

BAB III

TINDAK PIDANA KEKERASAN TERHADAP ANAK

A. Tindak Pidana Kekerasan Anak Menurut Hukum Pidana Islam Dan Hukum Positif

1. Pengertian Kekerasan

a. Pengertian Kekerasan Menurut Hukum Pidana Islam

Kekerasan adalah suatu bentuk perbuatan yang dilakukan secara sengaja ataupun tidak disengaja dengan sasaran anggota badan yang mengakibatkan luka, hilangnya anggota badan atau hilangnya fungsi anggota badan yang tidak diharapkan sembuh dengan sempurna tetapi tidak sampai membawa kematian.¹

Kekerasan adalah suatu perbuatan yang menyebabkan perasaan tidak enak, rasa sakit, rusak kesehatan atau luka. Dengan mempergunakan tenaga atau kekuatan jasmani yang tidak kecil sehingga menyebabkan lukanya seseorang.²

b. Pengertian Kekerasan Menurut Hukum Positif

Menurut KUHP Pasal 89, melakukan kekerasan artinya mempergunakan tenaga atau kekuatan jasmani yang tidak kecil atau sekuat mungkin secara tidak sah, misalnya memukul dengan tangan

¹ H. Rahmat Hakim. *Hukum Pidana Islam*. (Bandung: Pustaka Setia, 2000), cet. 1, h.126.

²Aswadie Syukur, *Studi Perbandingan Tentang Beberapa Macam Kejahatan Dalam KUHP dan Fikih Islam*, (Banjarmasin: Lambung Mangkurat University Press, 1990), h. 47.

atau dengan segala macam senjata, menyepak, menendang, dan sebagainya, sehingga orang yang terkena tindakan itu merasa sakit yang sangat.

2. Macam-Macam Kekerasan

a. Diskriminasi

1) Diskriminasi Menurut Hukum Pidana Islam

Dalam Islam mengutamakan prinsip nondiskriminasi dalam pendidikan anak adalah perlakuan yang tidak membeda-bedakan dalam penyelenggaraan pendidikan anak atas dasar perbedaan asal-usul, suku, agama, ras, jenis kelamin, dan status sosial lainnya. Prinsip ini didasarkan pada pandangan kefitrahan anak dalam hakikatnya anak dilahirkan sama hak asasinya sebagai makhluk ciptaan Allah. Perbedaan tersebut terjadi dikarenakan konstruksi sosial masyarakat yang mewarnai perjalanan dan perkembangan anak.

Pada dasarnya diskriminasi akan menemui makna ketika kedua orang tua memiliki anak lebih dari satu dan kedua orang tua dalam perilaku lahiriah tidak menjaga keadilan dan perbuatan pilih kasih diantara anak-anak mereka.

Islam sangat tegas dan konsisten dalam penerapan prinsip non diskriminasi dalam penyelenggaraan pendidikan anak yang ditandai dengan seruan untuk berlaku adil pada anak. Sebagaimana firman Allah SWT yang berbunyi:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ شُهَدَاءَ لِلَّهِ بِالْقِسْطِ، وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا، إِعْدِلُوا ۗ لَا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۚ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ.

Artinya:

“Hai orang-orang yang beriman! Hendaklah kamu jadi manusia yang lurus karena Allah, menjadi saksi yang adil, dan janganlah kebencian kamu atas satu kaum, menyebabkan kamu tidak adil. Berlakulah adil (karena) ia itu lebih hampir kepada kebaikan/kebaktian? dan takutlah kepada Allah, karena sesungguhnya Allah amat mengetahui apa yang kamu kerjakan”. (QS. Al-Maidah : 7).

2) Diskriminasi Menurut Hukum Positif

Yaitu memilih-milih, membedakan yang satu dengan yang lainnya, menerima yang satu dan menolak yang lain, mengutamakan yang satu dari yang lainnya. Misalnya perlakuan yang membedakan suku, agama, ras, golongan, jenis kelamin, etnik, budaya, bahasa, status hukum anak, urutan kelahiran anak, dan kondisi fisik atau mental anak.³

b. Eksploitasi Ekonomi dan Seksual

1) Eksploitasi Ekonomi dan Seksual Menurut Hukum Islam

Dalam hal ini akan mempunyai dampak yang sangat besar dalam kehidupan mereka. Ada beberapa faktor yang mempengaruhi mereka terjerumus dalam dunia pelacuran, antara lain anak-anak yang mengalami tekanan di dalam rumah, bisa dari tekanan ekonomi, orang tua memaksa anaknya untuk memenuhi kebutuhan hidupnya sendiri,

³Undang-undang Perlindungan Anak, op, cit.h. 11

dipekerjakannya anak-anak di bawah umur di jalan-jalan untuk membanting tulang demi mencari pekerjaan.

Ajaran Islam sangat menekankan perlindungan terhadap anak serta kasih sayang orang tua dan orang dewasa sebagaimana yang dijelaskan dalam hadits Nabi Muhammad SAW:

حَدَّثَنَا عُمَرُ بْنُ حَفْصٍ حَدَّثَنَا أَبِي حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ قَالَ حَدَّثَنِي زَيْدُ بْنُ وَهَبٍ قَالَ سَمِعْتُ جَرِيرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ مَنْ لَا يَرْحَمُ لَا يُرْحَمُ.⁴

“Diriwayatkan Umar bin Hafsh, meriwayatkan kepada kami ayahku, meriwayatkan kepada kami al-A’masy, dia berkata: meriwayatkan kepadaku Zaid bin Wahab, dia berkata: mendengar Jarir bin Abdullah dari Nabi Saw, bersabda: "Seseorang yang tidak mempunyai rasa kasih sayang, maka ia tidak akan dikasih sayangi"(HR al- Bukhari).

Dalam hadits lain juga dijelaskan:

حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ يُوسُفَ حَدَّثَنَا سُفْيَانُ عَنْ هِشَامٍ عَنْ عُرْوَةَ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ جَاءَ أَعْرَابِيٌّ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ تُقَبِّلُونَ الصَّبِيَانَ فَمَا نُقَبِّلُهُمْ فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَوْأَمَلِكُ لَكَ أَنْ نَزَعَ اللَّهُ مِنْ قَلْبِكَ الرَّحْمَةَ⁵

Artinya:

“Diriwayatkan kepada kami Muhammad bin Yusuf, meriwayatkan kepada kami Sufyan, dari Hisyam, dari ‘Urwah, dari ‘Aisyah r.ha., dia berkata: “datang seorang Arab Badui kepada Nabi Saw, maka ia berkata: “engkau mencium anak-anak, sungguh aku tak pernah

⁴Muhammad bin Isma'il al- Bukhari, Nuruddin bin Muhammad as-Sindi, *Shohih al-Bukhari Bihatsiyah al-Imam as-Sindi, Bab Rohmah an-Naas wa al-Bahaim*, (Bairut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, 2008), Juz 2, no. hadis 6023, h. 103.

⁵Muhammad bin Isma'il al- Bukhari, Nuruddin bin Muhammad as-Sindi, *Shohih al-Bukhari Bihatsiyah al-Imam as-Sindi, Bab Rohmah al-Walad wa Taqbilih ma Mu'anaqotih*, (Bairut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah,2008), Juz 3, no. hadis.5998, h. 100.

mencium mereka .” bersabda Nabi Saw: “Apakah aku mampu menahan kasih sayang Allah yang dicabut dari hatimu”.

2) Eksploitasi Ekonomi dan Seksual Menurut Hukum Positif

Eksploitasi secara besar terjadi pada masyarakat kalangan bawah yang hidup di bawah kemiskinan. Dengan dalil kemiskinannya mereka melegalkan tindakan eksploitasi baik ekonomi maupun seksual demi kebutuhan mereka. Tindakan yang dilakukan oleh orang tua, teman atau orang lain yang berkepentingan yang bertujuan untuk memperoleh keuntungan pribadi, keluarga atau golongan tidak dibenarkan. Dengan cara memeralat, memanfaatkan atau memeras anak tidaklah manusiawi.⁶

Sedangkan kekerasan untuk kepentingan ekonomi adalah kekerasan dengan cara memanfaatkan potensi yang dimiliki anak untuk kepentingan pribadi atau orang lain. Atas pemanfaatan tersebut, orang yang memanfaatkan potensi anak mendapatkan keuntungan secara materil. Bentuk-bentuk kekerasan ini antara lain disuruh bekerja membersihkan pekarangan, dipaksa menjadi pemulung, dipaksa menjadi pengamen, pekerja rumah tangga, pengemis, pekerja seks dan dimobilisasi untuk kepentingan politik.⁷

c. Penelantaran Anak

⁶Emi Nur Hayati, <http://Fai.Uhamka.ac.id/post/> *Pengaruh Diskriminasi Terhadap Anak dan Orang Tua.*

⁷Irma Zuzanti, <http://indip.org/2009/01/23/> *Makna dan Bentuk-Bentuk Kekerasan Domestik.*

1) Penelantaran Anak Menurut Hukum Pidana Islam

Penelantaran terhadap anak adalah tidak menyediakan makan, pakaian, tempat tinggal, maupun kasih sayang yang cukup bagi anak. Kebutuhan alami seorang anak adalah mendapatkan kasih sayang terutama dari orang tua mereka sendiri, memenuhi kebutuhan dasar anak demi keberlangsungan dan perkembangan anak, diantaranya adalah kebutuhan sandang, papan, dan pangan. Hal ini sebagaimana dijelaskan Allah SWT dalam Al Qur'an yang berbunyi:

وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ

Artinya:

“Dan kewajiban ayah adalah memberi makan dan pakaian kepada para ibu (dan anaknya) dengan cara yang ma'ruf.” (QS. Al Baqarah : 233)

Menjamin perkembangan anak dapat dilakukan dengan cara mendidik anak. Dengan pendidikan anak dapat berkembang secara sempurna baik pemikiran maupun sikap dan perilakunya. Pendidikan yang diberikan kepada anak merupakan pendidikan yang bersifat komprehensif, yaitu pendidikan yang diarahkan untuk pengembangan kemampuan intelektual, mental dan spiritual.⁸

2) Penelantaran Anak Menurut Hukum Positif

⁸Mirza, http://www.indosiar.com/ragam/53977/Perlindungan_Anak_Terhadap_Tindakan_Eksploitasi.

