

BAB II

TINJAUAN YURIDIS

A. Tinjauan Umum tentang Pembunuhan

Kesengajaan menghilangkan nyawa orang lain itu oleh Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang dewasa ini berlaku telah disebut sebagai suatu pembunuhan. Untuk menghilangkan nyawa orang lain itu “seorang pelaku harus melakukan sesuatu atau suatu rangkaian tindakan yang berakibat dengan meninggalnya orang lain dengan catatan bahwa *opzet* dari pelakunya itu harus ditujukan pada akibat berupa meninggalnya orang lain tersebut. Kiranya sudah jelas bahwa yang dikehendaki oleh undang-undang itu sebenarnya ialah kesengajaan menimbulkan akibat meninggalnya orang lain. Akibat yang dilarang atau yang tidak dikehendaki oleh undang-undang seperti itu di dalam doktrin juga disebut sebagai *constitutief gevolg* atau sebagai akibat konstitusif.

Dari uraian di atas kiranya juga sudah jelas bahwa tindak pidana pembunuhan itu merupakan suatu delik materiil atau suatu *materiel delict* atau yang oleh Prof. Van Hamel juga telah disebut sebagai suatu *delict met materiele omschrijving* yang artinya delik yang dirumuskan secara materiil, yakni yang baru dapat dianggap sebagai telah selesai dilakukan oleh pelakunya dengan timbulnya akibat yang dilarang atau yang tidak dikehendaki oleh undang-undang sebagaimana dimaksud diatas.⁵

⁵ Van Hameel. 1984. *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*. Bandung : Sinar Baru, hal 203.

Dengan demikian, orang belum dapat berbicara tentang terjadinya suatu tindak pidana pembunuhan, jika akibat berupa meninggalnya orang lain itu sendiri belum timbul. Mengenai *opzet* dari seorang pelaku yang harus ditujukan pada akibat berupa meninggalnya orang lain, yakni agar tindakannya itu dapat disebut sebagai suatu pembunuhan sebagaimana yang dimaksud diatas.

Voorwaardelijk opzet itu merupakan suatu kata lain bagi *opzet bijmogelijkheidsbeustzijn* atau yang oleh para penganut *wilshteorie* juga disebut sebagai *dolus eventualis*. Seperti yang telah diketahui, ajaran mengenai *opzet* itu telah berkembang melalui suatu jangka waktu yang sangat lama dan agaknya untuk sementara berhenti pada penerimaan secara umum tentang adanya tiga bentuk *opzet*, yakni :⁶

1. *Opzet als oogmerk*,
2. *Opzet bij zekerheidsbewustzijn*, dan
3. *Opzet bij mogelijkheidsbewustzijn*

Apabila kita melihat ke dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, segera dapat diketahui bahwa pembentuk undang-undang telah bermaksud mengatur ketentuan-ketentuan pidana tentang kejahatan-kejahatan yang ditujukan terhadap nyawa orang itu dalam Buku ke II Bab ke XIX KUHP yang terdiri dari tiga belas Pasal, yakni dari Pasal 338 sampai dengan Pasal 350.

Dari pengaturan mengenai ketentuan-ketentuan pidana tentang kejahatan-kejahatan yang ditujukan terhadap nyawa orang sebagaimana dimaksudkan di atas itu, kita juga dapat mengetahui bahwa pembentuk undang-

⁶ *Ibid*, hal 205.

undang telah bermaksud membuat perbedaan antara berbagai kejahatan yang dapat dilakukan orang terhadap nyawa orang dengan memberi kejahatan tersebut dalam lima jenis kejahatan yang ditujukan terhadap nyawa orang masing-masing sebagai berikut :

