

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian Advokasi

Advokasi adalah suatu kata yang telah digunakan berpuluh-puluh tahun dalam kesehatan dan kedokteran. Manifestasi awal advokasi digambarkan sebagai langkah yang dilakukan oleh seseorang atau suatu lembaga/organisasi untuk mewakili konsumen kesehatan dan pelayanan publik yang kurang beruntung. Beberapa rumah sakit misalnya, mempunyai advokat bagi pasien, yang merupakan cikal bakal pembela hak pasien pada dewasa ini. Sejak 1983, istilah advokasi menjadi salah satu istilah dalam kesehatan masyarakat, dan merupakan salah satu kunci dari Ottawa.¹

Menurut Johns Hopkins Advokasi adalah usaha untuk mempengaruhi kebijakan publik melalui bermacam-macam bentuk komunikasi persuasif. Istilah *advocacy/advokasi* di bidang kesehatan mulai digunakan dalam program kesehatan masyarakat pertama kali oleh WHO pada tahun 1984 sebagai salah satu strategi global Pendidikan atau Promosi Kesehatan. WHO merumuskan bahwa dalam mewujudkan visi dan misi Promosi Kesehatan secara efektif menggunakan 3 strategi pokok, yaitu :²

- 1). *Advocacy*,
- 2). *Social support*,

¹ Irma Setyowati.1990,*Advokasi dan Bantuan Hukum*. Jakarta: Bumi Aksara hlm 21

². *Ibid* hlm 22

3). *Empowerment.*

Advokasi diartikan sebagai upaya pendekatan terhadap orang lain yang dianggap mempunyai pengaruh terhadap keberhasilan suatu program atau kegiatan yang dilaksanakan. Oleh karena itu yang menjadi sasaran advokasi adalah para pemimpin atau pengambil kebijakan (policy makers) atau pembuat keputusan (decision makers) baik di institusi pemerintah maupun swasta.

Advokasi adalah suatu alat untuk melaksanakan suatu tindakan (aksi), merupakan ikhtiar politis yang memerlukan perencanaan yang cermat untuk dapat mencapai tujuan yang diinginkan. Diperlukan langkah-langkah sistematis dengan melibatkan “masyarakat” yang akan diwakili. Masyarakat di sini bisa bervariasi tergantung siapa yang melakukan advokasi. Masyarakat atau suatu komunitas tertentu suatu saat bisa berperan sebagai advokat, tetapi di lain waktu bisa juga berperan sebagai saluran advokasi itu sendiri, dan pada saat lain bisa berperan sebagai kelompok yang diwakili oleh seseorang dalam melakukan suatu advokasi. Dalam contoh kasus flu burung, seorang petugas peternakan yang menyadari penyakit akibat kerja yang dapat diperolehnya, bisa berperan sebagai advokat dengan mewakili teman-temannya sesama pekerja di peternakan.³

Di lain pihak dia juga dapat berperan sebagai kelompok yang diwakili, bila seorang pemerhati Pelaksanaan Keselamatan dan Kesehatan Kerja (K3) berperan sebagai advokat memperjuangkan nasib pekerja peternakan tersebut. Dalam melakukan advokasi, pemerhati K3 tersebut dapat menggunakan pekerja peternakan sebagai saluran advokasinya atau mungkin dengan menggunakan

³. *Ibid* hlm 24

media lain. Perlu diingat bahwa advokasi merupakan suatu strategi, bukan merupakan tujuan. Setiap advokasi yang dilakukan harus selalu dipertimbangkan dengan cermat tujuannya serta kemudian dievaluasi seberapa jauh sumbangannya terhadap masyarakat.

B. Pengertian Korban

Korban adalah mereka yang menderita fisik, mental, sosial sebagai akibat tindakan jahat mereka yang mau memenuhi kepentingan diri sendiri atau pihak yang menderita.⁴

Berbeda dengan Arif Gosita, menurut Muladi yang dimaksud dengan korban adalah orang yang baik secara individual maupun kolektif telah menderita kerugian termasuk kerugian fisik maupun mental, emosional, ekonomi, gangguan substansial terhadap hak-haknya yang fundamental, melalui perbuatan atau komisi yang melanggar hukum pidana di masing-masing Negara termasuk penyalahgunaan kekuasaan.⁵

Lebih luas di jabarkan mengenai definisi dan jenis-jenis korban sebagai berikut:⁶

- 1) Korban perseorangan, adalah setiap orang sebagai individu mendapat penderitaan baik jiwa, fisik, materil maupun non materil.
- 2) Korban institusi, adalah setiap institusi mengalami penderitaan kerugian dalam menjalankan fungsinya yang menimbulkan kerugian berkepanjangan akibat dari kebijakan pemerintah, kebijakan swasta maupun bencana alam.

