

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Landasan Konseptual

1. Tinjauan Umum Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga

1.1 Pengertian Perlindungan Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004

Dalam kamus besar Bahasa Indonesia Perlindungan berasal dari kata lindung yang memiliki arti mengayomi, mencegah, mempertahankan, dan membentengi. Sedangkan Perlindungan berarti konservasi, pemeliharaan, penjagaan, asilun, dan bunker. Beberapa unsur kata Perlindungan;¹

- 1) Melindungi: menutupi supaya tidak terlihat/tampak, menjaga, memelihara, merawat, menyelamatkan.
- 2) Perlindungan; proses, cara, perbuatan tempat berlindung, hal (perbuatan) memperlindungi (menjadikan atau menyebabkan berlindung).
- 3) Pelindung: orang yang melindungi, alat untuk melindungi.
- 4) Terlindung: tertutup oleh sesuatu hingga tidak kelihatan.
- 5) Lindungan : yang dilindungi, tempat berlindung, perbuatan.
- 6) Memperlindungi: menjadikan atau menyebabkan berlindung.

¹ <http://www.artikata.com/artiperlindungan.html> diakses pada 05 Januari 2016.

7) Melindungi: membuat diri terlindungi.

Pengertian perlindungan dalam ilmu hukum adalah suatu bentuk pelayanan yang wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum atau aparat keamanan untuk memberikan rasa aman, baik fisik maupun mental, kepada korban dan saksi dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun yang diberikan pada tahap penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan atas pemeriksaan di sidang pengadilan.

Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga yang selanjutnya disebut UU PKDRT dikenal dua perlindungan sebagai upaya dari aparat penegak hukum:

- (1) Perlindungan Sementara,
- (2) Perintah Perlindungan (PP)

Dalam Pasal 1 ayat 5 UU PKDRT:

“Perlindungan sementara adalah perlindungan yang langsung diberikan oleh kepolisian dan/atau lembaga sosial atau pihak lain, sebelum dikeluarkannya penetapan perlindungan dari pengadilan.”

Sementara itu menurut Pasal 1 ayat 6 UU PKDRT:

“Perintah Perlindungan adalah penetapan yang dikeluarkan oleh Pengadilan untuk memberikan perlindungan kepada korban.”

UU PKDRT secara selektif membedakan fungsi perlindungan dengan fungsi pelayanan. Artinya tidak semua institusi dan lembaga itu dapat memberikan perlindungan apalagi melakukan tindakan hukum dalam rangka pemberian sanksi kepada pelaku. Perlindungan oleh

institusi dan lembaga non-penegak hukum lebih bersifat pemberian pelayanan konsultasi, mediasi, pendampingan dan rehabilitasi. Artinya tidak sampai kepada litigasi atau meja sidang. Tetapi walaupun demikian, peran masing-masing institusi dan lembaga itu sangatlah penting dalam upaya mencegah dan menghapus tindak KDRT.

Selain itu, UU PKDRT juga membagi perlindungan itu menjadi perlindungan yang bersifat sementara dan perlindungan dengan penetapan pengadilan serta pelayanan. Perlindungan dan pelayanan diberikan oleh institusi dan lembaga sesuai tugas dan fungsinya masing-masing yaitu antara lain:

1. Perlindungan oleh kepolisian berupa perlindungan sementara yang diberikan paling lama 7 (tujuh) hari, dan dalam waktu 1 X 24 jam sejak memberikan perlindungan, kepolisian wajib meminta surat penetapan perintah perlindungan dari pengadilan. Perlindungan sementara oleh kepolisian ini dapat dilakukan bekerja sama dengan tenaga kesehatan, sosial, relawan pendamping dan pembimbing rohani untuk mendampingi korban. Pelayanan terhadap korban KDRT ini harus menggunakan ruang pelayanan khusus di kantor kepolisian dengan sistem dan mekanisme kerja sama program pelayanan yang mudah diakses oleh korban. Pemerintah dan masyarakat perlu segera membangun rumah aman (shelter) untuk menampung, melayani dan mengisolasi korban dari pelaku KDRT. Sejalan dengan itu, kepolisian sesuai tugas dan kewenangannya

dapat melakukan penyelidikan, penangkapan dan penahanan dengan bukti permulaan yang cukup dan disertai dengan perintah penahanan terhadap pelaku KDRT. Bahkan kepolisian dapat melakukan penangkapan dan penahanan tanpa surat perintah terhadap pelanggaran perintah perlindungan, artinya surat penangkapan dan penahanan itu dapat diberikan setelah 1 X 24 jam.

2. Perlindungan oleh advokat diberikan dalam bentuk konsultasi hukum, melakukan mediasi dan negosiasi di antara pihak termasuk keluarga korban dan keluarga pelaku (mediasi), dan mendampingi korban di tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan dalam sidang pengadilan (litigasi), melakukan koordinasi dengan sesama penegak hukum, relawan pendamping, dan pekerja sosial (kerja sama dan kemitraan).

3. Perlindungan dengan penetapan pengadilan dikeluarkan dalam bentuk perintah perlindungan yang diberikan selama 1 (satu) tahun dan dapat diperpanjang. Pengadilan dapat melakukan penahanan dengan surat perintah penahanan terhadap pelaku KDRT selama 30 (tiga puluh) hari apabila pelaku tersebut melakukan pelanggaran atas pernyataan yang ditandatangani mengenai kesanggupan untuk memenuhi perintah perlindungan dari pengadilan. Pengadilan juga dapat memberikan perlindungan tambahan atas pertimbangan bahaya yang mungkin timbul terhadap korban.