1. Kejahatan berupa kesengajaan menghilangkan nyawa orang lain dalam pengertiannya yang umum, tentang kejahatan mana pembentuk undang-undang selanjutnya juga masih membuat perbedaan antara kesengajaan menghilangkan nyawa orang lain dengan direncanakan lebih dahulu yang telah disebutnya *moord*. *Doodslag* diatur dalam Pasal 338 KUHP sedang *moord* diatur dala Pasal 340 KUHP.
2. Kejahatan berupa kesengajaan menghilangkan nyawa seorang anak yang baru dilahirkan oleh ibunya sendiri. Tentang kejahatan ini selanjutnya pembentuk undang-undang masih membuat perbedaan antara kesengajaan menghilangkan nyawa seorang anak yang baru dilahirkan ibunya sendiri yang dilakukan tanpa direncanakan lebih dahulu dengan kesengajaan menghilangkan nyawa seorang anak yang baru dilahirkan oleh ibunya sendiri yang dilakukan dengan direncanakan dahulu. Jenis kejahatan yang disebutkan terdahulu itu pembentuk undang-undang telah disebut sebagai *kinderdoodslg* dan diatur dalam Pasal 341 KUHP, adapun jenis kejahatan yang disebutkan kemudian adalah *kindermoord* dan diatur dalam Pasal 342 KUHP.
3. Kejahatan berupa kesengajaan menghilangkan nyawa orang lain atas permintaan yang bersifat tegas dan sungguh-sungguh dari orang sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 344 KUHP.

4. Kejahatan berupa kesengajaan mendorong orang lain melakukan bunuh diri atau membantu orang lain melakukan bunuh diri sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 345 KUHP.
5. Kejahatan berupa kesengajaan menggugurkan kandungan seorang wanita atau menyebabkan anak yang berada dalam kandungan meninggal dunia.

Ditinjau dari rumusan-rumusannya ataupun ditinjau dari penempatannya dalam Buku ke-II Bab ke-XIX KUHP, yakni dalam hal undang-undang telah tidak menyatakan secara tegas bahwa unsur *opzet* itu juga harus dipandang sebagai telah disyaratkan bagi suatu tindak pidana pembunuhan tertentu, orang dapat mengetahui bahwa bagi jenis-jenis tindak pidana pembunuhan yang telah disebutkan di atas itu, undang-undang telah mensyaratkan adanya unsur *opzet* atau unsur kesengajaan pada diri para pelakunya. Artinya para pelaku itu harus mempunyai *opzet* yang ditujukan pada akibat yang terlarang atau tidak dikehendaki oleh undang-undang, atau dengan kata lain mereka itu harus mempunyai suatu kesengajaan untuk menimbulkan akibat yang terlarang atau yang tidak dikehendaki oleh undang-undang berupa hilangnya nyawa orang lain.

Di samping mengatur ketentuan-ketentuan pidana mengenai kejahatan-kejahatan yang ditujukan terhadap nyawa orang di dalam Buku ke-II Bab ke-XIX KUHP tersebut di atas itu, pembentuk undang-undang juga telah mengatur beberapa ketentuan pidana mengenai berbagai tindak pidana yang menyebabkan orang lain kehilangan nyawa secara terpisah dalam beberapa bab dari Buku ke-II KUHP. Di antara tindak pidana tersebut yang terpenting dan karenanya juga akan dibicarakan dalam bab pertama ini ialah tindak pidana karena salahnya telah

menyebabkan meninggalnya orang lain kehilangan nyawa secara terpisah dalam beberapa bab dari Buku ke-II KUHP.

Delik-delik yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana itu, menurut doktrin atau menurut ilmu pengetahuan hukum pidana dapat dibagi antara lain ke dalam apa yang disebut :⁷

- a. *Cenvoudige delicten*
- b. *Gequalificeerde delicten*, dan
- c. *Geprivilegieerde delicten*

Yang dimaksud dengan *cenvoudige delicten* atau delik-delik yang sederhana itu adalah delik-delik. Kartanegara telah di artikan sebagai delik-delik dalam bentuk yang pokok, yakni delik-delik yang telah dirumuskan secara lengkap dengan semua unsur-unsurnya, baik dengan menyebutkan nama atau kualifikasi dari delik-delik yang bersangkutan maupun tidak, hingga apabila di dalam ketentuan-ketentuan pidana yang diatur selanjutnya hanya disebutkan nama atau kualifikasi dari suatu delik, maka delik tersebut juga harus memenuhi semua unsur yang oleh pembentuk undang-undang telah disebutkan di dalam rumusan delik dalam bentuk yang pokok mengenai delik yang sama.