⁴. Hawari. Dadang. 1991. *Perlindungan Korban Perkosaan*. Solo hlm 12

⁵. Santoso, Topo, *Seksualitas dan Hukum Pidana*, Cet. I, Ind-Hill-Co, Jakarta, 1997 hlm 34

⁶. *Ibid* hlm 35

- 3) Korban lingkungan hidup, adalah setiap lingkungan alam yang di dalamnya berisikan kehidupan tumbuh-tumbuhan, binatang, manusia dan masyarakat serta semua jasad hidup yang tumbuh berkembang dan kelestariannya sangat tergantung pada lingkungan alam tersebut yang telah mengalami kerusakan yang ditimbulkan oleh kebijakan pemerintah yang salah dan perbuatan manusia baik individu maupun masyarakat yang tidak bertanggungjawab.
- 4) Korban masyarakat, bangsa dan Negara, adalah masyarakat yang diperlakukan diskriminatif tidak adil, timpang tindih pembagian hasil pembangunan serta hak sipil, hak politik, hak ekonomi, hak sosial dan hak budaya.

C. Pengertian Tindak Pidana

Tindak pidana berasal dari bahasa Belanda, *Strafbaar feit*. Menurut Meoljatno, tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar aturan tersebut.⁷ Sedangkan menurut Wirjono Prodjodikoro, tindak pidana adalah suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana.⁸

Tindak pidana di dalam KUHP tidak dirumuskan secara tegas tetapi hanya menyebutkan unsur-unsur tindak pidananya saja, tetapi dalam konsep hal tersebut telah dirumuskan atau diformulasikan, misalnya dalam konsep KUHP dirumuskan dalam Pasal 11 yang menyatakan bahwa:

⁷ <http://minsatu.blogspot.com/2011/02/tindak-pidana--delik.html/m=1>. 5 Desember 2013, 01:17.

⁸. Prodjodikoro, Wirjono dalam Andrisman, Tri. *Op.Cit.* hal. 81.

1. Tindak pidana adalah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana.
2. Untuk dinyatakan sebagai tindak pidana, selain perbuatan tersebut dilarang dan diancam pidana oleh peraturan perundang-undangan, harus juga bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan kesadaran hukum masyarakat.
3. Setiap tindak pidana selalu dipandang bersifat melawan hukum, kecuali ada alasan pembenar.

Muladi mendefinisikan tindak pidana, yaitu merupakan gangguan terhadap keseimbangan, keselarasan dan keserasian dalam kehidupan masyarakat yang mengakibatkan gangguan individual ataupun masyarakat.⁹ Berdasarkan kajian etimologis tindak pidana berasal dari kata '*strafbaar feit*' di mana arti kata ini menurut Simons adalah kelakuan (*handeling*) yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab¹⁰. Rumusan tersebut menurut Jonkers dan Utrecht merupakan rumusan yang lengkap, yang meliputi:¹¹

1. diancam dengan pidana oleh hukum,
2. bertentangan dengan hukum,
3. dilakukan oleh orang yang bersalah,
4. orang itu dipandang bertanggung jawab atas perbuatannya.

⁹ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Bandung, Alumni, 2002, hlm.61

¹⁰ Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, 2000, hlm.56

¹¹ Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, 2008, hlm.88

Komariah E. Sapardjaja menggunakan istilah Tindak Pidana dalam menerjemahkan '*strafbaar feit*'. Menurutnya bahwa tindak pidana adalah suatu perbuatan manusia yang memenuhi perumusan delik, melawan hukum dan pembuat bersalah melakukan perbuatan itu.¹²

Berdasarkan pengertian tindak pidana yang dikemukakan oleh para pakar tersebut, dapat diketahui bahwa pada tataran teoritis tidak ada kesatuan pendapat di antara para ahli dalam memberikan definisi tentang tindak pidana. Dalam memberikan definisi mengenai pengertian tindak pidana para ahli terbagi dalam 2 pandangan / aliran yang saling bertolak belakang, yaitu:¹³

- a. Pandangan / aliran monistis adalah pandangan / aliran yang tidak memisahkan antara pengertian perbuatan pidana dengan pertanggungjawaban pidana.
- b. Pandangan / aliran dualistis adalah pandangan / aliran yang memisahkan antara dilarangnya suatu perbuatan pidana (*criminal act* atau *actus reus*) dan dapat dipertanggungjawabkannya si pembuat (*criminal responsibility* atau *mens rea*).

