunakan dalam penyelesaian perkara anak diluar proses peradilan guna untuk mencapai perdamaian antara korban dengan pelaku. Upaya diversifikasi diwajibkan dari mulai tahapan penyidikan, tahap penuntutan hingga tahap pemeriksaan mengenai perkara pidana anak di pengadilan negeri. Sebagaimana yang telah disebutkan di dalam Pasal 1 angka (7) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 berikut ini :⁶

“Diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dan proses peradilan pidana ke proses diluar peradilan pidana”

Undang-undang tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang diberlakukan mulai 31 Juli 2014. Undang-undang ini dibentuk dengan tujuan melindungi hak-hak anak serta menjaga harkat dan martabat anak bangsa, dengan mengedepankan konsep peradilan restoratif. Seorang anak memiliki hak untuk mendapatkan perlindungan secara khusus mengenai perlindungan hukum, serta dalam proses peradilan yang harus dibedakan dengan pemidanaan orang dewasa. Ketentuan ini tidak hanya difokuskan untuk penjatuhan sanksi pidana melainkan dengan pemikiran bahwa penjatuhan sanksi tersebut sebagai sarana untuk mewujudkan kesejahteraan anak dimasa yang akan datang.

2.1.3. Tindak Pidana Anak Menurut Hukum Islam

Hukum islam mencakup banyak aspek, dari hubungan manusia dengan tuhan nya ataupun hubungan antara sesama manusia. Salah satunya adalah hukum pidana islam yang disebut dengan istilah *jarimah* atau *jinayah*, yang artinya delik atau tindak pidana. Hukum islam mengatur bahwasanya perbuatan yang dapat dianggap suatu *jarimah* harus memenuhi syarat-syarat tertentu. Syarat-syarat ini disebut dengan rukun *jarimah*, yang dalam ketentuannya rukun ini dibagi menjadi dua kelompok yang terdiri dari rukun umum dan rukun khusus. Perbedaan diantara

⁶ Pasal 1 angka 7 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang *Sistem Peradilan Pidana Anak*

keduanya adalah rukun umum harus terpenuhi pada setiap *jarimah*, sedangkan rukun khusus terdapat pada suatu jenis *jarimah* tertentu. Berikut ini merupakan unsur-unsur yang terdapat di dalam rukun umum *jarimah* yaitu :⁷

- a. Unsur Formil (adanya *al-Adillah* atau *nash*). Maksudnya adalah setiap perbuatan tidak dianggap melawan hukum apabila tidak ada *al-Adillah* atau *nash* yang mengaturnya. Dalam hukum positif hal ini dikenal dengan asas legalitas sedangkan dalam hukum islam lebih dikenal dengan istilah *ar-rukn asy-syar'i*. kaidah yang mendukung unsur ini adalah “*tidak ada perbuatan yang dianggap melanggar hukum dan tidak ada hukuman yang dijatuhkan kecuali adanya ketentuan nash*”. Kaidah lain menyebutkan “*tiada hukuman bagi perbuatan mukalaf sebelum adanya ketentuan nash*”
- b. Unsur materil (sifat melawan hukum), artinya adalah adanya tingkah laku seseorang yang membentuk *jarimah*, baik dengan sikap berbuat maupun sikap tidak berbuat. Unsur ini dalam hukum pidana islam disebut dengan *ar-rukn al-madi*.
- c. Unsur moril (pelakunya mukalaf) artinya, artinya pelaku *jarimah* adalah orang yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana terhadap *jarimah* yang dilakukannya. Dalam syariat islam unsur moril disebut dengan *ar-rukn al-adabi*. Dalam desertasinya Haliman menambahkan bahwa orang yang melakukan tindak pidana dapat dipersalahkan dan dapat disesalkan, artinya bukan orang gila, bukan anak-anak, dan bukan karena dipaksa atau karena pembelaan diri.