Dihubungkan dengan tindak pidana pembunuhan yang diatur dalam Buku ke-II Bab ke-XIX KUHP, tindak pidana pembunuhan yang diatur dalam Pasal 338 KUHP itu merupakan tindak pidana pembunuhan dalam bentuk pokok. Dalam Rumusan mengenai tindak pidana tersebut pembentuk undang-undang telah menyebutkan secara lengkap semua unsur dari tindak pidana yang

⁷ Ninik Widyanti dan Panji Anoraga. 1987. *Perkembangan Kejahatan dan Masalahnya*. Jakarta : Pradya Paramita, hal 10.

bersangkutan, yang apabila semua unsur itu dapat itu dipenuhi, maka pembentuk undang-undang menyebut atau memberikan nama pada tindak pidana tersebut sebagai suatu *doodslag* atau yang biasanya juga telah diterjemahkan orang dengan kata pembunuhan saja. Yang dimaksudkan dengan *gequalificeerde delicten* atau delik-delik dengan kualifikasi itu ialah delik-delik. Ketarnegara telah diartikan sebagai delik-delik dalam bentuk yang pokok, yang karena di dalamnya terdapat keadaan-keadaan yang memberatkan maka pidana yang diancamkan terhadap delik-delik tersebut menjadi diperbesar.

Dihubungkan dengan tindak pidana pembunuhan yang sedang dibicarakan, tindak pidana yang diatur dalam Pasal 339 dan Pasal 340 KUHP itu merupakan *gualificeerde delicten* atau tindak-tindak pidana pembunuhan dengan pemberatan, yang apabila dihubungkan dengan pengertian mengenai *eenvoudige delicten*, ketarnegara yang telah dibicarakan di atas, maka tindak-tindak pidana pembunuhan yang diatur dalam Pasal 339 dan Pasal 340 KUHP itu merupakan tindak-tindak pidana pembunuhan dalam bentuk yang pokok juga merupakan *doodslagen*, yang karena di dalamnya terdapat keadaan-keadaan yang memberikan, maka pidana yang diancamkan terhadap *gequalificeerde doodslagen* itu menjadi diperberat.

Keadaan-keadaan yang memberatkan mengenai tindak pidana pembunuhan yang diatur dalam Pasal 339 KUHP itu ialah bahwa pembunuhan tersebut telah dilakukan orang dengan didahului, disertai atau diikuti oleh suatu tindak pidana yang lain dengan maksud untuk menyiapkan atau memudahkan tindak pidana tersebut atau untuk melepaskan dirinya sendiri atau lain-lain peserta dari tuntutan hukum dalam hal mereka itu kepergok pada waktu melakukan

kejahatan ataupun untuk menjamin tetap dikuasainya benda yang mereka peroleh secara melawan hukum. Keadaan-keadaan yang memberatkan mengenai tindak pidana pembunuhan yang diatur dalam Pasal 340 KUHP ialah bahwa pembunuhan tersebut telah dilakukan dengan direncanakan terlebih dahulu.

Dari ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 63 ayat (2) KUHP, kita mengenal apa yang biasanya disebut dengan kata ketentuan pidana umum dan kata ketentuan pidana khusus. Dihubungkan dengan ketentuan-ketentuan pidana mengenai tindak-tindak pidana pembunuhan yang terdapat dalam Buku ke – II Bab ke – XIX KUHP, ketentuan pidana yang dirumuskan dalam Pasal 338 KUHP itu merupakan suatu ketentuan pidana umum, karena ketentuan pidana tersebut mengatur tentang tindak pidana pembunuhan pada umumnya, sedang ketentuan-ketentuan pidana yang dirumuskan dalam Pasal 339, Pasal 340, Pasal 341, Pasal 342, Pasal 343, Pasal 344, Pasal 345, Pasal 346, Pasal 347, Pasal 348, dan Pasal 349 KUHP itu merupakan ketentuan-ketentuan pidana khusus, karena ketentuan-ketentuan pidana tersebut mengatur secara lebih khusus tentang tindak pidana pembunuhan yang sebenarnya telah diatur secara umum di dalam ketentuan pidana yang dirumuskan dalam Pasal 338 KUHP.⁸