Penelantaran adalah tindakan atau perbuatan mengabaikan dengan segala kewajiban untuk memelihara, merawat dan mengurus anak sebagaimana mestinya.

Penelantaran anak (*child neglect*) yang merupakan suatu bentuk dari penganiayaan terhadap anak. Adapun beberapa kategori penelantaran terhadap anak, termasuk di dalamnya adalah penelantaran dalam hal fisik, pendidikan emosional, serta pengawasan yang kurang sesuai. Ditunjukkan dengan berbagai perlakuan sebagai berikut; meninggalkan anak terlalu lama atau lebih dari 2 hari tanpa mengetahui kabar dan keadaan anak, mengusir anak secara paksa baik pada saat tertentu atau bahkan untuk jangka waktu yang cukup lama sehingga dapat menyebabkan pertumbuhan anak terhambat.⁹ Anak tidak mendapatkan pakaian yang layak. Penelantaran terhadap pendidikan yakni tidak mempedulikan kehadiran anak disekolah, tidak adanya perhatian terhadap kebutuhan anak dari pendidikan. Penelantaran secara emosi sedikit sukar untuk diketahui daripada bentuk yang lainnya, namun justru memiliki dampak yang lebih banyak dari penelantaran fisik.

d. Kekejaman, Kekerasan dan Penganiayaan

⁹Ibnu Ansori, [http://kpai.go.id/index.php.option/Perlindungan Anak Indonesia Madani](http://kpai.go.id/index.php.option/Perlindungan%20Anak%20Indonesia%20Madani).

1) Kekejaman, Kekerasan dan Penganiayaan Menurut Hukum Pidana Islam

Yang dimaksud dengan kekejaman, kekerasan dan penganiayaan dalam Islam terhadap tubuh manusia yang tidak sampai membawa kematian. Maka para fukaha membagi penganiayaan terhadap tubuh manusia ini menjadi lima macam:

1. Memotong anggota tubuh seperti jeriji tangan atau kaki, mencungkil mata atau mencabut gigi.
2. Menyebabkan hilangnya salah satu panca indera seperti pendengaran, penglihatan, penciuman, perabaan dan perasaan lidah.
3. Melukai kepala atau muka.
4. Melukai anggota tubuh selain dari muka atau kepala. Luka yang seperti ini ada dua macam; luka yang sampai ke rongga dada atau perut dan yang tidak sampai ke rongga dada atau perut.
5. Pelanggaran terhadap anggota tubuh selain dari empat macam yang tersebut di atas, baik kelihatan bekasnya pada kulit atau tidak.¹⁰

Adapun penganiayaan sengaja adalah suatu bentuk perbuatan yang dilakukan secara sengaja dengan sasaran anggota badan yang

¹⁰Aswadie Syukur, *Studi Perbandingan Tentang Beberapa Macam Kejahatan Dalam KUHP dan Fikih Islam*, (Banjarmasin: Lambung Mangkurat University Press, 1990), h. 54.

mengakibatkan luka hilangnya anggota badan atau hilangnya fungsi anggota badan.¹¹

Sedangkan penganiayaan tidak sengaja adalah suatu perbuatan yang dilakukan baik dengan sengaja, tetapi dengan sasaran lain maupun dilakukan dengan tidak sengaja, baik perbuatan itu sendiri maupun objek atau sasaran.

2) Kekejaman, Kekerasan dan Penganiayaan Menurut Hukum

Positif

Perlakuan kejam, misalnya tindakan atau perbuatan secara zalim, keji, bengis, atau tidak menaruh belas kasihan kepada anak, sedangkan kekerasan menurut Blask (1951) adalah pemakaian kekuatan (*force*) yang tidak adil, dan tidak dapat dibenarkan, yang disertai dengan emosi yang hebat atau kemarahan yang tak terkendali, tiba-tiba bertenaga, kasar, dan menghina. Kekuatan itu biasanya kekuatan fisik, disalah gunakan terhadap umum, terhadap aturan hukum dan kebebasan umum, sehingga bertentangan dengan hukum.

Menurut Undang-Undang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga Nomor 23 tahun 2004, Pasal 1 ayat (1), kekerasan adalah perbuatan terhadap seseorang terutama perempuan yang

¹¹ H. Rahmat Hakim. *Hukum Pidana Islam*. (Bandung: Pustaka Setia, 2000), cet. 1, h. 126.

berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan fisik, psikologis, dan penelantaran rumah tangga.¹²

Menurut KUHP Pasal 89, melakukan kekerasan artinya mempergunakan tenaga atau kekuatan jasmani yang tidak kecil atau sekuat mungkin secara tidak sah, misalnya memukul dengan tangan atau dengan segala macam senjata, menyepak, menendang, dan sebagainya, sehingga orang yang terkena tindakan itu merasa sakit yang sangat. Melakukan kekerasan dapat disamakan dengan “membuat orang tidak sadar akan dirinya, umpamanya karena minum racun kecebung atau obat-obat lain yang menyebabkan seseorang tidak ingat lagi. Orang yang pingsan itu tidak dapat mengetahui apa yang terjadi atas dirinya”.¹³

Tidak berdaya artinya tidak mempunyai kekuatan atau tenaga sama sekali, sehingga tidak mampu melakukan perlawanan sedikitpun, misalnya seseorang yang kaki dan tangannya diikat dengan tali, dikurung dalam kamar, lalu disuntik sehingga orang itu menjadi lumpuh. Orang yang tidak berdaya itu masih dapat mengetahui apa yang terjadi atas dirinya.¹⁴

Kekerasan dalam hukuman fisik adalah aplikasi rasa sakit secara fisik yang disengaja sebaga metode pengubah perilaku, dengan

¹²Undang-Undang Perlindungan Anak,op.cit, h.

¹³R. Sugandhi, *KUHP dan Penjelasanannya*, (Surabaya: Usaha Nasional, 1980), h. 106.

¹⁴R. Soesilo, *Pokok-pokok Umum, Peraturan Umum, dan Delik-delik Khusus*, (Bogor: Pulitic, 1984), h. 123.

memukul, menampar, meninju, menendang, mencubit, menyorong, memakai aneka benda atau aliran listrik, mengurung di ruang sempit, gerakan fisik yang berlebihan.

Dengan kekerasan artinya mempergunakan tenaga fisik atau jasmani yang tidak kecil, secara tidak sah. Misalnya memukul, menyepak, menendang, dengan kaki atau senjata dan sebagainya, termasuk pula mengikat orang lain dan menutup dalam kamar.

e. Ketidakadilan

1) Ketidakadilan Menurut Hukum Pidana Islam

Mengenai ketidakadilan hampir sama halnya dengan diskriminasi tapi menitikberatkan kepada ketidakberpihakan antara anak yang satu dengan yang lainnya. Perintah untuk berlaku adil dan tidak membedakan anak atas jenis kelaminnya, urutan kelahiran dan umur pada anak. Dijelaskan dalam hadits Rasulullah SAW kepada para orang tua untuk berbuat adil terhadap anak-anaknya dilakukan dalam semua pemberian, baik berupa pemberian harta (materi) maupun kasih sayang (immateril).¹⁵ Perbuatan adil harus ditunjukkan dalam bentuk pemberian yang dapat dilihat oleh mata atau pemberian yang tidak dapat dilihat oleh mata seperti perwujudan kasih sayang bahkan dalam pemberian kesempatan belajar, sesuai dengan potensi,

¹⁵Mirza, *Perlindungan Anak Terhadap Tindakan Eksploitasi*, op.cit

kemampuan, bakat dan minat masing-masing. Rasulullah SAW sendiri mewajibkan kepada semua umatnya untuk menuntut ilmu (belajar) tanpa membedakan laki-laki ataupun perempuan.

2) Ketidakadilan Menurut Hukum Positif

Misalnya tindakan keberpihakan antara anak yang satu dan lainnya, atau kesewenang-wenangan terhadap anak. Hal ini akan ditemukan dalam rumah tangga ketika salah satu anak yang lebih diutamakan tanpa memandang kebutuhan anak yang lainnya

f. Perlakuan Salah Lainnya

1) Perlakuan Salah Lainnya Menurut Hukum Pidana Islam

Diantara faktor-faktor utama yang menyebabkan penyimpangan pada anak dan dorongannya terjerumus melakukan dosa adalah karena menyaksikan film-film kriminal dan porno di televisi. Dengan melalui dasar-dasar pendidikan, Islam meletakkan metode yang lurus dalam mengarahkan dan membimbing anak, melaksanakan hak dan kewajibannya dihadapan para orang tua, pendidik dan penanggung jawab.¹⁶

Sebagian diantara dasar-dasar metode ini adalah tindakan preventif yang utuh dari setiap yang menyebabkan datangnya murka Allah dan dimasukkannya ke dalam neraka. Firman Allah:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ

¹⁶ Abdullah Nashih Ulwan, *Pemeliharaan Kesehatan Jiwa Anak*, (Bandung Pt: Rosdakarya, 1990), h. 121

Artinya:

“Wahai orang-orang yang beriman, jagalah dirimu dan keluargamu dari api neraka.”(QS.At-Tahrim: 6)

2) Perlakuan Salah Lainnya Menurut Hukum Positif

Misalnya pelecehan atau perbuatan tidak senonoh kepada anak. Mengenai kekerasan seksual adalah pemaksaan hubungan terhadap seorang anak, sedangkan eksploitasi seksual adalah penggunaan anak untuk tujuan seksual dengan imbalan uang tunai atau dalam bentuk lain antara anak, pembeli jasa seks, perantara atau agen, dan pihak lain yang memperoleh keuntungan dari perdagangan seksualitas anak tersebut. Bentuk kekerasan ini antara lain, dipaksa melakukan oral seks, dijual pada mucikari, dipaksa menjadi pelacur, dan dipaksa menjadi pekerja di warung remang-remang.