4. Pelayanan tenaga kesehatan penting sekali terutama dalam upaya pemberian sanksi terhadap pelaku KDRT. Tenaga kesehatan sesuai profesinya wajib memberikan laporan tertulis hasil pemeriksaan medis dan membuat visum et repertum atas permintaan penyidik kepolisian atau membuat surat keterangan medis lainnya yang mempunyai kekuatan hukum sebagai alat bukti.
5. Pelayanan pekerja sosial diberikan dalam bentuk konseling untuk menguatkan dan memberi rasa aman bagi korban, memberikan informasi mengenai hak-hak korban untuk mendapatkan perlindungan, serta melakukan koordinasi dengan institusi dan lembaga terkait.
6. Pelayanan relawan pendamping diberikan kepada korban mengenai hak-hak korban untuk mendapatkan seorang atau beberapa relawan pendamping, mendampingi korban memaparkan secara objektif tindak KDRT yang dialaminya pada tingkat penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan pengadilan, mendengarkan dan memberikan penguatan secara psikologis dan fisik kepada korban.
7. Pelayanan oleh pembimbing rohani diberikan untuk memberikan penjelasan mengenai hak, kewajiban dan memberikan penguatan iman dan takwa kepada korban.

1.2 Pengertian Korban Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT)

Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004

Pengertian korban menurut Pasal 1 butir 4 UU PKDRT adalah

“Korban adalah orang yang mengalami kekerasan dan/atau ancaman kekerasan dalam lingkup rumah tangga.”

Kekerasan yang dimaksud dalam butir 4 pasal 1 UU PKDRT bukan hanya kekerasan dalam bentuk kekerasan terhadap fisik saja melainkan juga termasuk kekerasan berupa kekerasan yang menimbulkan kesengsaraan atau penderitaan secara seksual, psikologis, dan/atau penelantaran rumah tangga.

1.3 Pengertian Tindak Pidana KDRT Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004

Pasal 1 butir 1 UU PKDRT, yang dimaksud dengan kekerasan dalam rumah tangga adalah:

“Kekerasan dalam Rumah Tangga adalah setiap perbuatan terhadap seorang terutama perempuan, yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, seksual, psikologis, dan/atau penelantaran rumah tangga termasuk ancaman untuk melakukan perbuatan, pemaksaan, atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum dalam lingkup rumah tangga.”

1.4 Bentuk-Bentuk KDRT Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004

Bentuk-bentuk tindak kekerasan dalam rumah tangga menurut UU PKDRT, tercantum dalam Pasal 6, Pasal 7, Pasal 8, dan Pasal 9,

yaitu :

a. Kekerasan fisik, yaitu perbuatan yang mengakibatkan rasa sakit,

jatuh sakit atau luka berat (Pasal 6 Undang-Undang Nomor 23

Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga).

b. Kekerasan psikis, yaitu perbuatan yang mengakibatkan ketakutan,

hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan untuk bertindak,

rasa tidak berdaya dan atau penderitaan psikis berat pada seseorang

(Pasal 7 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang

Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga).

c. Kekerasan seksual, yaitu pemaksaan hubungan seksual yang

dilakukan terhadap orang yang menetap dalam lingkup rumah tangga

tersebut, selain itu juga berarti pemaksaan hubungan seksual

terhadap salah seorang dalam lingkup rumah tangganya dengan

orang lain untuk tujuan komersial atau tujuan tertentu (Pasal 8

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan

Kekerasan dalam Rumah Tangga).

d. Penelantaran rumah tangga juga dimasukkan dalam pengertian

kekerasan, karena setiap orang dilarang menelantarkan orang dalam

lingkup rumah tangga, padahal menurut hukum yang berlaku

baginya atau karena persetujuan atau perjanjian ia wajib memberikan

penghidupan, perawatan atau pemeliharaan kepada orang tersebut.

Penelantaran tersebut juga berlaku bagi setiap orang yang mengakibatkan ketergantungan ekonomi dengan cara membatasi atau melarang untuk bekerja yang layak di dalam atau di luar rumah, sehingga korban di bawah kendali orang tersebut. (Pasal 9 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga).

1.5 Ketentuan Pidana KDRT Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004

Ketentuan pidana dalam Undang-Undang KDRT untuk menindak pelaku KDRT di atur dalam Pasal 44-53:

Pasal 44:

- (1) Setiap orang yang melakukan perbuatan kekerasan fisik dalam lingkup rumah tangga sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 huruf a dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak Rp 15.000.000,00 (lima belas juta rupiah).
- (2) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengakibatkan korban mendapat jatuh sakit atau luka berat, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun atau denda paling banyak Rp 30.000.000,00 (tiga puluh juta rupiah).
- (3) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) mengakibatkan matinya korban, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun atau denda paling banyak Rp 45.000.000,00 (empat puluh lima juta rupiah).
- (4) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh suami terhadap isteri atau sebaliknya yang tidak menimbulkan penyakit atau halangan untuk menjalankan pekerjaan jabatan atau mata pencaharian atau kegiatan sehari-hari, dipidana dengan pidana

penjara paling lama 4 (empat) bulan atau denda paling banyak Rp 5.000.000,00 (lima juta rupiah).

Pasal 45:

(1) Setiap orang yang melakukan perbuatan kekerasan psikis dalam lingkup rumah tangga sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 huruf b dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau denda paling banyak Rp 9.000.000,00 (sembilan juta rupiah).

(2) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh suami terhadap isteri atau sebaliknya yang tidak menimbulkan penyakit atau halangan untuk menjalankan pekerjaan jabatan atau mata pencaharian atau kegiatan sehari-hari, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) bulan atau denda paling banyak Rp 3.000.000,00 (tiga juta rupiah).

Pasal 46:

“Setiap orang yang melakukan perbuatan kekerasan seksual sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 huruf a dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun atau denda paling banyak Rp 36.000.000,00 (tiga puluh enam juta rupiah).”

Pasal 47

“Setiap orang yang memaksa orang yang menetap dalam rumah tangganya melakukan hubungan seksual sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 huruf b dipidana dengan pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun atau denda paling sedikit Rp 12.000.000,00 (dua belas juta rupiah) atau denda paling banyak Rp 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).”

Pasal 48

“Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46 dan Pasal 47 mengakibatkan korban mendapat luka yang tidak memberi harapan akan sembuh sama sekali, mengalami gangguan daya pikir atau kejiwaan sekurangnya selama 4 (empat) minggu terus menerus

atau 1 (satu) tahun tidak berturut-turut, gugur atau matinya janin dalam kandungan, atau mengakibatkan tidak berfungsinya alat reproduksi, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun atau denda paling sedikit Rp 25.000.000,00 (dua puluh lima juta rupiah) dan denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).”