Kedua adalah unsur khusus. Unsur khusus adalah unsur yang hanya terdapat pada peristiwa pidana atau *jarimah* tertentu dan berbeda antara unsur khusus pada jenis *jarimah* yang satu dengan jenis *jarimah* yang lainnya. Dengan demikian dapat dipahami bahwa antara unsur yang

⁷ Makhrus Munajat, *Op.Cit.* hlm.10-11.

umum dan unsur khusus pada *jarimah* memiliki perbedaan. Unsur umum *jarimah* macamnya hanya satu dan sama pada setiap *jarimah*, sedangkan unsur khusus *jarimah* bermacam-macam serta berbeda-beda pada setiap jenis *jarimah*.

Menurut Abd al-Qadir Awdah hukuman adalah suatu bentuk penderitaan yang dibebankan kepada seseorang akibat dari perbuatannya yang melanggar aturan. Prinsip dasar untuk mencapai tujuan oleh ulama fiqh diberi beberapa kriteria yaitu, hukuman tersebut bersifat universal artinya dapat menghentikan seseorang melakukan suatu tindak kejahatan serta dapat menyadarkan dan mendidik pelaku *jarimah*. Yang selanjutnya adalah penerapan materi hukuman tersebut sejalan dengan kebutuhan dan kemaslahatan masyarakat.

Hukum islam menerapkan hukuman dengan tujuan menciptakan ketentraman individu serta masyarakat dan juga bertujuan untuk mencegah perbuatan yang dapat menimbulkan kerugian masyarakat, baik mengenai jiwa, harta maupun kehormatan. Pemberian hukuman dalam islam adalah untuk merealisasi kemaslahatan umat sekaligus untuk menegakkan keadilan. Hukum pidana islam secara implisit mempunyai tujuan pemidanaan. Tujuan pemidanaan tersebut adalah :

- a. Pemidanaan sebagai *retribution* (pembalasan) yaitu setiap perbuatan yang telah melanggar hukum harus diberi sanksi sesuai dengan ketentuan *nash*. Jangka panjangnya adalah untuk memberikan perlindungan bagi masyarakat (*social defence*). Yaitu *hukum qisas* yang merupakan bentuk keadilan tertinggi. Yang didalamnya memuat keseimbangan antara dosa dan hukuman.
- b. Pemidanaan sebagai pencegahan kolektif (*generale prevention*) artinya pemidanaan dapat memberi pelajaran bagi pihak lain untuk tidak melakukan kejahatan serupa.

Pemidanaan sebagai pencegahan khusus (*special prevention*) artinya seorang yang telah melakukan tindak pidana akan bertaubat dan

tidak mengulangi perbuatannya setelah merasakan sanksi atas perbuatannya tersebut.

Hukum islam memiliki prinsip bahwa seseorang tidak bertanggung jawab selain terhadap *jarimah* yang telah dilakukan oleh dirinya sendiri.⁸ Prinsip tersebut dijelaskan dalam surah Al-An'am ayat (6):⁹

أَلَمْ يَرَوْا كَمْ أَهْلَكْنَا مِنْ قَبْلِهِمْ مِنْ قَرْنٍ مَكَّانُهُمْ فِي الْأَرْضِ مَا لَمْ تُمَكِّنْ لَكُمْ
وَأَرْسَلْنَا السَّمَاءَ عَلَيْهِمْ مِدْرَارًا وَجَعَلْنَا الْأَنْهَارَ بَاجِرٍ مِنْ تَحْتِهِمْ فَأَهْلَكْنَاهُمْ
بِذُنُوبِهِمْ وَأَنْشَأْنَا مِنْ بَعْدِهِمْ قَرْنًا آخَرِينَ

“Artinya: apakah mereka tidak memperhatikan berapa banyak generasi yang telah kami binasakan sebelum mereka, padahal (generasi itu) telah kami teguhkan kedudukan mereka di muka bumi, yaitu keteguhan yang belum pernah kami berikan kepadamu, dan kami curahkan hujan yang lebat atas mereka, dan kami jadikan sungai-sungai mengalir di bawah mereka, kemudian kami binasakan mereka karena dosa mereka sendiri, dan kami ciptakan sesudah mereka generasi yang lain.” (QS. Al-An'am:6)

Ayat diatas menjelaskan bahwa seseorang harus bertanggungjawab atas perbuatannya. Pertanggungjawaban pidana itu sendiri dalam hukum islam merupakan pembebanan terhadap seseorang atas perbuatan yang telah dilakukan, dengan ketentuan adanya suatu perbuatan yang dilarang, perbuatan yang dilakukan atas kemauan dirinya sendiri, dan pelaku mengetahui akibat atas perbuatan tersebut, sehingga pertanggungjawaban pidana dibebankan kepada seseorang yang bukan anak-anak dan orang gila, artinya pertanggungjawaban pidana dalam hukum islam ini diberikan kepada seseorang yang telah dewasa (balig) dan mampu berfikir.