B. Dasar Hukum Tindak Pidana Kekerasan

1. Dasar Hukum Tindak Pidana Kekerasan Menurut Hukum Pidana Islam

Sebagaimana ditetapkannya *qishash* terhadap jiwa, juga ditetapkan *qishash* terhadap yang lebih rendah daripada jiwa, *qishash* jenis ini ada dua macam:

1. *Qishash* terhadap anggota tubuh.
2. *Qishash* terhadap luka-luka.¹⁷

¹⁷Sayyid Sabiq, *Fiqh as-Sunnah*, (Bairut: Dar al-Fikr, 2007), Juz 2, h. 734; lihat juga terjemahkan oleh H.A. Ali dengan judul, *Fiqh Sunnah 10*, (Bandung: PT. Al-Maarif, 1997), h. 71

Al-Qur'an menjelaskan Undang-Undang yang berkenaan dengan penganiayaan sengaja, disebutkan dalam surah Al-Baqarah: 179

وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ

Artinya:

“Bagimu dalam qishash adalah suatu kehidupan wahai orang-orang yang mempunyai pikiran”. (QS. Al-Baqarah : 179).¹⁸

وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ
بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَرَّفَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ
يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ

Artinya:

“Dan kami telah tetapkan terhadap mereka di dalam (At-Taurat) bahwasanya jiwa dibalas dengan jiwa, mata dengan mata, hidung dengan hidung, telinga dengan telinga, gigi dengan gigi. Dan luka dengan lukapun ada qishashnya. Barang siapa yang melepaskan (hak qishash), maka melepas hak itu (menjadi) penebus dosa baginya. Barang siapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah, maka mereka itu adalah orang-orang yang zalim.” (QS. Al-Maidah : 45).¹⁹

Dalam ayat lain Allah SWT berfirman:

وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ

Artinya:

“Apabila kamu menjatuhkan hukuman, maka jatuhkanlah seperti apa yang telah dijatuhkan kepadamu.” (QS. An-Nahl : 126).²⁰

¹⁸Departemen Agama. *Al-Qur'an dan Terjemahannya*. (Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penerjemah/Penafsir Al-Qur'an, 1971). h. 49

¹⁹Departemen Agama, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, (Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penerjemah/Penafsir Al-Qur'an, 1971), h.

فَمَنْ إَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا إَعْتَدَى عَلَيْكُمْ

Artinya:

“Barangsiapa menyerang kamu, maka seranglah dia seperti dia menyerang kamu.”²¹

Imam Bukhari dan Muslim meriwayatkan sebuah hadits dari sahabat Anas Ibnu Malik bahwa Rubayyi’ binti An-Nadhr Ibnu Anas telah merontokkan gigi pembantunya. Keluarga Rubayyi’ diperintahkan kaumnya agar membayar *diyat*, tetapi wali si korban menolak dan hanya menginginkan *qishash*. Lalu menghadaplah saudaranya yaitu Anas Ibnu Nadhr kepada Rasulullah. “Wahai Rasulullah, apakah anda akan memecahkan gigi Rubayyi? Demi Allah yang telah mengutusmu janganlah Anda memecahkan giginya, maka mereka rela dengan *diat* yang mereka ambil.”²²

C. Dasar Hukum Tindak Pidana Kekerasan Menurut Hukum Positif

Setiap kejahatan dan pelanggaran akan dikenakan sanksi pidana dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ditegaskan suatu kaidah “*nullum delictum sene preavea liqe poeneli*” yang artinya “ Peristiwa pidana tidak akan ada jika ketentuan pidana dalam Undang-Undang tidak ada terlebih dahulu.

²⁰Ibid, h. 421.

²¹Ibid, h. 47.

²²Sayyid Sabiq, *Op.Cit.*, h. 72.

Dasar hukum kekerasan terhadap anak oleh orang tua termaktub dalam Undang-Undang Perlindungan Anak No. 23 tahun 2002 pada Pasal 77 sampai dengan Pasal 90 yang berbunyi:

Pasal 77: Setiap orang yang sengaja melakukan:

- A. Diskriminasi terhadap anak yang mengakibatkan anak mengalami kerugian, baik materiil maupun moril sehingga menghambat fungsi sosialnya, atau
- B. Penelantaran terhadap anak yang mengakibatkan anak mengalami sakit atau penderitaan baik fisik, mental maupun sosial.

Dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

Pasal 78: Setiap orang yang mengetahui dan sengaja membiarkan anak dalam Pasal 60, anak yang berhadapan dengan hukum, baik dari kelompok minoritas dan terisolasi, anak yang tereksplotasi secara ekonomi dan/atau seksual, anak yang diperdagangkan, anak yang menjadi korban penyalahgunaan narkoba, alkohol, psikotropika, dan zat adiktif lainnya (napza), anak korban penculikan, anak korban perdagangan, atau anak korban kekerasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 59, padahal anak tersebut memerlukan pertolongan dan harus dibantu, dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

Pasal 79: Setiap orang yang melakukan pengangkatan anak yang bertentangan dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 39 ayat (1), ayat (2), dan ayat (4), dipidana dengan penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

Pasal 80: (1) Setiap orang yang melakukan kekejaman, kekerasan atau ancaman kekerasan, atau penganiayaan terhadap anak, dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 tahun 6 bulan dan/atau denda paling banyak Rp. 72.000.000,00 (tujuh puluh dua juta rupiah).

(2) Dalam hal anak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) luka berat maka pelaku dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

(3) Dalam hal anak sebagaimana dimaksud pada ayat (2) mati, maka pelaku dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

(4) Pidana ditambah sepertiga dari ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3), apabila yang melakukan penganiayaan tersebut orang tuanya.

Pasal 81: (1) Setiap orang yang dengan sengaja melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa anak melakukan

persetubuhan dengannya atau dengan orang lain, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 tahun dan paling singkat 3 tahun dan denda paling banyak Rp. 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).

(2) Ketentuan pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku pula bagi setiap orang yang dengan sengaja melakukan tipu muslihat, serangkayan kebodohan, atau membujuk anak melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain.

Pasal 82: Setiap orang yang dengan sengaja melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan, memaksa melakukan tipu muslihat, serangkaian kebodohan, atau membujuk anak untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 tahun dan paling singkat 3 tahun dan denda paling banyak Rp. 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah) dan paling sedikit Rp. 60.000.000,00 (enam puluh juta rupiah).

Pasal 83: Setiap orang yang memperdagangkan, menjual, atau menculik anak untuk diri sendiri atau untuk dijual, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 tahun dan paling singkat 3 tahun dan denda paling banyak Rp. 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).

Pasal 84: Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan transplasi organ dan /atau jaringan tubuh anak untuk pihak lain

dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

Pasal 85: (1) Setiap orang yang melakukan jual beli organ tubuh dan/atau denda jaringan tubu anak dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

(2) Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan pengambilan organ tubuh dan/atau jaringan tubuh anak tanpa memperhatikan kesehatan anak tanpa seizin orang tua atau tidak mengutamakan kepentingan yang terbaik bagi anak, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 200.000.000,00 (du ratus juta rupiah).

Pasal 86: Setiap orang yang dengan sengaja menggunakan tipu muslihat, rangkaian kebohongan, atau membujuk anak untuk memilih agama lain bukan atas kemauannya sendiri, padahal diketahui atau patut diduga bahwa anak tersebut belum berakal dan belum bertanggung jawab sesuai dengan agama yang dianutnya dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

Pasal 87: Setiap orang yang secara melawan hukum merekrut atau memeralat anak untuk kepentingan militer sebagaimana

dimaksud dalam pasal 63 atau penyalahgunaan dalam kegiatan politik atau pelibatan dalam sengketa bersenjata atau pelibatan dalam kerusuhan sosial atau pelibatan dalam peperangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

Pasal 88: (1) Setiap orang yang dengan sengaja menempatkan, membiarkan, melibatkan, menyuruh melibatkan anak dalam penyalahgunaan, produksi atau distribusi narkotika dan atau psikotropika dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling lama 20 tahun dan pidana penjara paling singkat 5 tahun dan denda paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) dan paling sedikit Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).

(2) Setiap orang yang dengan sengaja menempatkan, membiarkan, melibatkan, menyuruh melibatkan anak dalam penyalahgunaan, produksi, atau distribusi alkohol dan zat adiktif lainnya dipidana paling singkat 2 tahun dan denda paling banyak Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan denda paling sedikit 20.000.000,00 (dua puluh juta rupiah).