Pasal 49

“Dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau denda paling banyak Rp 15.000.000,00 (lima belas juta rupiah), setiap orang yang:

- a. menelantarkan orang lain dalam lingkup rumah tangganya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1);
- b. menelantarkan orang lain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (2).

Pasal 50

“Selain pidana sebagaimana dimaksud dalam Bab ini hakim dapat menjatuhkan pidana tambahan berupa :

- a. pembatasan gerak pelaku baik yang bertujuan untuk menjauhkan pelaku dari korban dalam jarak dan waktu tertentu, maupun pembatasan hak-hak tertentu dari pelaku;
- b. penetapan pelaku mengikuti program konseling di bawah pengawasan lembaga tertentu.

Pasal 51

“Tindak pidana kekerasan fisik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 44 ayat (4) merupakan delik aduan.”

Pasal 52

“Tindak pidana kekerasan psikis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (2) merupakan delik aduan.”

Pasal 53

“Tindak pidana kekerasan seksual sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46 yang dilakukan oleh suami terhadap isteri atau sebaliknya merupakan delik aduan.”

2. Tinjauan Umum Tentang Peraturan Pemerintah RI Nomor 4 Tahun 2006 tentang Penyelenggaraan dan Kerjasama Pemulihan Korban Kekerasan dalam Rumah Tangga (PP PKPKDRT)

2.1 Pemulihan Korban Dan Penyelenggaraan pemulihan Korban

Selain upaya pencegahan tindak kekerasan dalam rumah tangga selanjutnya ada upaya pemulihan terhadap akibat yang diderita korban, Pemulihan korban berdasarkan kepada Undang-undang No. 23 tahun

2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga Pasal 39:

“Untuk kepentingan pemulihan, korban dapat memperoleh pelayanan dari:

- a. Tenaga kesehatan;
- b. Pekerja sosial;
- c. Relawan pendamping; dan/atau;
- d. Pembimbing rohani.

UU Nomor 23 Tahun 2004 Pasal 40:

1. Tenaga kesehatan wajib memeriksa korban sesuai dengan standar profesinya
2. Dalam hal korban memerlukan perawatan, tenaga kesehatan wajib memulihkan dan merehabilitasi kesehatan korban.

UU Nomor 23 Tahun 2004 Pasal 42:

“Dalam rangka pemulihan terhadap korban, tenaga kesehatan, pekerja sosial, relawan pendamping dan/atau pembimbing rohani dapat melakukan kerja sama.”

Yang dimaksud dengan upaya pemulihan korban Peraturan Pemerintah RI No. 4 Tahun 2006 tentang Penyelenggaraan dan Kerjasama Pemulihan Korban Kekerasan dalam Rumah Tangga (PP PKPKDRT) pada Pasal 1 ayat 1 ialah :²

“Segala upaya untuk penguatan korban kekerasan dalam rumah tangga agar lebih berdaya baik secara fisik maupun psikis.”

PP PKPKDRT Pasal 1 ayat 2 menyebutkan bahwa Penyelenggaraan pemulihan ialah:

“Segala tindakan yang meliputi pelayanan dan pendampingan korban KDRT.”

PP PKPKDRT Pasal 2 ayat 1 menyebutkan :

”Bahwa penyelenggaraan pemulihan terhadap korban dilaksanakan oleh instansi pemerintah dan pemerintah daerah serta lembaga sosial sesuai dengan tugas dan fungsi masing-masing, termasuk menyediakan fasilitas yang diperlukan untuk pemulihan korban.”

PP PKPKDRT Pasal 4 menyebutkan Penyelenggaraan kegiatan pemulihan korban meliputi :

- a) Pelayanan kesehatan
- b) Pendampingan korban
- c) Konseling
- d) Bimbingan rohani

² Peraturan Pemerintah RI No. 4 Tahun 2006 tentang Penyelenggaraan dan Kerjasama Pemulihan Korban Kekerasan dalam Rumah Tangga

3. Tinjauan Umum Tentang Konvensi Internasional “*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women/CEDAW (Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan)*”

Masalah kekerasan terhadap perempuan saat ini tidak hanya merupakan masalah individual atau masalah nasional, tetapi sudah merupakan masalah global. Dalam hal-hal tertentu bahkan dapat dikatakan sebagai masalah transnasional. Negara Republik Indonesia yang dengan penuh kesadaran telah banyak melakukan ratifikasi perjanjian internasional, dimana salah satunya adalah *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women/CEDAW (Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan)* dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita. Hal ini dilakukan pemerintah sebagai wujud tanggung jawab Negara sesuai dengan amanat Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan dengan tegas bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan, oleh karena itu segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan wajib dihapuskan karena tidak sesuai dengan pancasila dan UUD 1945.

Akibat hukum dari telah diratifikasinya Konvensi CEDAW oleh Indonesia, secara moral negara dan seluruh bangsa Indonesia berkewajiban untuk melaksanakan seluruh asas-asas yang tercantum dalam konvensi tersebut, kecuali apabila ada asas yang direservasi pada

waktu dilakukan penandatanganan perjanjian tersebut. Negara berkewajiban membuat peraturan-peraturan hukum yang diperlukan untuk dapat mewujudkan ketentuan-ketentuan yang terkandung dalam perjanjian internasional tersebut.

Menurut Myra Diarsi, bahwa dalam konvensi CEDAW tersebut telah diidentifikasi tiga wilayah di mana kekerasan terhadap perempuan biasanya terjadi, yaitu:³

1. Kekerasan fisik, seksual dan psikologis yang terjadi dalam keluarga termasuk pemukulan, penganiayaan seksual terhadap anak-anak perempuan, kekerasan yang berkaitan dengan mas kawin, pengrusakan alat kelamin perempuan dan kebiasaan tradisional lain yang membahayakan perempuan, kekerasan oleh 2 anggota keluarga atau pasangan dan kekerasan yang berkaitan dengan eksploitasi.
2. Kekerasan fisik, seksual, psikologis yang terjadi dalam masyarakat umum termasuk perkosaan, penganiayaan seksual, intimidasi di tempat kerja, lembaga pendidikan dan tempat-tempat lainnya, perdagangan perempuan dan prostitusi paksa.
3. Kekerasan fisik, seksual dan psikologis yang dibiarkan oleh negara dimanapun terjadi (violence by omission).