⁸ Hasuri. 2018. *Restorative Justice Bagi Anak Pelaku Tindak Pidana Pembunuhan Dalam Perspektif Pidana Islam*, Jurnal Ilmu Hukum. Vol 2 no. 1. Hlm. 57.

⁹ Al-Qur'an Surah Al-An'am ayat 6

Pertanggungjawaban pidana dalam hukum islam dapat dihapus dengan adanya sebab tertentu yang berhubungan dengan perbuatan pelaku seperti kejahatan yang dilakukan karena terpaksa dengan ketentuan terbukti kebenarannya, perbuatan yang dilakukan dalam keadaan tidak sadar dan perbuatan yang dilakukan oleh seorang anak, serta kejahatan yang dilakukan oleh orang gila.

Para ahli fiqh berpendapat bahwa kemampuan berfikir anak berbeda-beda sesuai masa yang dilaluinya yaitu pada saat lahir sampai 7 tahun belum ada kemampuan berfikir sehingga perbuatan pidana yang dilakukan tidak dikenai hukuman, berikutnya adalah pada usia 7 hingga 15 tahun merupakan masa kemampuan berfikir lemah, pada masa tersebut diberikan hukuman yang sifatnya mendidik, yang terakhir adalah usia 15 sampai 18 tahun merupakan masa kemampuan berfikir penuh. Menurut pendapat Syayid Sabiq batas usia anak adalah ketika ia sudah balig, selain bermimpi salah satu tanda balig itu adalah ketika mencapai usia 15 tahun seperti riwayat dari Ibnu Umar.¹⁰

Sehingga cara menyikapi ketiga masa kemampuan berfikir anak-anak tersebut berbeda-beda, apabila seorang anak yang masih berada pada masa kemampuan berfikirnya belum ada, perbuatan apapun yang dilakukan tidak dapat dimintakan pertanggungjawaban. Berbeda lagi pada saat anak tersebut memasuki usia dimana sudah mampu berfikir tetapi kemampuan berfikirnya masih lemah maka anak tersebut dapat dimintai pertanggungjawaban atas perbuatan atau *jarimah* yang dilakukannya dengan ketentuan sanksi yang diberikan bersifat mendidik. Selanjutnya pada masa kemampuan berfikir penuh, pada masa ini seseorang yang melakukan perbuatan *jarimah* akan dimintakan pertanggungjawaban atas perbuatannya berdasarkan ketentuan yang berlaku.

¹⁰ Nety Hermawati. 2015. *Kejahatan Anak Menurut Hukum Pidana Positif Dan Hukum Pidana Islam*, Jurnal Hukum. Vol. 12. No. 1. Hlm. 17.

2.2. Penelitian Terdahulu

Bertujuan untuk menghindari plagiasi dan menambah referensi bagi peneliti dalam bagian ini diuraikan tentang penelitian atau karya ilmiah terdahulu yang berhubungan dengan penelitian ini, antara lain yaitu :

Skripsi yang ditulis oleh Egidius Klau Berek mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Warmadewa Denpasar tahun 2017 tentang “*Sanksi Pidana Terhadap Tindak Pidana Pembunuhan Oleh Anak di Pengadilan Negeri Denpasar*” , penulis menulis tentang sanksi pidana terhadap anak yang melakukan tindak pidana pembunuhan dalam Putusan Nomor 22/Pid.Sus.Anak/2015/PN.Dps dan faktor-faktor pertimbangan hakim dalam menjatuhkan sanksi bagi anak pelaku tindak pidana pembunuhan. Dalam penerapan sanksi terhadap anak pelaku pembunuhan Majelis Hakim telah mempertimbangkandari berbagai segi baik dari segi sosial, segi psikologi maupun segi hukum, sehingga dijatuhi hukuman dengan ancaman hukuman 3 (tiga) tahun 3 (tiga) bulan kepada terdakwa.¹¹