Pasal 90: (1) Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 77, Pasal 78, Pasal 79, Pasal 80, Pasal 81, Pasal 82, Pasal 83, Pasal 84, Pasal 85, Pasal 86, Pasal 87, Pasal 88, Pasal 89,

dilakukan oleh korporasi, maka pidana dapat dijatuhkan kepada pengurus dan/atau korporasinya.²³

Menurut Undang-Undang Republik Indonesia No. 23 tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga

Bab VIII berisi ketentuan pidana yang tercantum dalam pasal 44 sampai 53. Khusus untuk kekerasan fisik, penulis uraikan rinciannya sebagai berikut:

- a. Kekerasan fisik dalam lingkup rumah tangga dipidana dengan penjara paling lama 5 tahun atau denda paling banyak Rp. 15.000.000,-
- b. Jika kekerasan fisik tersebut mengakibatkan sakit dan luka berat, maka pelakunya dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun atau denda paling banyak Rp. 30.000.000,-
- c. Jika kekerasan tersebut mengakibatkan matinya korban, maka pelaku dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 tahun atau denda paling banyak Rp. 45.000.000,-
- d. Jika kekerasan tersebut tidak mengakibatkan penyakit atau halangan apa pun untuk menjalankan pekerjaan dan kegiatan lainnya, maka pelaku dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 bulan atau denda paling banyak Rp. 5.000.000,-

D. Unsur Dan Syarat Pelaku Kekerasan

²³ *Undang-Undang Perlindungan Anak, op.cit, h.*

1. Unsur Dan Syarat Pelaku Kekerasan Menurut Hukum Pidana Islam

Adapun pelanggaran terhadap anggota tubuh manusia ada dua macam, yaitu:

- 1) Perbuatan pelanggaran terhadap tubuh orang yang mempengaruhi keselamatan tubuh

Dalam hal ini tidak disyaratkan bahwa perbuatan itu dilakukan dengan alat atau cara tertentu, tidak disyaratkan langsung dan tidak langsung, dengan cara yang jelas atau tidak, tetapi yang penting bahwa penganiayaan telah terjadi namun tidak membawa kematian, dan kalau sampai membawa kematian dinamakan pembunuhan.

- 2) Perbuatan dilakukan dengan sengaja

Kejahatan terhadap tubuh manusia ada yang dilakukan karena kesengajaan dan ada juga karena tersalah. Maka perbuatan yang melanggar tubuh manusia baru dianggap kejahatan yang diancam dengan hukuman, apabila perbuatan itu diperbuat dengan sengaja, yang lahir dari keyakinan untuk menganiaya orang lain, baik akibat itu sampai orang yang dianiaya mati atau tidak.

Selain itu ada juga niat dari pelaku penganiayaan dengan tujuan-tujuan tertentu yang akan merugikan orang lain. Niat itu sudah diwujudkan dalam tindak nyata, yaitu menganiaya orang lain itu bukan sekedar niat yang baru dalam tahap cita-cita di dalam otak pelaku penganiayaan.

Jadi apabila niat itu hanya dalam hati saja belum diwujudkan dalam tindakan nyata, maka dalam Hukum Islam belum dikenakan pada

pelakunya. Tetapi jika sudah berwujud nyata dalam tindakan maka baru itu dikategorikan sebagai pelaku penganiayaan dengan melihat kepada niat.

Dalam hukum Islam, suatu perbuatan dinilai dari niatnya, sebagaimana dikemukakan dalam sebuah hadits yang berbunyi:

حَدَّثَنَا الْحُمَيْدِيُّ عَبْدُ اللَّهِ بْنِ الزُّبَيْرِ قَالَ حَدَّثَنَا سُفْيَانُ قَالَ حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ الْأَنْصَارِيُّ قَالَ أَخْبَرَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ التَّمِيمِيُّ أَنَّهُ سَمِعَ عَلْقَمَةَ بْنَ وَقَّاصٍ الْأَشْجَعِيَّ يَقُولُ سَمِعْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى الْمِنْبَرِ قَالَ سَمِعْتُ الرَّسُولَ اللَّهَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: *إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ شَيْءٍ مَا نَوَى*²⁴

Artinya:

“Diriwayatkan oleh Humaidi, Abdullah bin Jubair berkata: meriwayatkan Sofyan berkata meriwayatkan Yahya bin Sa’id Al-Anshari berkata mengkhabarkan kepadaku Muhammad bin Ibrahim At-Taimi sesungguhnya mendengar Al-qamah bin Waqash Al-laitsi berkata aku telah mendengar Umar ibnu Khattab r.a berkata di atas minbar, aku mendengar Rasulullah Saw bersabda: “Amal itu dengan niat, dan setiap amal itu tergantung apa yang diniatkan.” (HR Bukhari).²⁵

Sedangkan syarat bagi pelaku penganiayaan harus sehat akal, mukallaf, pelaku bukan orang tua korban, ayah atau datuknya, apabila semua syarat ini terpenuhi barulah pelakunya dapat dimintakan pertanggungjawabannya.

Hukum Islam membagi fase hidup manusia menjadi tiga:

²⁴Muhammad bin Ismail al-Bukhari, Nuruddin bin Muhammad as-Sindi, *Shohih al-Bukhari Bihatsiyah al-Imam as-Sindi, Bab Kaifa Kana Bad'u al-Wahy ila Rasulillah Saw*, (Bairut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, 2008), Juz 1, no.hadis 1, h.5-6.

²⁵Salim Bahreisy, *Terjemahan Riadush Shalihin II*, (Bandung:Al-Maarif, 1978), h. 10.

- 1) Dinamakan fase mumayiz ialah semenjak lahir sampai usia 7 tahun, fase ini kecerdasan anak belum sempurna, karena itu ia tidak bertanggung jawab terhadap semua tindakannya.
- 2) Fase mumayiz yang dimulai sejak dari usia 7 tahun sampai dengan usia baligh (dewasa). Dalam menentukan batas usia baligh, para fukaha berbeda pendapat. Menurut Imam Abu Hanifah batasnya 19 tahun sedangkan kebanyakan fukaha berpendapat batasnya 15 tahun baru manusia itu dikatakan dewasa. Pada fase ini, apabila ia melakukan tindak pidana tidak dihukum baik hukuman hudud atau hukuman ta'zir, kendatipun masih dapat dihukum dengan hukuman pendidikan umpamanya diperingatkan atau dipukul.
- 3) Fase baligh dimana ia bertanggung jawab terhadap segala tindakannya baik tindakan perdata atau pidana dapat dijatuhkan hukuman hudud atau ta'zir.²⁶

Berkenaan dengan syarat Pelaku penganiayaan, Abdul Hamid menyebutkan bahwa orang-orang yang tergolong mukallaf adalah:

- 1) Orang berakal, yaitu orang-orang yang sempurna akal pikirannya.
- 2) Sampai seruan agama Islam, baik ia langsung mendengar dari Rasulullah atau mendapat seruan dari sahabat atau ulama-ulama Islam.
- 3) Orang yang mempunyai pendengaran dan penglihatan yang sempurna.
- 4) Baligh, yaitu orang yang cukup usianya ke tingkat dewasa. Bagi anak laki-laki keluar sperma dan bagi anak perempuan sudah haid.²⁷

²⁶Aswadie Syukur, *Op.Cit.*, h. 44.

2. Unsur Dan Syarat Pelaku Kekerasan Menurut Hukum Positif

Unsur-unsur kekerasan terbagi dua unsur, yaitu unsur subjektif dan objektif.

1) Unsur subjektif

Unsur subjektif yaitu adanya kesengajaan (*opzettelijk*) dari pelaku yang mengandung arti bahwa pelaku menghendaki untuk melakukan perbuatan itu dan dia mengerti dan menghendaki akibat rusaknya atau terganggunya kesehatan. Yang dimaksud dengan merusak kesehatan adalah yang berupa merusak kesehatan fisik. Sengaja merusak kesehatan tidak saja berarti melakukan perbuatan dengan sengaja untuk menjadikan orang lain menderita sakit (*ziekte*), tetapi juga berarti sengaja melakukan perbuatan untuk menjadikan orang sakit menjadi lebih parah sakitnya.²⁸

Dalam kejahatan yang seperti ini, di samping adanya maksud umum ialah keinginan menganiaya ditambah lagi dengan maksud khusus ialah adanya keinginan untuk menganiaya tubuh orang, dan adanya niat dari pelaku.

Mengenai unsur niat, Muljatno juga berpendapat sebagai berikut:

²⁷ Mardaham Al-Imam, *Agama Yang Lurus dan Benar*, (Jakarta: Kalam Mulia, 1988), h. 12-13.

²⁸ Adami Chazami, SH., *Kejahatan Terhadap Tubuh dan Nyawa*. (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2001), cet. 1, h. 10.

- a) Niat jangan disamakan dengan kesengajaan, tetapi secara potensial dapat berubah menjadi kesengajaan apabila sudah ditunaikan menjadi perbuatan yang dituju, dalam hal ini semua perbuatan yang diperlukan untuk kejahatan sudah dilakukan akibatnya tidak timbul, di satu niat sama dengan kalau menghadapi delik selesai.
- b) Bila belum ditunaikan dalam perbuatan, maka niat masih ada yang merupakan sikap batin yang memberi pada arah perbuatan.
- c) Oleh karena niat tidak sama dan tidak bisa disamakan dengan kesengajaan, maka isinya niat jangan disamakan dengan kesengajaan apabila kejahatan yang timbul. Untuk itu perlu dibuktikan tersendiri bahwa isi yang tertentu tadi juga sudah ada niat belum ditunaikan menjadi perbuatan.²⁹

Banyak sarjana berpendapat mengenai niat sama dengan sengaja dalam semua tingkatan (corak), yaitu:

- a) Sengaja dengan tujuan.
- b) Sengaja dilakukan dengan keinsafan agar tujuan dapat tercapai, sebelum harus dilakukan suatu perbuatan lain yang berupa pelanggaran pula.