Dari ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 63 ayat (2) KUHP tersebut di atas kita juga dapat mengetahui, bahwa menurut ketentuan tersebut di atas kita juga dapat mengetahui, bahwa menurut ketentuan undang-undang pidana yang berlaku, jika sesuatu perilaku telah diatur dalam suatu ketentuan pidana khusus, maka yang diberlakukan ialah ketentuan pidana yang bersifat khusus.

⁸ Soerjono Soekanto. 2002. *Sosiologi Suatu Pengantar*. Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, hal 214.

Dengan kata lain, dalam hal seperti dimaksud di atas itu berlaku ketentuan hukum yang berbunyi *lex specialis derogate legi generali*.

B. Tinjauan Umum tentang pandangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia Mengenai Anak di Bawah Umur

Pengertian anak menurut Kamus Bahasa Indonesia yang dapat disimpulkan ialah keturunan yang kedua yang berarti dari seorang pria dan seorang wanita yang melahirkan keturunannya, yang dimana keturunan tersebut secara biologis berasal dari sel telur laki-laki yang kemudian berkembang biak di dalam rahim wanita berupa suatu kandungan dan kemudian wanita tersebut pada waktunya nanti melahirkan keturunannya. Anak adalah amanah dan karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya. Anak merupakan tunas sumber potensi dan generasi muda penerus perjuangan cita-cita bangsa dimasa yang akan datang nantinya, oleh karna itu harus kita jaga dan kita lindungi dari perbuatan buruk ataupun sebagai korban dari perbuatan buruk seseorang. Definisi anak sendiri terdapat banyak pengertiannya, pengertian tersebut terdiri dari beberapa peraturan yang berlaku di Indonesia, diantaranya yaitu :⁹

1. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Dalam Pasal 1 butir 1 undang-undang ini pengertian anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Sehingga anak yang belum dilahirkan dan masih di dalam

⁹ Arief, Barda Nawawi. 2002. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. Bandung : Citra Aditya Bakti, hal 20

kandungan ibu menurut undang-undang ini telah mendapatkan suatu perlindungan hukum. Selain terdapat pengertian anak, dalam undang-undang ini terdapat pengertian mengenai anak telantar, anak yang menyandang cacat, anak yang memiliki keunggulan, anak angkat dan anak asuh.

2. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak

Definisi anak adalah orang yang dalam perkara anak nakal telah berumur 8 (delapan) tahun, tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin (Pasal 1 ayat (1)) Sedangkan dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-undang ini menyebutkan bahwa batasan umur anak nakal yang dapat diajukan ke sidang anak adalah anak yang sekurang-kurangnya 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.

3. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak

Dalam Pasal 1 ayat (2) undang-undang ini anak didefinisikan sebagai seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin.

4. Konvensi PBB (Perserikatan Bangsa Bangsa)

Dalam Konvensi PBB yang di tanda tangani oleh Pemerintah Republik Indonesia tanggal 1990 di katakan batasan umur anak adalah di bawah umur 18 (delapan belas) tahun).