Penganut pandangan / aliran monistis adalah Wirjono Prodjodikoro. Dalam aliran monistis, apabila ada orang yang melakukan tindak pidana, maka sudah dapat dipidana. Sedangkan penganut pandangan / aliran dualistis adalah Moeljatno. Dalam aliran dualistis, pengertian tindak pidana memisahkan antara perbuatan

¹² Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Jakarta, Kencana, 2008, hlm.27

¹³. Andrisman, Tri. *Op.Cit.* hal. 82.

pidana dan pertanggungjawaban pidana. Sehingga berpengaruh dalam merumuskan unsur-unsur tindak pidana.¹⁴

D. Pengertian Tindak Pidana *Incest*

Incest adalah hubungan saling mencintai yang bersifat seksual yang dilakukan oleh pasangan yang memiliki ikatan keluarga (kekerabatan) yang dekat, biasanya antara ayah dengan anak perempuannya, ibu dengan anak laki-laknya, atau antar sesama saudara kandung atau saudara tiri. Pengertian istilah ini lebih bersifat sosio antropologis daripada biologis (bandingkan dengan kerabat-dalam untuk pengertian biologis) meskipun sebagian penjelasannya bersifat biologis.¹⁵

Hubungan sumbang diketahui berpotensi tinggi menghasilkan keturunan yang secara biologis lemah, baik fisik maupun mental (cacat), atau bahkan letal (mematikan). Fenomena ini juga umum dikenal dalam dunia hewan dan tumbuhan karena meningkatnya koefisien kerabat-dalam pada anak-anaknya. Akumulasi gen-gen pembawa 'sifat lemah' dari kedua tetua pada satu individu (anak) terekspresikan karena genotipe-nya berada dalam kondisi homozigot.

Secara sosial, hubungan sumbang dapat disebabkan, antara lain, oleh ruangan dalam rumah yang tidak memungkinkan orangtua, anak, atau sesama saudara pisah kamar. Hubungan sumbang antara orang tua dan anak dapat pula terjadi karena kondisi psikososial yang kurang sehat pada individu yang terlibat. Beberapa budaya juga mentoleransi hubungan sumbang untuk kepentingan-kepentingan tertentu, seperti politik atau kemurnian ras.¹⁶

¹⁴. *Op.Cit.* hal. 83.

¹⁵. Soegiono, 2009, *Tindak Pidana Sedarah*, Bandung : Alumni hlm 12

¹⁶. *Ibid* hlm 14

Menurut Hayati incest adalah perkosaan yang dilakukan oleh anggota keluarga atau orang yang telah dianggap sebagai anggota keluarganya. Kekerasan seksual dalam kategori ini adalah yang terberat mengingat bahwa si pelaku adalah orang dekat atau keluarga sendiri sehingga incest biasanya terjadi berulang, dan diantara si korban dan si pelaku besar kemungkinan untuk saling bertemu. Keadaan ini tentu saja sangat berat bagi korban, karena pertemuan dengan si pelaku akan memacu ingatan korban akan kejadian perkosaan yang dialaminya. Dalam tulisan lainnya dijelaskan pengertian incest adalah ketika orang tua, keluarga, kakak atau seseorang dalam keluarga yang memiliki kekuasaan melakukan hubungan seksual dengan orang dari keluarga yang sama. Incest yang sering terjadi adalah antara ayah dengan anak perempuannya. Menurut Masland dan Estridge incest adalah jenis perlakuan atau penyiksaan secara seksual yang melibatkan dua anggota keluarga dalam satu keluarga, ayah dengan anak perempuan, ibu dengan anak laki-laki, saudara laki-laki dengan saudara perempuan dan kakek dengan cucu perempuan. incest biasanya dapat terjadi karena rumah mereka sangat sempit, akses untuk main keluar tidak ada atau sangat terbatas.¹⁷