²⁹Moeljatno, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, (Jakarta: Bina Aksara, 1990), h. 126.

c) Sengaja dilakukan dengan keinsafan bahwa ada kemungkinan besar dapat ditimbulkan suatu pelanggaran lain selain pelanggaran pertama.³⁰

2) Perbuatan melukai atau memukul

Dalam KUHP tidak dijelaskan tentang pengertian memukul dan melukai namun dalam *jurisprudensi* diterangkan bahwa yang dimaksud dengan melukai ialah setiap perbuatan yang ada bekasnya pada tubuh orang yang dianiaya, baik bekas itu kelihatan dikulit atau luka di dalam kulit, umpamanya terpotong, teritis, atau patah. Dan yang dimaksud dengan pukulan seperti menyepak, menendang, menempeleng, baik ada bekasnya di tubuh atau tidak, tanpa melihat pada alat yang digunakan dalam memukul.³¹

3) Unsur objektif

Unsur objektif disini yaitu rasa sakit pada tubuh atau luka pada tubuh korban, mengenai unsur tingkah laku sangatlah bersifat abstrak, karena dengan istilah kata perbuatan saja, maka dalam bentuknya yang kongkrit tak terbatas wujudnya, yang pada umumnya wujud-wujud perbuatan itu mengandung sifat kekerasan fisik dan harus menimbulkan rasa sakit pada tubuh atau luka pada tubuh.

³⁰Djoko Prakoso, *Tindak Pidana Makar Menurut KUHP*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986), h. 16.

³¹Aswadie Syukur, *Op. Cit.*, h. 49.

Luka diartikan terdapatnya atau terjadinya perubahan dari tubuh, atau menjadi lain dari rupa semula sebelum perbuatan itu dilakukan, misalnya lecet pada kulit, putusnya jari tangan, bengkak pada pipi dan lain sebagainya.

Sedangkan rasa sakit tidak memerlukan adanya perbuatan rupa pada tubuh, melainkan pada tubuh timbul rasa sakit, rasa perih, tidak enak atau penderitaan.³²

Selain unsur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana juga mengatur tentang pelaku penganiayaan harus memenuhi syarat diantaranya sebagai berikut:

a) Sudah dewasa

Menurut R. Sugandhi yang dimaksud dengan belum dewasa bagi orang Indonesia menurut L.N. 1931 No. 54 dan bagi orang Eropah menurut Pasal 330 B.W, ialah mereka yang belum berumur 21 tahun dan belum kawin. Orang yang belum berumur 21 tahun tetapi telah kawin kemudian bercerai, dianggap telah dewasa. Dengan demikian pelaku kekerasan, bila pelakunya belum genap 21 tahun belum bisa dikategorikan sebagai pelakunya.³³

b) Jiwanya Sehat

³²Adami Chazami, SH., *Op. Cit.*, h. 10-11.

³³R. Sugandhi, *KUHP dan Penjasannya*, (Surabaya: Usaha Nasional, 1980), h. 52.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana juga mengatur bagi pelakunya harus berjiwa sehat seperti yang diterangkan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 44 yang berbunyi:

- (1) Barang siapa mengerjakan sesuatu perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalannya atau karena sakit berubah akal tidak boleh dihukum.
- (2) Jika nyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalannya atau karena sakit berubah akalannya, maka hakim boleh memerintahkannya menempatkan di rumah sakit jiwa selama-lamanya satu tahun untuk diperiksa.
- (3) Yang ditentukan di dalam ayat yang di atas ini hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi, Pengadilan Negeri.³⁴

Menurut Van Hattum, di dalam rumusan Pasal 44 ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana telah disebutkan keadaan-keadaan biologisnya dari seseorang yaitu suatu pertumbuhan yang tidak sempurna atau gangguan penyakit yang dapat menjadi penyebab dari pertumbuhan orang tersebut secara tidak normal atau yang dapat menghambat orang itu tidak menentukan

³⁴R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, (Bogor: Pelitra, 1983), h. 60

kehendaknya secara bebas, hingga orang tersebut dianggap sebagai “*Niet toere keningsvatbaar*”.³⁵

Moeljatno juga menerangkan tentang orang sakit jiwa yang tidak dapat dihukum dalam Pasal 44 ayat 1 dan 2 yang berbunyi “Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggung-jawabkan, disebabkan karena jiwanya cacat dalam tubuh atau terganggu karena penyakit tidak dapat dipidana.”³⁶

Jika ternyata perbuatan itu tidak dipertanggungjawabkan padanya karena kurang sempurna akalannya yakni kekuatan berpikir dan kecerdasan pikiran, yang dianggap sebagai kurang sempurna akalannya misalnya buta, tuli, dan bisu sejak lahir. Orang-orang ini sebenarnya tidak sakit akan tetapi karena cacatnya sejak lahir, sehingga pikirannya dianggap sebagai kanak-kanak.

Mengenai sakit ingatan, Soedjono Dirdjosisworo menjelaskan:

- a. Setiap orang dianggap sehat wataknya, beban untuk membuktikan adanya unsur tidak waras dalam otaknya adalah pada saat pembelaan.
- b. Hanya sekedar kebodohan saja tidak cukup, harus terbukti adanya penyakit jiwa dalam tubuh si pelaku.

³⁵ Soedjono Dirdjosisworo, op. Cit, h.74

³⁶ Moeljatno, *Op. Cit.*, h. 25

c. Adanya dorongan yang tidak dapat dikekang tidak termasuk pembelaan, namun apabila pembelaan dapat membuktikan tuduhan menderita semacam ketidakwarasan pelaku yang menimbulkan hilangnya rasa tanggung jawab, maka dapat merupakan faktor yang dapat menerangkan hukuman.³⁷

c) Kemauan Sendiri Dari Pelaku

Pelaku kekerasan harus dengan kehendak sendiri tidak ada unsur paksaan dari orang lain, apalagi ada orang yang terpaksa mengerjakan sesuatu kejahatan dan paksaan itu tidak dihukum, tetapi kalau paksaan itu masih dapat disingkirkan yang artinya orang-orang yang dipaksa dapat memilih perbuatan lain, maka ia dapat bertanggung jawab terhadap perbuatannya.³⁸

E. Ancaman dan Sanksi Tindak Pidana Kekerasan

1. Ancaman Dan Sanksi Tindak Pidana Kekerasan Menurut Hukum

Islam

Fikih Islam menganggap percobaan dalam kejahatan pembunuhan termasuk kejahatan sempurna, tanpa melihat kepada akibat perbuatan itu. Kalau dalam KUHP seseorang yang ingin membunuh namun tidak sampai meninggal, maka Pelaku dinamakan telah melakukan percobaan pembunuhan. Tetapi dalam fikih Islam, Pelaku dikatakan telah melakukan

³⁷Soedjono Dirdjosisworo, *Filsafat Peradilan Agama dan Perbandingan Hukum*, (Bandung: Armico, 1994), h. 73.

³⁸Aswadie Syukur, *Op. Cit.*, h. 71.

penganiayaan terhadap anggota tubuh dan Pelaku akan dikenakan hukuman terhadap kejahatan penganiayaan tubuh.

Hukuman penganiayaan terhadap tubuh dengan sengaja ialah hukuman *qishash* atau hukuman *diyat* atau hukuman *ta'zir*.³⁹

Qishash artinya setimpal, yakni kalau menganiaya orang dengan memotong atau melukai tubuh orang maka hukumannya dengan secara setimpal ialah dipotong atau dilukai dengan syarat setimpal baik tempatnya maupun bentuknya.⁴⁰ Namun hukuman *qishash* ini tidak dilaksanakan apabila:

- a. Tidak mungkin dilaksanakan setimpal, umpamanya seorang memotong tangan atau betis orang pada pertengahannya, maka hukuman *qishash* tidak dapat dilaksanakan dengan setimpal. Karena kalau dilaksanakan dengan setimpal akan merusak anggota tubuh si tersalah. Dalam keadaan ini, *qishash* dilakukan dengan memotong pada pertemuan tulang seperti siku atau lutut, tidak boleh pada pertengahan tangan atau betis.
- b. Tidak dapat dilaksanakan setimpal pada tempatnya. Hukuman *qishash* dilaksanakan dengan secara setimpal, seperti tangan kanan dengan tangan kanan, ibu jari dengan ibu jari. Tetapi kalau tidak mempunyai tangan kanan atau tidak mempunyai ibu jari, maka pelaksanaan

³⁹Ibid, h. 55.

⁴⁰H. Rahmat Hakim. *Op. Cit.*, h. 125.

hukuman *qishash* tidak dapat dilaksanakan karena tidak dapat diganti dengan anggota tubuh yang lain.

- c. Anggota tubuh yang dipotong harus sama dengan anggota tubuh yang terpotong dari segi penggunaannya. Tidak boleh tangan yang lumpuh sebagai pengganti tangan yang sehat, tangan yang buntung sebagai pengganti tangan yang sempurna. Jadi anggota tubuh yang dipotong harus sama dengan anggota tubuh yang terpotong.⁴¹

Kendatipun pada dasarnya para fukaha sependapat tentang hukuman *qishash* ini, namun dalam beberapa hal mereka berbeda pendapat. Perbedaan pendapat ini nampak dalam beberapa masalah:

- a. Seorang yang mencederakan mata, lidah, hidung, gigi, telinga dan bibir orang lain. Sebagian fukaha memperbolehkan mencederakan anggota-anggota tubuh tadi, namun sebagian lain mengatakan hukuman *qishash* terhadap anggota-anggota tubuh tadi tidak dapat dilaksanakan karena apabila hukuman *qishash* dilaksanakan akan merusak bagian tubuh si tersalah.
- b. Demikian juga kalau dilaksanakan hukuman *qishash* akan menyebabkan anggota tubuh tadi tidak berfungsi lagi. Maka dalam hal ini pendapat yang terkuat di kalangan fukaha mengatakan hukuman *qishash* tidak dapat dilaksanakan.
- c. Melukai muka dan kepala. *Qishash* dalam hal ini dapat dilaksanakan apabila tidak akan merusak dan tidak akan membahayakan. Tetapi apabila akan mendatangkan kerusakan umpamanya melukai muka atau

⁴¹Aswadi Syukur. *Op.Cit.*, h. 56.

akan mendatangkan bahaya umpamanya dengan melukai kepala. Maka para fukaha sependapat dalam hal ini hukuman qishash tidak dapat dilaksanakan.