Kekerasan terhadap perempuan (violence against women) selama ini dianggap sebagai perbuatan kekerasan di area pribadi antara keluarga, hal ini terjadi karena dalam masyarakat masih berkembang pandangan

³ A. Reni Widyastuti, *Peran Hukum Dalam Memberikan Perlindungan Terhadap Perempuan Dari Tindak Kekerasan Di Era Globalisasi*, Jurnal Hukum UGM, Yogyakarta, 2013, Hal 397.

bahwa kekerasan itu bersifat pribadi (domestic violence) dan rahasia atau aib rumah tangga sehingga sangat tidak pantas diangkat ke permukaan atau diketahui pihak lain padahal segala tindak kekerasan terhadap rumah tangga menurut Deklarasi penghapusan segala bentuk kekerasan terhadap perempuan oleh PBB Tahun 1993 menyebutkan kekerasan domestik harus disebut kejahatan demikian juga Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (selanjutnya disingkat dengan Undang-Undang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga) mengatur bahwa segala tindak kekerasan dalam rumah tangga merupakan kejahatan terhadap martabat kemanusiaan.

4. Pengaturan Kekerasan Dalam Rumah Tangga Di Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 sebagaimana undang-undang khusus yang lain, mempunyai hubungan yang erat dengan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Hubungan tersebut terletak pada Buku I KUHP tentang Aturan Umum, yang terdiri atas Pasal 1 sampai dengan Pasal 103 KUHP. Bunyi Pasal 103 KUHP sebagai berikut.

“Ketentuan-ketentuan dalam Bab 1 sampai dengan Bab 8 buku ini juga berlaku bagi perbuatan-perbuatan yang oleh ketentuan perundang-undangan lainnya diancam dengan pidana, kecuali jika oleh undang-undang ditentukan lain.”⁴

⁴ Moerti Hadiati Soeroso, *Kekerasan Dalam Rumah Tangga Dalam Perspektif Yuridis-Viktinologis*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hal 154.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 menetapkan sanksi pidana bagi barang siapa yang melanggarnya. Oleh karena itu, ketentuan yang tercantum dalam Bab I KUHP, juga berlaku bagi Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004. Misalnya Pasal 1 ayat (1) KUHP yang berbunyi:

“Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas ketentuan aturan pidan dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan.”

Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut mengandung makna, bahwa suatu perbuatan baru dapat dijatuhi pidana, setelah ada undang-undang yang mengaturnya terlebih dahulu. Berarti dalam menjatuhkan pidana, harus berpedoman pada undang-undang yang tertulis.

Selanjutnya, ditentukan bahwa barang siapa melakukan perbuatan pidana diancam dengan pidana, akan tetapi tidak setiap orang yang melakukan perbuatan pidan tersebut mesti dipidana. Karena untuk menjatuhkan pidana pada seseorang, dikenal asas yang berbunyi: “tidak dipidana jika tidak ada kesalahan”. Dalam hal ini harus dibuktikan dahulu ada atau tidaknya kesalahan seseorang. Hal ini berkaitan dengan masalah dapat dipertanggungjawabkannya seseorang atas perbuatan yang telah dilakukan. Adapun bentuk kesalahan ada dua, yaitu kesengajaan dan kealpaan. “kesengajaan” dilakukan dengan dilandasi adanya “niat” untuk melakukan suatu perbuatan pidana, sedangkan dalam “kealpaan” tidak terdapat unsur “niat” tersebut. Misalnya dalam kasus kekerasan dalam rumah tangga, harus dibuktikan dulu adanya kesalahan dari pelaku, yaitu kesengajaan atau kealpaan. Karena hal ini berkaitan juga

dengan masalah pertanggungjawaban dan kemampuan bertanggung jawab dari si pelaku.⁵

Pasal lain yang berkaitan dengan kekerasan dalam rumah tangga adalah Pasal 10 KUHP tentang jenis-jenis pidana. Pasal 10 KUHP ini masih relevan diterapkan pada kasus kekerasan dalam rumah tangga, Pasal 10 KUHP yang berbunyi:

“Yang termasuk dalam hukuman pokok yaitu:

- a. hukuman mati,
- b. hukuman penjara,
- c. hukuman kurungan,
- d. hukuman denda.

Yang termasuk hukuman tambahan yaitu:

- a. pencabutan beberapa hak tertentu,
- b. perampasan barang yang tertentu,
- c. pengumuman keputusan hakim.

Pengaturan mengenai hukuman tambahan juga terdapat dalam beberapa peraturan perundang-undangan lainnya, KUHP sendiri memang tidak membatasi bahwa hukuman tambahan tersebut terbatas pada 3 bentuk di atas saja.

Pidana yang dijatuhkan pada pelaku kekerasan dalam rumah tangga adalah pidana penjara atau denda, sedangkan pidana tambahan, berbeda dengan Pasal 10 KUHP. Dalam Pasal 50 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 disebutkan pidana tambahan bagi pelaku kekerasan dalam rumah tangga adalah sebagai berikut.

“Selain pidana sebagaimana dimaksud dalam Bab ini hakim dapat menjatuhkan pidana tambahan berupa :

⁵ Ibid, hal 155.

- a. Pembatasan gerak pelaku baik yang bertujuan untuk menjauhkan pelaku dari korban dalam jarak dan waktu tertentu, maupun pembatasan hak-hak tertentu dari pelaku.
- b. Penetapan pelaku mengikuti program konseling di bawah pengawasan lembaga tertentu.

Selanjutnya, beberapa pasal dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang lain yang berkaitan, namun perlu diuraikan lagi tentang pengertian “kekerasan” yang terdapat dalam Pasal 89 KUHP, yang berbunyi:

“Membuat orang pingsan atau tidak berdaya, disamakan dengan menggunakan kekerasan.”