Jurnal yang ditulis oleh Elton Mayo tahun 2014 tentang “*Kajian Yuridis Terhadap Tindak Pidana Pembunuhan yang Dilakukan Oleh Anak Studi Kasus Putusan Pengadilan Negeri Bekasi Nomor : 850/PID.B/2011/PN.BKS*”. Jurnal ini berupa analisa terhadap dakwaan yang dibuat oleh penuntut umum terkait pidana pembunuhan yang terdakwaanya merupakan anak dibawah umur. Hakim menggunakan teori gabungan dalam memberikan sanksi terhadap terdakwa serta menerapkan konsep *restoratif justice*.¹²

Jurnal yang ditulis oleh Ishaq Fakultas Syariah IAIN Sulthan Thaha Saifuddin Jambi “*Sanksi Pidana Pembunuhan Dalam Hukum Pidana Indonesia dan Hukum Pidana Islam Sebagai Kontribusi Bagi Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*”. Jurnal ini berisi tentang perbandingan sanksi

¹¹ Egidius Klau Berek, “*Sanksi Pidana Terhadap Tindak Pembunuhan Oleh Anak di Pengadilan Negeri Denpasar*”, (Skripsi, Warmadewa, Denpasar, 2017).

¹² Elton Mayo. 2014, “*Kajian Yuridis Terhadap Tindak Pidana Pembunuhan Yang Dilakukan Oleh Anak Studi Kasus Putusan Pengadilan Negeri Bekasi Nomor : 850/PID.B/2011/PN.BKS*”. Jurnal Fakultas Hukum UNDIP . Vol. 3. No. 2.

pidana pembunuhan menurut hukum positif dan hukum islam. Bahwasanya hukum positif tersebut mengacu kepada KUHP, sedangkan yang menjadi dasar hukum islam adalah Al-Qur'an.¹³

Skripsi yang ditulis oleh Handar Subhandi Bakhtiar mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Muslim Indonesia Makassar tahun 2015 tentang "*Penerapan Sanksi Pidana dan Tindakan Terhadap Anak Menurut UU No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak*". Penulis membahas serta memberikan analisa mengenai putusan pengadilan serta penjatuhan pidana oleh hakim berdasarkan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.¹⁴

Skripsi yang ditulis oleh Rojikin mahasiswa fakultas Syari'ah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta tahun 2014 dengan judul "*Sanksi Pidana Pembunuhan oleh Anak Perspektif Hukum Pidana Islam (Studi Putusan PN Kebumen No. 88 Tahun 2012)*". Isi dari skripsi ini adalah mengenai sanksi pidana pembunuhan oleh anak dalam hukum islam dengan menganalisa putusan hakim. Kesimpulan dari pada skripsi ini adalah pertanggungjawaban tindak pidana pembunuhan dalam hukum pidana islam adalah dengan dikenai hukuman *qisas*, tetapi karena pelaku masih dalam ketegori anak yang mempunyai kemampuan berfikir lemah maka hukuman yang dijatuhkan adalah hukuman takzir sebagai pengganti dari hukuman *qisas*.¹⁵

Jurnal yang ditulis oleh Ach. Novel dan Moh. Anwar dosen Fakultas Hukum Universitas Wiraraja Sumenep tentang "*Studi Komperatif Tentang Tindak Pidana Pembunuhan Menurut Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan Hukum Islam*". Jurnal ini membahas mengenai perbandingan antara sanksi pidana pembunuhan dalam hukum positif dan hukum islam.

¹³ Ishaq. 2016. "*Sanksi Pidana Pembunuhan Dalam Hukum Pidana Indonesia dan Hukum Pidana Islam Sebagai Kontribusi Bagi Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*". Jurnal Ar-Risalah. Vol. 16. No. 1.

¹⁴ Handar Subhandi Bakhtiar, *Op.Cit.* hlm 59.