Anak sebagai salah satu komponen penggerak generasi muda, menjadikannya sangat penting untuk diperlakukan secara khusus, generasi muda dibagi menjadi 3 (tiga) kelompok, yaitu sebagai berikut:

1. Kanak-kanak : 0 – 12 tahun

Masa kanak-kanak ini dibagi menjadi 3 (tiga) tahap, yaitu :

- a. Masa bayi : 0 – menjelang 2 tahun
 - b. Masa Kanak-Kanak I : 2 – 5 tahun
 - c. Masa kanak-Kanak II : 5 – 12 tahun
2. Masa Remaja : 13 – 20 tahun
 3. Masa Dewasa Muda : 21 – 25 tahun

Pada masa-masa inilah, seorang anak berada dalam kondisi labil dan dalam posisi pencarian jati diri. Proses pembentukan pola pikir yang tidak stabil menjadikannya mudah terintimidasi oleh apa pun, artinya kondisi dan suasana apapun dapat saja menjadi pemicu munculnya *behavioral deviation* (penyimpangan perilaku), yang kemudian mengarah kepada *juvenile delinquency* (kenakalan remaja).

Mengingat batas usia ini pada umumnya dipergunakan sebagai tolak ukur sejauh mana anak bisa dipertanggungjawabkan terhadap perbuatan pidana. Berikut beberapa pengertian anak dilihat dari batasan usia :¹⁰

- a) Pasal 45 KUHP “Anak yang belum dewasa apabila belum berumur 16 tahun”
- b) Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak “Anak adalah mereka yang belum mencapai umur dua puluh satu (21) tahun dan belum menikah”
- c) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM Pasal 1 angka 5 “Anak adalah setiap manusia yang berusia di bawah delapan belas (18) tahun dan

¹⁰ *Ibid*, hal 21.

belum menikah, termasuk anak yang dalam kandungan apabila hal tersebut adalah demi kepentingannya”

- d) Menurut Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak Pasal 1 angka 1 “Anak adalah seseorang yang belum berusia delapan belas (18) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan”
- e) Menurut Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak “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.”
- f) UNICEF “Anak adalah penduduk yang berusia antara 0 sampai dengan 18 tahun” Adapun pengertian anak sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menjelaskan yang dimaksud anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana. Namun, dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 001/PUU-VIII/2010 tentang batasan umur anak, maka batasan umur anak sebagai pelaku tindak pidana yang dapat di dilakukan proses hukum adalah anak yang berusia 12 tahun tetapi belum mencapai umur 18 tahun.

Peraturan perundang-undangan di Indonesia memang tidak seragam dalam menentukan bagaimanakah dapat dikatakan sebagai anak, akan tetapi dalam setiap perbedaan pemahaman tersebut, tergantung situasi dan kondisi dalam pandangan yang mana yang akan dipersoalkan nantinya. Pengertian anak

memiliki arti yang sangat luas, anak di kategorikan menjadi beberapa kelompok usia, yaitu masa anak-anak (berumur 0-12 tahun), masa remaja (berumur 13-20 tahun), dan masa dewasa (berumur 21-25 tahun).

Pada masa anak-anak sendiri anak cenderung memiliki sifat yang suka meniru apa yang dilakukan orang lain dan emosinya sangat tajam. Pada masa ini pula anak mulai mencari teman sebaya dan memulai berhubungan dengan orang-orang dalam lingkungannya, lalu mulai terbentuk pemikiran mengenai dirinya sendiri. Selanjutnya pada masa ini pula perkembangan anak dapat berkembang dengan cepat dalam segala bidang baik itu perubahan tubuh, perasaan, kecerdasan, sikap sosial dan kepribadian. Anak merupakan generasi penerus suatu bangsa, maka anak juga mempunyai suatu hak-hak yang harus di akui dan di lindungi Negara, hak anak juga merupakan bagian dari HAM meskipun anak masih dalam kandungan seorang ibu. Yang dimaksud dengan perlindungan anak sendiri adalah segala upaya yang ditujukan untuk mencegah, merehabilitasi dan memberdayakan anak yang mengalami tindak perlakuan salah, eksploitasi dan penelantaran agar dapat menjamin kelangsungan hidup dan tumbuh kembang anak secara wajar, baik fisik maupun sosialnya.