- d. Luka-luka. Fukaha berbeda pendapat tentang pelaksanaan hukuman qishash dalam melukai orang. Dasar perbedaan pendapat ini disebabkan perbedaan dalam menilai luka itu sendiri. Karena itu ada yang berpendapat kemungkinan hukuman qishash dapat dilaksanakan dengan asal melukai seperti pendapat Imam Malik dan sebagian lagi seperti Abu Hanifah yang menganggap untuk mengukur luka agar setimpal tidak mungkin karena itu tidak boleh diqishash.
- e. Pelanggaran atau penganiayaan yang tidak sampai memotong anggota tubuh atau tidak dapat dipergunakan lagi namun tidak melukainya. Dalam hal ini hukuman qishash tidak dapat dilaksanakan.⁴²

Imam Malik berpendapat bahwa kepada Pelaku yang melanggar tubuh dengan sengaja dalam semua bentuk, baik dikenakan hukuman *qishash* atau tidak dilaksanakan hukuman *qishash* maka masih dikenakan hukuman ta'zir. Hanya saja jenis dan bentuknya berbeda, apabila sudah dijatuhkan hukuman *qishash* tentunya hukuman ta'zir lebih ringan dari hukuman ta'zir dalam hal hukuman *qishash* tidak dilaksanakan.

Namun menurut Abu Hanifah, Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal, hukuman ta'zir hanya dijatuhkan apabila hukuman *qishash* tidak dapat dilaksanakan, baik karena dihapuskan maupun karena dimaafkan atau

⁴²Aswadie Syukur, *Op.Cit.*, h. 57.

karena adanya perdamaian. Tetapi apabila hukuman *qishash* telah dilaksanakan maka tidak lagi dikenakan hukuman ta'zir.

Adapun bentuk dan jenis hukuman ta'zir ini diserahkan kepada penguasa yang tentunya selalu berbeda dengan berat ringannya penganiayaan. Oleh karena itu mungkin ta'zir dapat dibagi kepada tiga macam penganiayaan:

- a. Penganiayaan berat yang menyebabkan cacat seumur hidup
- b. Penganiayaan yang menyebabkan tulang patah atau luka
- c. Penganiayaan lainnya.⁴³

Diyat adalah hukuman denda bagi orang yang membunuh tidak dengan sengaja dan memang prakteknya dapat diakui yang disebut Pembunuhan *Khotol* (kesalahan) atau pembunuhan tidak dengan sengaja, yang disebut "*Syabahamad*" atau merusak manfaat dari sebagian anggota badan seperti perbuatan yang dapat mengakibatkan hilangnya pendengaran orang atau penglihatannya, perasaannya, kepandaian bicaranya dan sebagainya.⁴⁴ *Diyat* juga hukuman pengganti *qishash* dikala hukuman *qishash* tidak dapat dilaksanakan atau dihapuskan. Dengan dijatuhkan hukuman *diyat* masih dapat dilaksanakan hukuman ta'zir seperti dalam mazhab Malik yang menghimpunkan antara hukuman *qishash* dan hukuman ta'zir. Demikian juga dapat dihimpunkan antara *Diyat* sempurna ialah 100 ekor unta, dan apabila kurang dari jumlah tadi dinamakan

⁴³*Ibid.*, h. 58.

⁴⁴ Sudarsono, SH., *Sepuluh Aspek Agama Islam*, (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1994), cet. 1, h. 351.

pengganti ”Irsy”. Di dalam kitab-kitab fikih banyak dibicarakan tentang diyat, dan pada satu masalah para fukaha sepakat tetapi pada masalah lainnya mereka berbeda pendapat. Para fukaha membagi anggota tubuh yang wajib dikenakan hukuman diyat ada empat macam:

- a. Anggota tubuh yang jumlahnya hanya satu seperti hidung dan lidah.
- b. Anggota tubuh yang jumlahnya terdapat dua pada tubuh seperti tangan, kaki, mata, dan telinga.
- c. Anggota tubuh yang jumlahnya ada empat pada tubuh atau lebih seperti bulu mata.
- d. Anggota tubuh yang jumlahnya ada sepuluh seperti jeriji tangan dan kaki.

Dari tiga macam hukuman yaitu hukuman *qishash*, hukuman *diyat* dan hukuman *ta'zir*, maka hukuman *qishash* dan *diyat* termasuk hak pribadi yang menderita sebagai gantian dari penderitanya. Namun, hukuman *ta'zir* termasuk hak Allah yang ditetapkan baik jenisnya maupun bentuknya oleh Penguasa.⁴⁵

Adapun orang tua yang menganiaya anak baik disengaja atau tidak, maka tidak di*qishash* sebagaimana dalam Al-Qur'an dan hadits yang berbunyi:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَىٰ أَخْرَجْنَا بِالْحَرْبِ وَالْعَبْدِ بِالْعَبْدِ
وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ، فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ

⁴⁵ Aswadi Syukur. *Op.Cit.*, h. 59.

بِإِحْسَانٍ، ذَالِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ، فَمَنْ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ
عَلَيْهِمْ، وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ

Artinya:

“Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishash berkenaan dengan orang yang dibunuh, orang-orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba dan wanita dengan wanita, maka barang siapa mendapat suatu pemaafan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (diyat) kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik (pula). Yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barang siapa yang melampau batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih. Dan dalam qishash itu ada (jaminan kelangsungan) hidup bagimu, hai orang-orang yang berakal, supaya kamu bertaqwa”(QS.Al Baqarah: 178-179).⁴⁶

Dalil-dalil yang berasal dari hadits ada banyak jumlahnya seperti:

حَدَّثَنَا أَبُو سَعِيدٍ الْأَسَجِيُّ حَدَّثَنَا أَبُو خَالِدٍ الْأَحْمَرِيُّ عَنِ الْحَاجَّاجِ بْنِ عَرْطَاةَ عَنْ
عَمْرِو بْنِ سَعِيدٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ
صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: " لَا يُقَادُ الْوَالِدُ بِالْوَلَدِ ⁴⁷

Artinya:

“Abu Said Al-Asyaj menceritakan kepada kami, Abu Khalid al Ahmar menceritakan kepada kami dari Hajjaj bin Artah dari Amr bin Syu’aib dari ayahnya dari kakeknya dari Umar bin Khattab berkata: “saya mendengar Rasulullah Saw bersabda: “Tidak dihukum qishash orang tua, sebab membunuh anaknya.”⁴⁸

Dalam hadits lain dijelaskan:

⁴⁶Mu’ammal Hamidy dan Imron A. Manan, *Tafsir Ayat-ayat Ahkam Ash-Shabuni 1*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1985), jilid 1, h. 122.

⁴⁷Imam At- Tirmidzi, *Sunan At-Tirmidzi*, (Bairut: Darul Fikr, T.th) Jilid 3, h.101.

⁴⁸Imam At-Tirmidzi, *Terjemahan Sunan At-Tirmidzi*, diterjemahkan oleh H. Moh. Zuhri Dipipati, (Semarang: Asy Syifa, 1992), jilid 2, h. 159.

حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ ۖ حَدَّثَنَا أَبُو عَدِيٍّ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ عَمْرِو
 بْنِ دِينَارٍ عَنْ طَاوُسٍ عَنْ بِنِ عَبَّاسٍ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا تُقَامُ
 الْحُدُودُ فِي الْمَسَاجِدِ وَلَا يُقْتَلُ الْوَالِدُ بِالْوَالِدِ"

Artinya:

"Muhammad bin Basyar menceritakan kepada kami ibnu Abi Adi menceritakan kepada kami dari Ismail bin muslim dari Amr bin Dinar dari Thawus dari ibnu Abbas dari Nabi Saw bersabda: "Jangan dilaksanakan had (pengganjaran) di mesjid-mesjid dan jangan dibunuh orang tua sebab ia membunuh anaknya."⁴⁹

Hadts lain juga menjelaskan:

وَعَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ
 عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: "لَا يُقَادُ الْوَالِدُ بِالْوَالِدِ" (رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَةَ
 وَصَحَّحَهُ ابْنُ الْجَارُودِ وَالبَيْهَقِيُّ، وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ إِنَّهُ مُطَرَّبٌ)⁵⁰

Artinya:

"Dari Umar bin Khattab ra. Katanya: Saya mendengar Rasulullah Saw bersabda: "Orang tua tak boleh dihukum qishash oleh sebab membunuh anaknya." (HR Ahmad, At Tirmidzi dan Ibnu Majah serta disahihkan oleh Ibnu al Jarudi dan al- Baihaqi).⁵¹

2. Ancaman Dan Sanksi Tindak Pidana Kekerasan Menurut Hukum

Positif

Pemidanaan (penjatuhan hukuman) itu dibenarkan, sepanjang tujuannya untuk menegakkan tertib hukum, diputuskan dalam batas-batas yang dibutuhkan, dalam rangka sebagai upaya penginsafan oleh pelaku

⁴⁹Imam At-Tirmidzi, *Op. Cit.*, (Semarang: Asy Syifa, 1992). jilid 2, h. 159.