¹⁵ Rojikin, "*Sanksi Pidana Pembunuhan Oleh Anak Perspektif Hukum Pidana Islam (Studi Putusan PN Kebumen No. 88 Tahun 2012)*", (Skripsi, Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga, Yogyakarta, 2014)

Perbandingannya adalah sanksi yang diatur didalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana adalah berupa pidana penjara, pidana kurungan, dan pidana tambahan, sedangkan di dalam hukum islam sanksi pidana pembunuhan dapat berupa hukuman *qisas*, hukuman diyat, kifarot serta hukuman takzir.¹⁶

Skripsi yang ditulis oleh Muhammad Iqbal Nuzulyansyah mahasiswa Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta Tahun 2016, skripsi tersebut diberi judul “*Pembunuhan Berencana Oleh Anak di Bawah Umur Dalam Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif Analisis Putusan Nomor Perkara 7/Pid.Sus-nak/2015/PN Kbj*” isi yang dimuat dalam skripsi ini mengenai sanksi pidana yang dijatuhkan oleh hakim dalam putusan tersebut, dengan menganalisa mengenai pembunuhan berencana yang dilakukan oleh anak-anak berdasarkan hukum positif dan hukum islam.¹⁷

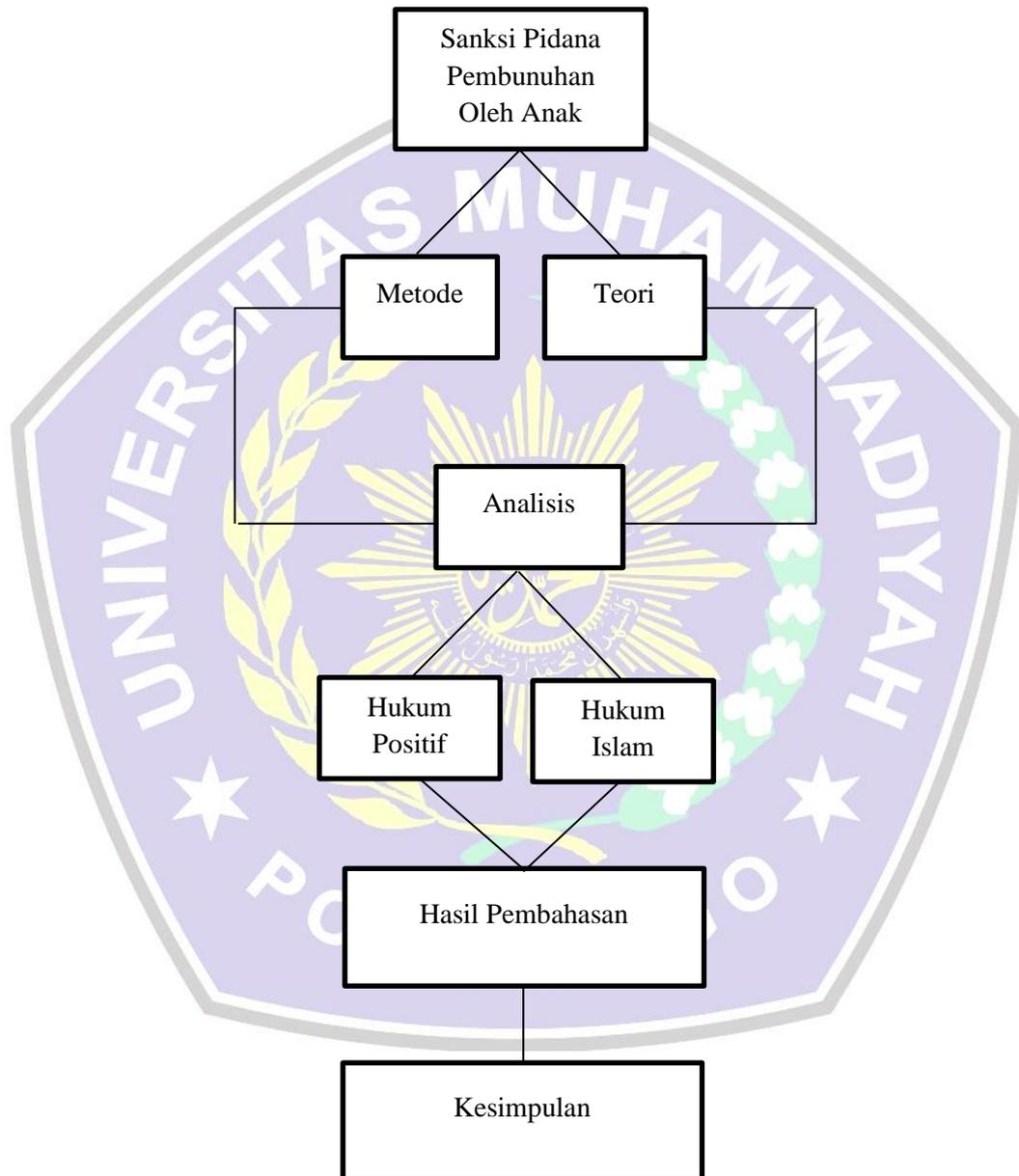
Setelah melihat beberapa uraian diatas banyak yang mengkaji mengenai tindak pidana pembunuhan maupun mengenai sanksi pidana anak. Akan tetapi belum ada yang secara jelas mengkaji mengenai perbandingan antara sanksi pidana pembunuhan oleh anak menurut hukum positif dan hukum islam. Kebanyakan penelitian yang sudah ada hanya membahas sanksi pidana pembunuhan menurut hukum tertentu, selain itu hanya membahas mengenai pidana pembunuhan secara umum dan tidak fokus terhadap pelakunya anak dibawah umur. Hal inilah yang menjadi pembeda antara skripsi yang ditulis oleh penulis dengan penelitian yang sudah ada.