Tidaklah dapat dipungkiri bahwa dalam masyarakat sering terjadi anak di bawah usia 16 tahun melakukan kejahatan dan pelanggaran proses sidang pengadilan. Tugas seorang hakim menjadi sangat mulia dan harus manusiawi, dalam menghadapi perbuatan anak di bawah usia 16 tahun, hakim harus menyelidki dengan sangat teliti apakah anak tersebut mampu “membedakan” secara hukum akibat dari perbuatannya atau belum. Jika hakim berkeyakinan bahwa anak yang bersangkutan tersebut sudah mampu “membeda-

bedakan” maka ia dapat menjatuhkan pidana terhadap anak dengan dikurangi sepertiga dari hukuman pidana biasa. Kemungkinan lainnya adalah hakim dapat memerintahkan agar anak tersebut “diserahkan kepada Negara untuk di didik” tanpa pidana apa pun. Sebaliknya, jika anak tersebut ternyata belum memiliki kemampuan untuk membedakan akibat perbuatannya, maka hakim dapat memerintahkan agar dikembalikan kepada orang tuanya atau wali yang mengasuhnya, tanpa pidana apa pun. Kemungkinan-kemungkinan perintah tersebut biasanya diberikan oleh hakim pidana.

Berkaitan dengan perbuatan kejahatan dan pelanggaran yang dilakukan oleh anak di bawah usia 16 Tahun, KUHP Indonesia mengaturnya dalam Pasal 45 KUHP 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, wali atau pemeliharannya 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, 504, 505, 514, 517, 519, 526, 531, 532, 536, dan 540, serta belum lewat dua tahun sejak dinyatakan bersalah karena melakukan kejahatan atau pelanggaran tersebut di atas, dan putusannya menjadi tetap atau menjatuhkan pidana pada yang bersalah”.¹¹

Pasal 45 KUHP di atas dapat dipandang memadai sebagai Pasal yang memuat beberapa ketentuan yuridis mengenai anak di bawah usia 16 tahun yang

¹¹ CST. Kansil. 1983. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*. Jakarta : PN Balai Pustaka, hal 34.

telah melakukan perbuatan pidana. Ketentuan-ketentuan yang tertuang di dalamnya menyangkut “syarat-syarat penuntutan serta kemungkinan-kemungkinan yang dapat dipilih” oleh hakim di dalam membuat (memberikan) putusan, apabila :

- a. Merupakan kejahatan sebagaimana termaktub dalam Buku Kedua KUHPidana
- b. Merupakan pelanggaran terhadap salah satu Pasal yang disebutkan diatas.

Jika dikaji dari segi syarat-syarat penuntutannya, maka Pasal 45 KUHP memuat 4 (empat) hal yang harus dipenuhi, yakni :

1. Anak yang dituntut belum cukup umur (*menderjaring*) atau lebih dikenal belum dewasa. Pengertian belum dewasa menurut Pasal 45 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, harus didekati melalui :
 - a. Bagi orang Eropa/keturuna Eropa/bagi siapa saja yang melakukan penundukan diri terhadap *bürgerlijk wetboek* maka keadaan belum dewasa harus memperhatikan Pasal 330 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata : “Belum dewasa mencapai umur genap dua puluh satu tahun, dan tidak lebih dahulu telah kawin. Apabila perkawinan itu dibubarkan sebelum umur mereka tidak kembali lagi dalam kedudukan belum dewasa. Mereka yang belum dewasa dan tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah perwalian atas dasar dan dengan cara sebagaimana teratur dalam bagian ketiga, keempat, kelima dan keenam bab ini.