⁵⁰Ibnu Hajar al-Asqolani, *Bulughul Maram*, (Bairut: Darul Fikr, T.th), h.246.

⁵¹Ibnu Hajar al-Asqalani, *Terjemah Bulughul Maram*, (Surabaya: Putra Al-Maarif, 1992), h. 613-614.

dilakukan melalui penelitian yang matang tanpa melanggar hak asasi manusia yang hakiki.

Setiap kejahatan dan pelanggaran akan dikenakan sanksi pidana dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ditegaskan suatu kaidah “*Nullum delictum Sene Preavea liqe Poeneli*” yang artinya bahwa “Peristiwa pidana tidak akan ada jika ketentuan pidana dalam Undang-Undang tidak ada terlebih dahulu.”⁵²

Kesejahteraan anak adalah hak asasi yang harus diusahakan bersama. Pelaksanaan pengadaan kesejahteraan bergantung pada partisipasi yang baik antara objek dan subyek dalam usaha pengadaan kesejahteraan anak tersebut. Setiap peserta bertanggung jawab atas pengadaan kesejahteraan anak. Ini berarti bahwa setiap anggota masyarakat dan pemerintah (yang wajib) berkewajiban ikut serta dalam pengadaan kesejahteraan anak dalam suatu masyarakat yang merata akan membawa akibat yang baik pada keamanan dan stabilitas suatu masyarakat, yang selanjutnya akan mempengaruhi pembangunan yang sedang diusahakan dalam masyarakat tersebut. Oleh sebab itu usaha pengadaan kesejahteraan anak sebagai suatu segi perlindungan anak mutlak harus dikembangkan.

Menurut Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dalam pasal 80 yang berbunyi:

⁵²Moeljatno, SH., *Fungsi dan Tujuan Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: PT. Bina Aksara, 1985), h. 22.

- (1) Setiap orang yang melakukan kekejaman, kekerasan atau ancaman kekerasan, atau penganiayaan terhadap anak, dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 tahun 6 bulan dan/atau denda paling banyak Rp.72.000.000,00 (tujuh puluh dua juta rupiah).
- (2) Dalam hal anak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) luka berat maka pelaku pidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp.100.000.000,00 (seratus juta rupiah)
- (3) Dalam hal anak sebagaimana dimaksud pada ayat (2) mati, maka pelaku dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan/atau denda paling banyak Rp.200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah)
- (4) Pidana ditambah sepertiga dari ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) apabila yang melakukan penganiayaan tersebut orang tuanya.

E. Analisis Perbandingan Tindak Pidana Kekerasan Anak Di Bawah Umur Menurut Hukum Islam Dan Hukum Positif

1. Analisis Berdasarkan Pengertian Kekerasan

Kekerasan dan penganiayaan adalah bentuk dari perlakuan perlakuan yang mengakibatkan lukanya seseorang tetapi tidak sampai kepada kematian, yang mana luka tersebut tidak diharapkan sembuh dengan sempurna misalnya: teriris, terpotong atau patah sehingga menghilangkan fungsi dari tubuh itu sendiri.⁵³ Dengan mempergunakan

⁵³ Aswadie Syukur, op. cit, h. 47

tenaga atau jasmani yang tidak kecil sehingga menyebabkan lukanya seseorang.

Sedangkan kekerasan dalam hukum positif yaitu kekerasan dalam hukuman fisik yang mengakibatkan aplikasi rasa sakit secara fisik yang disengaja sebagai metode pengubah perilaku, dengan memukul, menampar, meninju, menendang, mencubit, menyorong, baik menggunakan alat atau tidak.

Yang mana baik Hukum Islam maupun Hukum Positif memandang perlakuan kekerasan ini adalah bentuk yang tidak dibenarkan karena dapat menghilangkan anggota badan atau hilangnya fungsi anggota badan.

Sedangkan kekerasan menurut Blask (1951) adalah pemakaian kekuatan (*force*) yang tidak adil, dan tidak dapat dibenarkan, yang disertai dengan emosi yang hebat atau kemarahan yang tak terkendali, tiba-tiba bertenaga, kasar, dan menghina. Kekuatan itu biasanya kekuatan fisik, disalah gunakan terhadap umum, terhadap aturan hukum dan kebebasan umum, sehingga bertentangan dengan hukum.

Dari pengertian kekerasan menurut kedua hukum di atas, tampaknya kedua Hukum Pidana Islam dan Hukum Positif sepakat bahwa yang namanya kekerasan itu adalah bentuk perlukaan terhadap tubuh baik menghilangkan salah satu anggota tubuh ataupun menghilangkan fungsinya dari tubuh korban.

2. Analisis Berdasarkan Dasar Hukum

Berbagai kebijakan yang ditempuh Islam untuk memelihara dan menciptakan kemaslahatan manusia dan menjaga mereka dari hal-hal *mafsadah*, karena Islam itu sebagai *Rahmatan lil `Alamin*, untuk memberi petunjuk dan pelajaran kepada manusia, baik berdasarkan Al Qur'an, hadist Nabi, maupun berbagai ketentuan dari *ulul amri* atau lembaga legislatif yang mempunyai wewenang menetapkan hukuman bagi kasus-kasus ta'zir.⁵⁴ Semua itu pada hakikatnya dalam upaya menyelamatkan manusia dari ancaman kejahatan.⁵⁵ Allah SWT berfirman:

يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ
فَيُضِلُّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يُضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا
يَوْمَ الْحِسَابِ

Artinya:

"Hai Daud, sesungguhnya Kami menjadikan kamu khalifah (penguasa) di muka bumi ini, maka berikanlah keputusan (perkara) di antara manusia dengan adil dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu, karena ia akan menyesatkan kamu dari jalan Allah. Sesungguhnya orang-orang yang sesat dari jalan Allah akan mendapatkan azab yang berat, karena mereka melupakan hari perhitungan." (QS. Shad; 28).

Dalam ayat lain Allah SWT berfirman:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ
وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ ۗ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلُؤا
أَوْ تُعْرَضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا.

Artinya:

⁵⁴H. Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), h. 60.

⁵⁵Departemen Agama, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, (Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penerjemah/Penafsir Al-Qur'an, 1971), h.

“Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar sebagai penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah baik terhadap dirimu sendiri atau ibu bapak dan kaum kerabatmu. Jika ia kaya ataupun miskin, maka Allah lebih mengetahui kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. Dan jika memutarbalikkan kata-kata atau enggan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan.”(QS; an-Nisa; 135).⁵⁶

Ayat lain juga menjelaskan Alla SWT berfirman:

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ۚ وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۚ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا.

Artinya:

“Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada mereka yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui.”(QS; an-Nis; 57).⁵⁷

Sementara itu dalam pidana Islam telah menjelaskan bahwa kejahatan terhadap selain jiwa yaitu organ-organ tubuh manusia merupakan suatu perbuatan yang dilarang dan kepada pelakunya diancam dengan ancaman qishash.⁵⁸ Yaitu suatu organ dari anggota tubuh manusia; atau atas tulang dari tulang-tulang tubuh manusia; atau atas kepalanya; atau atas bagian dari tubuh manusia dengan sebuah pelukaan. Tanpa memandang statusnya, baik laki-laki ataupun wanita, merdeka atau budak, miskin, kafir *dzimmiy* ataupun kafir *musta'min*. Sebagian fukaha berpendapat bahwa qishash selain jiwa dari organ-organ tubuh didasarkan pada firman Allah SWT:

⁵⁶*Ibid.*, h. 145

⁵⁷*Ibid.*, h. 128

⁵⁸ Rahmat Hakim, op. Cit, h. 125

وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ
بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصًا*

Artinya:

*“Dan Kami telah tetapkan terhadap mereka di dalamnya (At-Taurat) bahwasanya jiwa (dibalas) dengan telinga, gigi dengan gigi, dan luka-luka (pun) ada qishashnya.”*⁵⁹

Namun dalam pidana Islam keluarga korban mendapat hak dan kekuasaan untuk melakukan pembalasan atau pemaafan terhadap pelaku kejahatan pidana tersebut, sehingga pelaku kejahatan pidana terbebas dari ketentuan hukum dan juga kepada pelaku dibebani kewajiban membayar diyat (ganti rugi) kepada korban/keluarga.⁶⁰

Dalam hukum positif, pada dasarnya tujuan diadakannya sanksi itu sendiri adalah untuk kemaslahatan umat dan terpeliharanya ketentraman bagi manusia

Dalam hal kekerasan telah di jelaskan Undang-Undang Perlindungan Anak Nomor 23 tahun 2002 ditambah dengan Undang-Undang tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga No 23 tahun 2004.

Tujuan utama dari yari’ (legislator) adalah maslahat manusia, demikian diungkapkan oleh al-Syatibi, lebih jauh ia mendefinisikan maslahat sebagai sesuatu yang melindungi kepentingan, yaitu maslahat yang membicarakan substansi kehidupan manusia dan pencapaian apa yang dituntut oleh kualitas-kualitas emosional dan intelektualnya dalam pengertian yang

⁵⁹Departemen Agama, *Al-Qur’an dan Terjemahannya*, (Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penerjemah/Penafsir Al-Qur’an, 1971), h.