¹⁶ Ach. Novel, dkk. 2014. “*Studi Komperatif Tentang Tindak Pidana Pembunuhan Menurut Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan Hukum Islam*” Jurnal Jendela Hukum. Vol. 1. No. 1.

¹⁷ Muhammad Iqbal Nuzulyansyah. 2016. “*Pembunuhan Berencana Oleh Anak di Bawah Umur Dalam Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif (Analisa Putusan 7/Pid.Sus-Anak/2015/Pn Kbj)*”. (Skripsi, Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah, Jakarta, 2016).

2.3. Kerangka Pemikiran

Berikut ini adalah alur dari kerangka pemikiran yang dibuat dalam skripsi yang ditulis oleh penulis :



Pembunuhan adalah suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang yang mengakibatkan hilangnya nyawa orang lain. Ketika terjadi kenakalan anak yang mengarah pada tindak pidana pembunuhan diatur dalam UU No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Dalam undang-undang ini disebutkan bahwa anak nakal adalah anak yang sudah berusia 12 tahun akan tetapi belum mencapai usia 18 tahun. Mengenai sanksi yang diberikan terhadap anak nakal ditetapkan berdasarkan perbedaan umur yaitu untuk anak yang belum mencapai umur 14 tahun hanya dikenakan tindakan, hal ini disebutkan dalam Pasal 69 ayat (1), selebihnya sampai umur 18 tahun dijatuhkan pidana.

Pertanggungjawaban pidana diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana, ada dua asas yaitu asas legalitas dan asas kesalahan. Asas legalitas yang berarti tidak ada pidana tanpa adanya undang-undang yang mengaturnya sebagaimana yang telah tertulis dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Jonkers mengemukakan pendapatnya bahwa undang-undang adalah sumber dari hukum pidana, sehingga yang disebutkan didalam undang-undang dapat dipidana dan sebaliknya, apa yang tidak tercantum dalam peraturan-peraturan itu tidak dapat dipidanakan.¹⁸

Asas kesalahan menyebutkan bahwa seseorang hanya dapat dipidana karena terbukti bersalah melakukan suatu perbuatan karena sengaja atau karena kealpaan. Menurut pendapat Roeslan Saleh dipidana atau tidaknya seseorang yang telah melakukan suatu tindak pidana tergantung adanya unsur kesalahan atau tidak pada saat melakukan perbuatan tersebut. Artinya seseorang yang terbukti bersalah akan dikenakan sanksi pidana, begitu pula sebaliknya jika tidak terbukti melakukan kesalahan tentu tidak dapat dipidana.¹⁹

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menyebutkan bahwa apabila seorang anak yang telah berusia 12 tahun tetapi belum 18 tahun melakukan tindak pidana akan tetap diadili di

¹⁸ Bunadi Hidayat. *Pemidanaan Anak Dibawah Umur*, Alumni, Bandung, 2010. Hml. 39.