- b. Sedangkan ketentuan arti istilah “belum dewasa” yang dipakai dalam beberapa peraturan undang-undang terhadap bangsa Indonesia dengan memperhatikan *ordonansi* 31 Januari 1931 untuk menghilangkan keraguan yang timbul karena *Ordonansi*, dengan mencabut *Ordonansi* ini, ditentukan sebagai berikut :
- 1) Apabila peraturan-peraturan undang-undang memakai istilah “belum dewasa” maka sekedar mengenai bangsa Indonesia, dengan istilah itu yang dimaksud segala orang yang belum mencapai umur genap 21 Tahun dan tidak lebih dahulu kawin.
 - 2) Apabila perkawinan itu dibubarkan sebelum mulai umur dua puluh dua tahun, maka tidaklah mereka kembali lagi dalam istilah “belum dewasa”.
 - 3) Dalam paham perkawinan tidaklah termasuk perkawinan anak-anak.
2. Tuntutan tersebut mengenai perbuatan pidana yang telah dilakukan oleh anak yang bersangkutan pada waktu ia belum berumur 16 tahun dan penuntutan tersebut hanya dapat dilakukan sebelum anak mencapai umur 18 Tahun.
3. Perbuatan tersebut merupakan :¹²
- a. Kejahatan perbuatan-perbuatan dalam Buku Kedua Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 104 sampai dengan Pasal 488, implisit ketentuan-ketentuan penambahan, perubahan dan penghapusannya. Perbuatan-perbuatan tersebut antara lain kejahatan-kejahatan kekerasan, pencurian, penipuan, penggelapan dan pemerasan.

¹² Kemper dan Bonger. *Pengantar Tentang Kriminologi*. Jakarta : PT. Pembangunan Pustaka Sarjana, hal 10.

- b. Salah satu pelanggaran dalam pasal 489, 490, 492, 496, 503, 505, 514, 517, 519, 526, 531, 532, 536, dan 540 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
4. Belum kadaluwarsa, yakni belum lewat dua tahun sejak dinyatakan salah karena melakukan kejahatan atau salah satu pelanggaran sebagaimana ditunjuk oleh Pasal 45 KUHP dan putusannya menjadi tetap.

Apabila keempat syarat penuntutan tersebut sudah terpenuhi, maka hakim dapat membuat putusan berupa salah satu dari tiga kemungkinan yakni :

1. Anak yang bersangkutan dikembalikan kepada orang tua/wali/pengasuhnya tanpa dijatuhi pidana apapun. Dalam hal ini hakim memerintahkan supaya yang bersalah dikembalikan kepada orang tuanya/wali/pengasuhnya dan kepada orang tuanya/wali/pengasuhnya diserahkan hak untuk mendidik anak yang bersalah itu.
2. Hakim memerintahkan agar anak tersebut diserahkan kepada pemerintah, anak tersebut tidak dijatuhi pidana apapun. Pada kemungkinan kedua ini lebih nampak adanya daya paksa terhadap anak yang bersangkutan, dalam hal ini yang bersalah harus dimasukkan ke dalam pendidikan paksa. Dengan pendidikan paksa ini dimaksudkan agar orang yang belum cukup umur itu ditempatkan dalam lingkungan yang baik. Mereka dibiasakan untuk hidup secara teratur, kenal akan tata dan disiplin. Selanjutnya juga diberikan pendidikan yang sangat diperlukan kelak dalam hidup bermasyarakat. Kepada mereka diajarkan pengetahuan umum yang biasanya diterima olehnya di sekolah-sekolah. Tetapi disamping itu juga diajarkan dan dilatih untuk bekerja dalam lapangan pertanian, pertukangan

dan lain sebagainya yang berharga bagi hidupnya nanti. Dalam putusan tidaklah ditentukan berapa lamanya pendidikan paksa itu harus di jalani. Jadi mengenai lamanya diserahkan kepada kebijaksanaan mereka yang melaksanakan pendidikan paksa itu. Yang ada ditentukan adalah mengenai saat berakhirnya pendidikan paksa itu yaitu paling lama sampai berumur delapan belas tahun.