Akan tetapi, selanjutnya tidak dijelaskan bagaimana cara membuat orang tidak berdaya tersebut. Karena dalam kenyataannya membuat orang tidak berdaya bisa dilakukan dengan 2 (dua cara), secara fisik misalnya dipukul dan secara nonfisik misalnya dibius. Tindak pidana yang dapat terjadi dalam ruang lingkup rumah tangga, secara umum merupakan tindak kekerasan terhadap perempuan. Perbuatan ini misalnya, dapat berupa: tindak pidana perkosaan (Pasal 285 KUHP), karena tindak pidana tersebut selalu dilakukan dengan kekerasan. Jenis tindak pidana perkosaan adalah tindak perkosaan terhadap perempuan yang sedang pingsan (Pasal 286 KUHP), perkosaan terhadap istri dibawah umur (Pasal 288 KUHP), Perbuatan cabul/pelecehan seksual (Pasal 294 KUHP), tindak pidana pembunuhan (Pasal 338 KUHP) dan tindak pidana penganiayaan (Pasal 351,353,354,355, dan Pasal 356 KUHP). Tindak pidana yang telah di sebutkan di muka, menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Merupakan kekerasan

fisik. Pasal 6 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 menyebutkan bahwa, kekerasan fisik adalah perbuatan yang mengakibatkan rasa sakit, jatuh sakit atau luka berat.⁶

Selanjutnya, perlu dikemukakan disini bunyi Pasal 285 KUHP sebagai berikut:

“Barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia diluar perkawinan, diancam karena melakukan perkosaan, dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun.”

Dari bunyi pasal tersebut, dapat diuraikan unsur-unsur Pasal 285 KUHP tentang perkosaan, sebagai berikut.

- a. Barang siapa , artinya pelaku adalah semua orang, laki-laki, dari segala usia, tidak dibatasi dalam derajat dan kedudukan sosialnya.
- b. Dengan kekerasan atau ancaman kekerasan, di sini tidak disebutkan bagaimana kekerasan itu dilakukan, sedangkan ancaman kekerasan dapat dikategorikan kedalam perbuatan nonfisik.
- c. Makna seorang wanita. Berarti perbuatan tersebut dilakukan terhadap perempuan, bukan terhadap laki-laki dan perbuatan tersebut dilakukan dengan paksaan
- d. Bersetubuh di luar perkawinan. Artinya, tujuan yang ingin dicapai oleh pelaku adalah terjadinya persetubuhan, yang dilakukan di luar perkawinan.

⁶ Ibid, hal 156.

Jadi, dalam hal ini tindak perkosaan tidak dapat dilakukan dalam sebuah perkawinan. Dengan perkataan lain dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tidak dikenal adanya *marital rape* (tindak perkosaan dalam perkawinan), sehingga untuk dapat disebutkan tindak pidana perkosaan, perbuatan tersebut harus dilakukan di luar perkawinan.

Masalah *marital rape* merupakan bahan perbincangan yang menarik, karena pada kekerasan dalam rumah tangga, dapat terjadi pemaksaan hubungan seksual oleh suami terhadap istri. Namun tentang hal ini, meskipun telah diatur secara khusus dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004, tetapi tidak menyebutkan apakah kekerasan seksual tersebut dilakukan terhadap istri. Selain itu juga tidak diadakan perincian apakah perkosaan (tindak kekerasan) tersebut dilakukan terhadap perempuan yang sedang pingsan atau tidak berdaya (Pasal 286 KUHP), terhadap perempuan yang belum berumur lima belas tahun (Pasal 287 KUHP) atau persetubuhan dengan seseorang perempuan dalam perkawinan yang sepatutnya dapat diduga belum waktunya dinikahi (Pasal 288 KUHP) atau dilakukan perbuatan cabul terhadap anaknya, anak tiri, anak angkat atau anak dibawah asuhannya (Pasal 294 KUHP).⁷

Dalam hal kekerasan fisik mengakibatkan matinya korban (Pasal 44 ayat (3) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004), di tentukan adanya pemberatan pidana (hukuman). Jadi tidak diatur dalam pasal tersendiri

⁷ Ibid, hal 157.

seperti pada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yaitu dalam Pasal 338 KUHP yang berbunyi:

“Barang siapa menghilangkan nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan”.

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana kekerasan fisik digolongkan pada tindak pidana penganiayaan dan dikelompokkan ke dalam beberapa jenis, seperti: penganiayaan biasa, penganiayaan berat, penganiayaan sampai korban meninggal atau penganiayaan yang dilakukan dengan rencana lebih dahulu dan penganiayaan terhadap ibu, bapak, istri dan anak (Pasal 351 sampai dengan Pasal 356 KUHP)

Adapun kekerasan psikis, diatur dalam Pasal 7 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 yang menyebutkan bahwa:

“Kekerasan Psikis adalah perbuatan yang mengakibatkan ketakutan, hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan untuk bertindak, rasa tidak bahagia dan penderitaan psikis berat pada seseorang.”

Hal ini berbeda dengan apa yang diatur dalam Pasal 310 sampai dengan Pasal 318 KUHP, yang hanya menyebutkan dengan sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang atau melakukan penghinaan.

5. Pengaturan Kekerasan Dalam Rumah Tangga Di dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia (HAM)

Hak asasi manusia merupakan hak dasar yang secara kodrati melekat pada diri manusia, bersifat universal dan langgeng. Oleh karena itu, harus dilindungi, dihormati, dipertahankan dan tidak boleh diabaikan,

dikurangi atau dirampas oleh siapa pun. Dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 disebutkan bahwa:

- 1) Setiap orang dilahirkan bebas dengan harkat dan martabat manusia sama dan sederajat serta dikaruniai akal dan hati nurani untuk hidup bermasyarakat, berbangsa dan bernegara dalam semangat persaudaraan.
- 2) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan perlakuan hukum yang adil serta mendapat kepastian hukum dan perlakuan yang sama di depan hukum.