¹⁹ Marlina. *Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, 2009. Hlm.

persidangan anak. Sanksi yang dapat diberikan terhadap anak dibawah umur yang telah terlibat dalam perkara pidana adalah sesuai dengan apa yang telah diatur dalam undang-undang ini, yaitu berupa sanksi pidana maupun sanksi tindakan.

Penelitian ini diperkuat dengan menggunakan teori Hans kelsen yang disebut dengan teori hukum murni. Menurut Hans hukum harus dipisahkan dari anashir-anashir politik, psikologis, sosiologis serta nilai-nilai moral. Selain itu hukum juga terlepas dari fakta sosial dan merupakan norma positif dalam sistem peraturan perundang-undangan, sehingga apa yang diatur dalam undang-undang adalah hukum.²⁰ Pendapat Hans Kelsen ini sesuai dengan hukum yang diterapkan terhadap pembunuhan yang dilakukan oleh anak dibawah umur. Hukum adalah apa yang telah diatur dalam undang-undang, sehingga dalam penerapannya seorang anak yang melakukan tindak pidana akan diberikan sanksi berdasarkan undang-undang yang mengaturnya.

Hukum islam mengenal dua teori hukuman, yang pertama adalah *Jarimah hudud* atau bisa disebut dengan hukuman pasti dan yang kedua adalah *Jarimah ta'zir* yaitu hukuman yang jenis pelanggaran serta ketentuan hukumnya ditentukan oleh penguasa.²¹ Mengenai hukuman dari pembunuhan dalam hukum islam adalah *qisas*, akan tetapi hukum *qisas* ini memiliki syarat wajib yang salah satunya adalah pembunuh merupakan seseorang yang sudah balig dan berakal karena *qisas* merupakan hukuman fisik dan hukuman ini tidak diwajibkan kecuali atas kesalahan.

Perbuatan anak kecil tidak dapat dikategorikan sebagai kesalahan karena tidak dianggap sah dalam merencanakan pembunuhan. Seorang anak tidak akan dikenakan hukuman had karena kejahatan yang telah dilakukannya, sebab tidak ada tanggungjawab hukum atas seseorang yang belum balig meskipun dalam bentuk pembunuhan sengaja, sehingga anak yang melakukan tindak pidana dalam hukum islam dapat dijatuhi hukuman *ta'zir* sebagai

²⁰ Mahrus Ali. 2017. *Pemetaan Tesis Dalam Aliran-aliran Filsafat Hukum dan Konsekuensi Metodologisnya*. Jurnal Hukum Ius Quia Iustum. Vol. 24 No. 2. Hlm. 9.

²¹ Makhrus Munajat. *Hukum Pidana Islam Indonesia*, Bidang Akademik UIN Sunan Kalijaga. Yogyakarta, 2008, hlm 2.

pengganti dari hukuman *qisas*, akan tetapi hukuman *ta'zir* tersebut tidak ditentukan dalam *nash* sehingga pelaksanaan hukuman ini menjadi wewenang hakim untuk menentukan hukuman yang berkeadilan.

Berdasarkan uraian diatas dapat dipahami bahwa adanya perbedaan antara hukum positif dan hukum islam mengenai sanksi yang diterapkan terhadap anak yang terlibat dalam tindak pidana pembunuhan. Dalam penentuan batas usia anak itu sendiri berbeda, menurut hukum positif kategori anak itu adalah setelah berusia 12 tahun tetapi belum berusia 18 tahun yang disebutkan dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, sedangkan dalam hukum islam batas usia yang menentukan seseorang dapat dimintai pertanggungjawaban atau tidak adalah ketika sudah balig dan mukalaf artinya mampu berfikir. Berdasarkan teori yang telah disampaikan sebelumnya bahwa di dalam hukum islam batas kemampuan berfikir seseorang terjadi dalam tiga masa.