Pada kemungkinan kedua ini telah diatur secara formal dalam Pasal 46 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yakni :

1. Jika hakim memerintahkan supaya yang bersalah diserahkan kepada pemerintah, maka ia dimasukkan dalam rumah pendidikan negara supaya menerima pendidikan dari pemerintah atau di kemudian hari dengan cara lain, atau dikemudian hari dengan cara lain, atau diserahkan kepada seorang tertentu yang bertempat tinggal di Indonesia atau kepada sesuatu badan hukum, yayasan atau lembaga amal yang berkedudukan di Indonesia untuk menyelenggarakan pendidikannya, atau dikemudian hari, atas tanggungan pemerintah, dengan cara lain dalam kedua hal diatas, paling lama sampai orang yang bersalah itu mencapai umur delapan belas tahun.
2. Aturan untuk melaksanakan Ayat (1) Pasal ini ditetapkan dengan Undang-Undang.

Jadi menurut pasal ini ada tiga kemungkinan pemeliharaan yakni :

- a. Pemeliharaan anak di dalam rumah/lembaga pendidikan negara.
- b. Pemeliharaan anak dalam yayasan swasta/partikelir.

- c. Pemeliharaan anak dalam keluarga partikelir.
3. Hakim dapat menjatuhkan pidana. Pada kemungkinan ketiga ini anak yang bersalah harus menjalani pidana. Dalam kaitan ini jika terpidana menjalani pidana penjara, maka ia jalani pidana di penjara khusus untuk anak-anak. Di Indonesia memang sudah ada penjara yang khusus anak-anak, yakni di Kabupaten Tangerang, yang disebut : "Tanah Tinggi".

Apabila hakim menjatuhkan pidana kepada anak yang bersalah, maka dalam hal ini terdapat beberapa pengecualian yang diatur secara formal di dalam Pasal 47 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yakni :

1. Jika hakim menjatuhkan pidana, maka maksimal pidana pokok terhadap deliknya dikurangi sepertiga.
2. Jika perbuatan itu kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun.
3. Pidana tambahan yang tersebut dalam Pasal 10 sub B, nomor 1 dan 3, tidak dapat dijatuhkan.

Dalam kaitannya Pasal 47 KUHP ini terdapat istilah *pidana maksimal* yang perlu dipahami dengan sungguh-sungguh. Dalam konteks Hukum Pidana ada dua macam pidana maksimal, yakni pidana maksimal umum dan pidana maksimal khusus.

Maksimal umum disebut dalam Pasal 12 (2) KUHP, yakni, "Pidana penjara selama waktu tertentu paling pendek adalah satu hari dan paling lama lima belas tahun berturut-turut." Jadi pidana maksimal umum adalah maksimal

lamanya pidana bagi semua perbuatan pidana. Adapun maksimal lamanya pidana bagi tiap-tiap perbuatan pidana adalah maksimal khusus. Misalnya pasal 362 KUHP, pencurian diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun.

Adapun yang dimaksud dengan maksimal pidana dalam Pasal 47 Ayat (1) KUHP adalah maksimal khusus. Apabila hakim menjatuhkan pidana, maka maksimal pokok pidana terhadap perbuatan pidananya (dalam hal ini maksimal khusus) dikurangi sepertiga. Pasal 47 KUHP pada dasarnya merupakan pengecualian yang dikhususkan bagi anak di bawah umur yang terbukti bersalah melakukan perbuatan pidana. Pengecualian-pengecualian tersebut ialah :¹³

1. Pidana yang dijatuhkan hakim ialah dikurang sepertiga dari pidana untuk orang tua (Pasal 4 ayat (1) KUHP)
2. Ancaman pidana mati atau pidana seumur hidup diubah menjadi pidana penjara paling lama lima belas tahun (Pasal 47 ayat (2) KUHP).
3. Pidana tambahan yang disebut Pasal 10 Sub B nomor 1 dan 3 tidak dapat dijatuhkan yakni :
 1. Pencabutan hak-hak tertentu (Pasal 10 Sub B. 1 KUHP).
 2. Pengumuman putusan hakim (Pasal 10 Sub B. 3 KUHP).

¹³ Moeljatno. 1981. *Hukum Acara Pidana*. Yogyakarta : Penerbit Gajah Mada Press, hal 23.