⁶⁰H.M. Hanafiah, *Jurnal Hukum dan Pemikiran*, Fakultas Syariah IAIN Antasari, Juni-Desember, Banjarmasin.

mutlak. Selanjutnya ia membagi meslahat dalam tiga karegori; *dharuriyyah*, *hajjiyyah*, dan *tahsiniyyah*. Maslahat kategori *dharuriyyah* (primer) yang tidak bias harus terpenuhi, terdiri dari memelihara agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta.⁶¹

3. Analisis Berdasarkan Unsur dan Syarat Terhadap Pelaku Kekerasan

Mengenai penggunaan alat baik Hukum Islam maupun Hukum Positif sepakat bahwa tidak disyaratkan perbuatan tersebut dengan menggunakan alat atau cara tertentu baik langsung ataupun tidak langsung tetapi melihat pada hasil akhir yaitu terjadinya pelukaan.

Dalam hal pelukaan terhadap tubuh tidak ada perbedaan karena yang menjadi objek yang dituju adalah tubuh atau luka pada tubuh korban baik perbuatan itu ada bekasnya pada tubuh atau tidak umpamanya, terpotong, teriris atau patah.

Dalam hal niat pelaku penganiayaan yang mengakibatkan kerugian pada orang lain harus nyata dan terbukti, jika niat hanya sekedar main-main dalam hati dan tidak terlaksana maka hal tersebut tidak mendapat hukuman. Karena tindakan tersebut dapat dilihat oleh mata yaitu hasil tindakan penganiayaan dalam bentuk pelukaan

Mengenai hal pelaku kekerasan adalah orang yang telah dewasa, jiwanya sehat, dan apabila semua syarat ini terpenuhi barulah pelaku dapat dimaintakan pertanggung jawabannya. Sedangkan dalam Hukum Islam

⁶¹ Al-shatibi *Al-Nuwafaqat fi ushul al-ahkam*, h.9-10. Lihat juga Asafri Jaya Bakri, *Konsep Maqashid Syari'ah menurut Al-Syatibi*, (Jakarta: PT, Raja Grafindo Persada, 1996), h. 72

bila yang melakukan hal tersebut adalah keluarga dari korban seperti orang tua, ayah, atau datuknya maka tidak berlaku hukuman *qishash*.⁶²

4. Analisis Berdasarkan Penjatuhan Hukuman

Dalam masalah penjatuhan hukuman terdapat perbedaan dalam Hukum Pidana Islam dan Hukum Positif dimana seorang ayah yang tidak disengaja melakukan penganiayaan terhadap anaknya maka tidak mendapat hukuman *qishash* sebagaimana yang telah di ungkapkan oleh para Ulama Safi'iah, Hanafiah⁶³. Tetapi dapat di jatuhkan hukuman pengganti yaitu *diyat* atau *ta'zir*

mengapa seorang ayah tidak mendapat *qishash*? Karena tidaklah mungkin seorang ayah membunuh anaknya dengan sengaja, hanya saja terkadang orang tua mendidik anaknya sebagai pembelajaran guna terbiasa dengan kedisiplinan yang dibentuk dengan memberikan pemahaman yang melahirkan kesadaran untuk menerapkannya dan semua itu memerlukan proses. Dalam mendidik Islam “membolehkan“ melakukan tindakan fisik sebagai *ta'dib* (tindakan mendidik) terhadap anak, Ibnu Amr bin Al-Ash menuturkan bahwa Rasulullah saw pernah bersabda:

حَدَّثَنَا مُؤَمَّلُ ابْنِ هِشَامٍ يَغْنِي الْيَشْكُرِيُّ حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ عَنْ سَوَارٍ أَبِي حَمْرَةَ قَالَ
أَبُو دَاوُدَ وَهُوَ سَوَارُ بْنُ دَاوُدَ أَبُو حَمْرَةَ الْمُرِّيُّ الصَّيْرِيُّ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ

⁶² Rahmat Hakim, op. cit, h. 127

⁶³ Ibnu Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid*, (Bairut: Dar Ibnu `Ashshohoh, 2005), Juz 2, h. 327; lihat juga terjemahan oleh Imam Ghazali Said, dkk., *Bidayatul Mujtahid 3*, (Semarang: CV. Asy-Syifa, 1990), h. 519.

أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ " قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ " مُرُوا أَوْلَادَكُمْ
بِالصَّلَاةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ وَإِضْرِبُوا هُمْ عَلَيْهَا عَشْرًا .

Artinya:

"Diriwayatkan Muammal bin Hisyam yakni al-Yasykurii, meriwayatkan kepada kami Ismail dari Sawwar Abi Hamzah meriwayatkan Abu Dawud yakni Sawwar bin Dawud Abu Hamzah Al-Muzanii as-Shorfii, dari 'Amr bin Syu'aib, dari ayahnya dari kakeknya berkata: Bersabda Rasulullah Saw: 'Perintahkanlah anak-anak keturunan kalian melaksanakan sholat pada umur 7 tahun, dan pukullah mereka saat umur mereka 10 tahun. " (HR. Abu Daud).

Dalam hadis ini Rasulullah Saw menggunakan ungkapan *murruu* (perintahkanlah) untuk anak pada usia dibawah 10 tahun dan *idhribuu* (pukullah) untuk usia 10 tahun. Dengan demikian, sebelum seorang anak menganjak usia 10 tahun, tidak diperkenankan menggunakan kekerasan dalam masalah shalat, apalagi selain masalah shalat, yaitu dalam proses pendidikan.

Kebolehan memukul bukan berarti harus atau wajib memukul. Maksud pukulan atau tindakan fisik disini adalah tindakan tegas "bersyarat", yaitu pukulan yang dilakukan dalam rangka *ta'dib* (mendidik) yakni agar tidak terbiasa melakukan pelanggaran yang disengaja, pukulan tidak dilakukan dalam keadaan marah (karena dikhawatirkan akan membahayakan), tidak sampai melukai atau bahkan membunuh, tidak memukul pada bagian-bagian tubuh yang vital semisal (wajah, kepala, dan dada), tidak boleh melebihi 10 kali, diutamakan maksimal hanya 3 kali, tidak menggunakan benda yang berbahaya (sepatu, bata dan benda keras lainnya).

Sedangkan dalam Hukum Positif tidak memandang apakah penganiayaan itu disengaja atau tidak tetap mendapatkan hukuman di tambah lagi apabila yang melakukan adalah keluarga dari korban (ayah, ibu yang sah) maka hukuman tersebut ditambah sepertiganya sebagai mana yang telah termaktub dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Undang-Undang Perlindungan Anak Nomor 23 tahun 2002 pada Pasal 77 sampai dengan Pasal 90 tentang ketentuan pidana.

5. Perbedaan Dan Persamaan Menurut Hukum Islam Dan Hukum Positif

Esensi untuk menerapkan hukum bagi pelaku tindak pidana atau jarimah, antara Hukum Pidana Islam dan Hukum Positif, bertemu dalam suatu pendirian, dalam suatu tujuan, yaitu terpeliharanya masyarakat, ketenteraman hidup dan kelangsungan hidup dalam masyarakat.

Persamaan yang menyangkut masalah batasan umur terhadap anak baik Hukum Islam maupun Hukum Positif baik itu pada usia minimal maupun maksimal baik pada usia 15 tahun ataupun 18 tahun sedangkan pada Undang-Undang berkisar antara 18 tahun bahkan sampai 21 tahun yang belum pernah melangsungkan pernikahan yang ditandai menstruasi pada anak perempuan dan bagi laki-laki ditandai dengan mimpibasah.

Dalam masalah pengertian kekerasan, baik Hukum Islam maupun Hukum Positif sama-sama menyatakan bahwa tindak pidana tersebut adalah yang mengakibatkan luka-luka, hilangnya anggota tubuh atau hilangnya fungsi anggota tubuh yang tidak diharapkan akan sembuh lagi

dengan sempurna dengan menggunakan kekuatan atau tenaga yang tidak kecil.

Persamaan lainnya yang menyangkut tentang pidana penganiayaan antara kedua hukum tersebut dimana hal itu menggunakan alat atau cara apa saja, contohnya memukul, menjambak rambut, menendang, melukai dengan pisau atau dengan alat-alat lainnya.

Sedangkan perbedaan antara Hukum Pidana Islam dan Hukum Positif dalam masalah penjatuhan hukuman, apabila seseorang yang menganiaya dalam Hukum Positif orang tersebut akan mendapat hukuman tanpa terkecuali baik itu orang lain maupun keluarga tetap mendapat hukuman. Seperti yang termaktub dalam Undang-Undang perlindungan Anak pidana ditambah sepertiga dari ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) apabila yang melakukan penganiayaan tersebut orang tuanya.

Sedangkan dalam Hukum Islam menurut Imam Syafi'i, Abu Hanifah, dan Ats-Tsauri bahwa seorang ayah yang menganiaya anaknya tidak dijatuhi hukuman *qishash* hanya saja diganti dengan pembayaran *diyat* atau *ta'zir*. Berbeda dengan pendapat Imam Malik jika seseorang apabila memukul orang lain atau melemparinya dengan sengaja lalu orang tersebut meninggal dunia karena perbuatannya itu, maka itu termasuk pembunuhan dengan sengaja yang berarti pelakunya harus dikenai hukuman *qishash*.

Dalam Undang-Undang Perlindungan Anak diatur dalam Pasal 77 sampai dengan Pasal 90, yang jenis hukumannya adalah pidana penjara

paling lama lima tahun dan apabila yang melakukan tersebut adalah orang tuanya maka hukuman tersebut ditambah sepertiganya .

Dari pemaparan di atas, maka dapat ditarik benang merahnya dari kedua hukum di atas bahwa dalam penganiayaan terhadap anak di bawah umur menurut Hukum Pidana Islam tidak dijatuhi dengan hukuman *qishash* melainkan hukuman *diyat* atau *ta'zir*, sedangkan dalam Hukum Positif terdapat pada Undang-Undang Perlindungan Anak yang berlaku yang termaktub dalam Pasal-Pasal yang telah ditentukan.