Kemudian hal ini dipertegas lagi dalam Pasal 4, yang berbunyi:

“Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan di hadapan hukum dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun dan oleh siapa pun”.

Pasal 4 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tersebut dengan tegas menyatakan tidak dibenarkan adanya penyiksaan dan diskriminasi atas sesama individu. Karena dasar pemikiran pembentukan undang-undang ini antara lain adalah untuk melindungi, mempertahankan dan meningkatkan martabat manusia, diperlukan pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia. Tanpa hal tersebut manusia akan kehilangan sifat dan martabatnya, sehingga dapat mendorong manusia menjadi serigala bagi manusia lainnya (*homo homini lupus*). Oleh karena itu tindak kekerasan yang terjadi dalam lingkup rumah tangga merupakan perebuatan yang tidak menghormati hak asasi orang lain.⁸

⁸ Ibid, hal 167.

Dalam Bab III undang-undang ini disebutkan hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia adalah:

- a. Hak untuk hidup.
- b. Hak berkeluarga dan melanjutkan keturunan.
- c. Hak mengembangkan diri.
- d. Hak memperoleh keadilan.
- e. Hak atas kebebasan pribadi.
- f. Hak atas rasa aman.
- g. Hak atas kesejahteraan.
- h. Hak turut serta dalam pemerintahan.

Kemudian dalam Pasal 51 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 secara tegas ditentukan bahwa:

- 1) Seorang istri selama dalam ikatan perkawinan mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama dengan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan kehidupan perkawinannya, hubungan dengan anak-anaknya dan hak kepemilikan serta pengelolaan harta bersama.
- 2) Setelah putusanya perkawinan, seorang wanita mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama dengan mantan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan anak-anaknya, dengan memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak.
- 3) Setelah putusanya perkawinan, seorang wanita mempunyai hak yang sama dengan mantan suaminya, atas semua hal yang berkenaan dengan harta bersama tanpa mengurangi hak anak, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Selanjutnya, dalam penjelasan Undang-Undang tentang Hak Asasi Manusia tersebut, dikemukakan bahwa setiap manusia dengan akal budi dan nuraninya memiliki kebebasan untuk memutuskan sendiri perilaku atau perbuatannya. Untuk mengimbangi kebebasan tersebut, manusia

memiliki kemampuan untuk bertanggung jawab atas semua tindakan yang dilakukannya. Kebebasan dan hak-hak dasar itulah yang disebut hak asasi manusia, yang melekat pada manusia secara kodrati, sebagai anugrah Tuhan Yang Maha Esa. Oleh karena itu, negara, pemerintah atau organisasi apa pun, mempunyai kewajiban untuk mengakui dan melindungi hak asasi manusia, tanpa terkecuali. Ini berarti bahwa hak asasi manusia harus selalu menjadi titik tolak dan tujuan dalam penyelenggaraan kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.

6. Pengaturan Kekerasan Dalam Rumah Tangga Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Perkawinan menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974:

“Perkawinan ialah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”

Jadi tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga bahagia dan kekal. Untuk itu suami istri perlu saling membantu dan melengkapi, agar masing masing dapat mengembangkan kepribadiannya membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan material.

Adapun hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami, baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat. Dengan demikian, segala sesuatu dalam keluarga dapat dirundingkan dan diputuskan bersama oleh suami istri.

Uraian tersebut memberikan gambaran bahwa sesungguhnya sebuah rumah tangga mencerminkan suasana tentram, damai dan penuh kebahagiaan. Namun dalam kenyataannya terdapat kondisi yang sebaliknya. Karena kebahagiaan dan keharmonisan rumah tangga, terkoyak oleh adanya tindak kekerasan oleh suami terhadap istri atau anak dan orang lain yang tinggal serumah, baik yang mempunyai hubungan keluarga atau hubungan kerja, antara pelaku dan korban bisa siapa saja dalam lingkup rumah tangga tersebut.

Tindak kekerasan tersebut bertentangan dengan ketentuan yang tercantum dalam Bab VI tentang Hak dan Kewajiban Suami Istri, Pasal 30 sampai dengan Pasal 34 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.

Bunyi Pasal 30 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974:

“Suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi dasar dari susunan masyarakat”.

Bunyi pasal tersebut mengandung makna bahwa rumah tangga yang dibentuk melalui sebuah perkawinan, merupakan bagian dan menjadi dasar susunan masyarakat. Karena bentuk masyarakat yang paling kecil adalah rumah tangga. Dengan demikian, suami istri mempunyai kewajiban yang tidak ringan, karena harus menjaga keharmonisan serta kelestarian rumah tangga.

Selanjutnya Pasal 31 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa:

- 1) Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.

- 2) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.
- 3) Suami adalah kepala keluarga dan istri adalah ibu rumah tangga.

Pasal 31 tersebut lebih memberikan penegasan atas kedudukan istri dalam kehidupan rumah tangga serta dalam masyarakat, sehingga tidak ada yang lebih dominan diantara satu dengan yang lain. Artinya, suami istri mempunyai kedudukan yang seimbang. Selain itu, juga disebutkan bahwa masing-masing berhak melakukan perbuatan hukum. Namun, untuk memberikan pembagian tugas yang jelas dalam ayat (3) ditentukan bahwa suami adalah kepala rumah tangga, sedangkan istri adalah ibu rumah tangga. Ibarat sebuah kapal, jangan sampai ada dua nahkoda dalam satu kapal. Dengan demikian, istri sebagai pendamping suami bertugas mengelola rumah tangga. Meskipun karena faktor keadaan (misalnya suami sakit keras dan tidak dapat bekerja mencari nafkah), maka istri berkewajiban menggantikan peran suami.

Dengan maraknya isu gender, maka peran suami istri dapat dipertukarkan, berhubung kondisi rumah tangga tertentu. Apalagi pada zaman sekarang perempuan sudah diakui eksistensinya di dalam masyarakat dan dunia kerja. Peran yang tidak dapat dipertukarkan adalah kodrat perempuan, yaitu haid (menstruasi), hamil, melahirkan, dan menyusui.⁹

⁹ Ibid, hal 161.

B. Landasan Teoritis

1. Teori Perlindungan Hukum

Menurut Fitzgerald, Teori perlindungan hukum Salmond bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalulintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak.¹⁰ Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi.¹¹ Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.

Menurut Satjipto Raharjo, Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.¹²

Menurut Pjillipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan resprensif

¹⁰ La jamaa, *Perlindungan Korban Kekerasan Dalam Rumah Tangga Dalam Hukum Pidana Indonesia*, Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam IAIN Ambon, *Jurnal Cita Hukum*, Vol. I No. 2 Desember 2014, hal 251, diakses pada 12 Januari 2016.

¹¹ *Ibid*, hal 251.

¹² *Ibid*, hal 251.

Perlindungan Hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi dan perlindungan yang represif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.¹³

Menurut Lili Rasjidi dan I.B Wya Putra bahwa hukum dapat difungsikan untuk menghujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga predektif dan antipatif.¹⁴

Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif maupun dalam bentuk yang bersifat represif, baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.

2. Prinsip Dasar Perlindungan korban Kejahatan (Kekerasan)

Pada dasarnya relasi antar manusia dalam kehidupan sehari-hari pada satu sisi sangat positif karena manusia saling ketergantungan satu sama lain dalam memenuhi kebutuhannya. Namun di sisi lain relasi tersebut kadang-kadang menimbulkan konflik kepentingan yang bermuara pada tindak kejahatan atau kekerasan satu pihak kepada pihak lain (korban). Bertolak dari

¹³ Ibid, hal 251.

¹⁴ Ibid, hal 251.

pemikiran tersebut, maka perlu diciptakan suatu relasi yang harmonis antara satu sama lain, sehingga masing-masing pihak menghormati hak pihak lain dan melaksanakan kewajibannya. Karena itu keberadaan manusia yang memiliki hak dan kewajibannya masing-masing tidak dapat dipandang sebagai individu yang berdaulat, sehingga dapat mempertahankan hak dan kewajibannya secara mutlak, tetapi haruslah dipandang sebagai personal sosial, yaitu suatu individu sosial yang dibina oleh masyarakat, dan hidup terikat oleh tatanan hidup bermasyarakat, serta mengendalikan hak asasi dan hak-hak lain. Hal itu timbul karena hak hidupnya dalam masyarakat dan kepentingan individualnya harus diselaraskan dengan kepentingan umum masyarakat.

Indonesia sebagai negara hukum (*rechtstaat*) berimplikasi terhadap Hak Asasi Manusia (HAM). Jelasnya, konsepsi *rechtstaat*, dan konsepsi *the rule of law*, menempatkan HAM sebagai salah satu ciri khas pada negara yang disebut *rechtstaat*, dan menjunjung tinggi *the rule of law*. Dalam negara demokrasi, pengakuan dan perlindungan terhadap HAM merupakan salah satu ukuran tentang baik buruknya suatu pemerintahan.¹⁵

Dalam konteks perlindungan terhadap korban kejahatan, adanya upaya preventif dan represif yang dilakukan, baik oleh masyarakat maupun pemerintah (melalui aparat penegak hukumnya), seperti pemberian perlindungan atau

¹⁵ La jamaa, *Perlindungan Korban Kekerasan Dalam Rumah Tangga Dalam Hukum Pidana Indonesia*, Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam IAIN Ambon, *Jurnal Cita Hukum*, Vol. I No. 2 Desember 2014, hal 251, diakses pada 06 Januari 2016.

pengawasan dari berbagai ancaman yang dapat membahayakan nyawa korban, pemberian bantuan medis, maupun hukum secara memadai. Proses pemeriksaan dan peradilan yang fair terhadap pelaku kejahatan, pada dasarnya merupakan salah satu perwujudan dari perlindungan hak asasi manusia serta instrument penyeimbang.¹⁶

Makna "perlindungan korban" dapat dilihat dari dua sisi, yaitu (a) dapat diartikan sebagai 'perlindungan hukum untuk tidak menjadi korban tindak pidana' (berarti perlindungan HAM atau kepentingan hukum seseorang); dan (b) dapat diartikan sebagai perlindungan untuk memperoleh jaminan/santunan hukum atas penderitaan/kerugian orang yang telah menjadi korban tindak pidana (jadi identik dengan penyantunan korban). Bentuk santunan itu dapat berupa pemulihan nama baik (rehabilitasi), pemulihan keseimbangan batin (antara lain, dengan pemaafan), pemberian ganti rugi (restitusi, kompensasi, jaminan/santunan kesejahteraan sosial), dan sebagainya.¹⁷

Dalam konsep perlindungan hukum terhadap korban kejahatan, terkandung pula beberapa asas hukum yang membutuhkan perhatian. Hal ini disebabkan dalam konteks hukum pidana, asas hukum harus mewarnai baik hukum pidana materil, maupun hukum pidana formil. Adapun asas-asas yang dimaksud adalah:

Pertama, asas manfaat. Perlindungan korban tidak hanya ditujukan bagi tercapainya kemanfaatan (baik materil maupun spiritual) bagi korban

¹⁶ Ibid hal 252.

¹⁷ Ibid hal 252

kejahatan, tetapi juga kemaslahatan bagi masyarakat secara luas, khususnya dalam upaya mengurangi jumlah tindak pidana serta menciptakan ketertiban masyarakat.

Kedua, asas keadilan. Penerapan asas keadilan dalam upaya melindungi korban kejahatan tidak bersifat mutlak, karena hal ini dibatasi pula oleh rasa keadilan yang harus juga diberikan kepada pelaku kejahatan.

Ketiga, asas keseimbangan. Tujuan hukum, di samping memberikan kepastian dan perlindungan terhadap kepentingan manusia, juga untuk memulihkan keseimbangan tatanan masyarakat yang terganggu menuju pada keadaan yang semula (*restitutio in integrum*), asas keseimbangan memperoleh tempat yang penting dalam upaya pemulihan hak-hak korban.

Keempat, asas kepastian hukum. Asas ini dapat memberikan dasar pijakan hukum yang kuat bagi aparat penegak hukum pada saat melaksanakan tugasnya dalam upaya memberikan perlindungan hukum pada korban kejahatan.¹⁸

3. Teori Hukum Progresif

Dalam tradisi pemikiran legal-positivism, yang banyak dianut dalam negara demokrasi sekarang ini, hukum dikonsepsikan sebagai produk legislasi. Hukum adalah peraturan perundang-undangan yang dihasilkan melalui proses legislasi nasional. Hukum berlaku, semata-mata karena telah ditetapkan dalam bentuk peraturan perundang-undangan, tanpa melihat apakah isinya adil atau tidak adil. Dalam sistem ini, pelaku hukum

¹⁸ Ibid hal 254.

(birokrasi dan hakim), sesuai dengan doktrin dalam analytical jurisprudence, hanya bertugas sebagai corong undang-undang.¹⁹

Menurut Satjipto Rahardjo, hukum seharusnya bertugas melayani manusia, bukan sebaliknya. Mutu hukum ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan pada kesejahteraan manusia. Inilah hukum progresif, yang menganut ideologi hukum yang pro-keadilan dan hukum yang pro-rakyat. Hukum progresif ini, ditawarkan untuk mengatasi krisis di era global sekarang ini. Dedikasi para pelaku hukum mendapat tempat yang utama untuk melakukan pemulihan. Para pelaku hukum, harus memiliki empati dan kepedulian pada penderitaan yang dialami rakyat dan bangsa ini. Kepentingan rakyat (kesejahteraan dan kebahagiaan), harus menjadi titik orientasi dan tujuan akhir penyelenggaraan hukum.

Proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tapi pada kreativitas pelaku hukum dalam mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum, dapat melakukan perubahan yang kreatif terhadap peraturan yang ada tanpa harus menunggu perubahan peraturan (changing the law). Peraturan yang buruk, tidak harus menjadi penghadang bagi para pelaku hukum untuk keadilan bagi rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru terhadap suatu peraturan.²⁰

¹⁹ Yanto Sufriadi, *Penerapan Hukum Progresif Dalam Penegakan Hukum Ditengah Krisis Demokrasi*, Fakultas Hukum Universitas Hazairin, Bengkulu, Jurnal Hukum, No 2. Vol 17 April 2010, Hal 241, diakses Pada 16 Februari 2016.

²⁰ Ibid, hal 242.

Dalam pandangan hukum progresif, pelaku hukum harus memiliki kepekaan pada persoalan-persoalan krusial dalam hubungan-hubungan manusia, termasuk keterbelengguan manusia dalam struktur-struktur yang menindas; baik politik, ekonomi, maupun sosial budaya. Dalam konteks ini, hukum progresif harus tampil sebagai institusi yang emansipatoris (membebaskan).²¹

Penerapan hukum progresif, yang pada dasarnya terarah kepada para pelaku hukum ini, diharapkan akan dapat mengarahkan hukum yang dihasilkan oleh proses legislasi, yang cenderung elitis, untuk mengarah pada kepentingan keadilan dan kesejahteraan rakyat banyak.²²

4. Teori Pidana Relativ.

Menurut Satochid Kartanegara dan pendapat-pendapat para ahli hukum terkemuka dalam hukum pidana, mengemukakan teori pidana atau penghukuman dalam hukum pidana dikenal ada tiga aliran yaitu salah satunya adalah teori relative atau teori tujuan, Menurut teori ini penjatuhan pidana bukanlah sekedar untuk melakukan pembalasan atau pengimbalan. Pembalasan itu sendiri tidak mempunyai nilai tetapi hanya sebagai sarana melindungi kepentingan masyarakat. Lebih lanjut teori ini menjelaskan bahwa tujuan dari penjatuhan pidana adalah sebagai berikut:

²¹ Ibid, hal 243.

²² Ibid, hal 245.

a. Teori menakutkan yaitu tujuan dari pidana itu adalah untuk menakutkan seseorang, sehingga tidak melakukan tindak pidana baik terhadap pelaku itu sendiri maupun terhadap masyarakat (preventif umum).

b. Teori memperbaiki yaitu bahwa dengan menjatuhkan pidana akan mendidik para pelaku tindak pidana sehingga menjadi orang yang baik dalam masyarakat (preventif khusus)

Sedangkan prevensi khusus, dimaksudkan bahwa pidana adalah pembaharuan yang esensi dari pidana itu sendiri. Sedangkan fungsi perlindungan dalam teori memperbaiki dapat berupa pidana pencabutan kebebasan selama beberapa waktu. Dengan demikian masyarakat akan terhindar dari kejahatan yang akan terjadi. Oleh karena itu pemidanaan harus memberikan pendidikan dan bekal untuk tujuan kemasyarakatan.

Selanjutnya Van Hamel yang mendukung teori prevensi khusus memberikan rincian sebagai berikut:

a. Pemidanaan harus memuat suatu anasir yang menakutkan supaya sipelaku tidak melakukan niat buruk.

b. Pemidanaan harus memuat suatu anasir yang memperbaiki bagi terpidana yang nantinya memerlukan suatu reclessering.

c. Pemidanaan harus memuat suatu anasir membinasakan bagi penjahat yang sama sekali tidak dapat diperbaiki lagi

d. Tujuan satu-satunya dari pemidanaan adalah mempertahankan tata tertib hukum

Menurut pandangan modern, prevensi sebagai tujuan dari pidana adalah merupakan sasaran utama yang akan dicapai sebab itu tujuan pidana dimaksudkan untuk pembinaan atau perawatan bagi terpidana, artinya dengan penjatuhan pidana itu terpidana harus dibina sehingga setelah selesai menjalani pidananya, ia akan menjadi orang yang lebih baik dari sebelum menjalani pidana.²³

²³ Diakses dari <http://repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/37058/4/Chapter%20II.pdf> yang mengutip dari Ruslan Saleh, *Stelsel Pidana Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, 1983, hal 23. Diunduh pada 31 januari 2016.