E. Faktor faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum

Menurut Soerjono Soekanto, secara konsepsional inti dan arti penegakan hukum terletak pada kegiatan menserasikan hubungan nilai-nilai yan terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian

¹⁷. *Ibid* hlm 16

pergaulan hidup. Pengertian penegakan hukum dapat diartikan penyelenggaraan hukum oleh petugas penegak hukum dan oleh setiap orang yang mempunyai kepentingan sesuai dengan kewenangannya masing-masing menurut aturan hukum yang berlaku.¹⁸

Penegakan hukum pidana pada dasarnya adalah merupakan penegakan kebijakan hukum melalui tiga tahap, yaitu:¹⁹

- a. Tahap formulasi (kebijakan legislatif), yaitu tahap penegakan hukum *in abstracto* oleh pembuat undang-undang yang disebut juga tahap legislatif atau merupakan tahap strategis dalam penanggulangan kejahatan dan proses fungsional hukum. Tahap formulasi juga tahap yang menjadi dasar atau pedoman bagi tahap fungsionalisasi berikutnya.
- b. Tahap aplikasi (kebijakan yudikatif), merupakan tahap penerapan pidana oleh aparat penegak hukum atau badan hukum mulai dari kepolisian sampai dengan pengadilan. Tahap ini disebut juga sebagai tahap yudikatif.
- c. Tahap eksekusi (kebijakan eksekutif), tahap pelaksanaan dari hukum pidana secara konkret yang ditegakkan oleh penegak hukum sebagai pelaksanaan pidana.

Penegakan hukum bukanlah berarti hanya pada pelaksanaan perundang-undangan saja atau yang berupa keputusan-keputusan hakim. Masalah pokok yang melanda penegakan hukum yakni terdapat pada faktor-faktor yang mempengaruhinya secara langsung maupun tidak langsung. Faktor-faktor penegakan hukum itu pun menjadikan agar suatu kaedah hukum benar-benar berfungsi.

Menurut Soerjono Soekanto faktor-faktornya adalah :²⁰

¹⁸. Soekanto, Soerjano. *Op. Cit.* hal. 84.

¹⁹. Arief, Barda Nawawi. *Op. Cit.* hal. 75.

a. Faktor hukumnya sendiri atau peraturan itu sendiri

Dapat dilihat dari adanya peraturan yang berupa undang-undang, yang dibuat oleh pemerintah dengan mengharapkan dampak positif yang akan di dapatkan dari penegaka hukum yang dijalankan menurut isi peraturan undang-undang tersebut sehingga mencapai tujuan yang efektif. Pada undang-undang itu sendiri masih terdapat permasalahan-permasalahan yang dapat menghambat penegakan hukum, yakni :

- 1) Tidak diikutinya asas-asas berlakunya undang-undang.
- 2) Belum adanya peraturan pelaksanaan yang sangat dibutuhkan untuk menerapkan undang-undang.
- 3) Ketidakjelasan arti kata di dalam undang-undang yang mengakibatkan kesimpangsiuran di dalam penafsiran serta penerapannya.

b. Faktor penegak hukum

Faktor penegak hukum yaitu pihak-pihak yang membentuk dan menerapkan hukum. Istilah penegak hukum mencakup mereka yang berkecimpung di bidang penegakan hukum, seperti: di bidang kehakiman, Kejaksaan, kepolisian, kepengacaraan dan pemasyarakatan. Penegak hukum merupakan golongan panutan dalam masyarakat, yang sudah seharusnya mempunyai kemampuan-kemampuan tertentu guna menampung aspirasi masyarakat. Penegak hukum harus peka terhadap masalah-masalah yang terjadi di sekitarnya dengan dilandasi suatu keasadaran bahwa persoalan tersebut ada hubungannya dengan penegakan hukum itu sendiri.

²⁰. Soekanto, Soerjano. *Op. Cit.* hal. 92.

c. Faktor sarana atau fasilitas

Sarana atau fasilitas sangat mempengaruhi penegakan hukum. Dengan adanya fasilitas yang mendukung maka proses penegakan hukum akan lebih mudah untuk dicapai. Kepastian penanganan suatu perkara senantiasa tergantung pada masukan sumber daya yang diberikan di dalam program pencegahan dan pemberantasan kejahatan. Tidak mungkin penegakan hukum akan berjalan dengan lancar tanpa adanya sarana atau fasilitas tertentu yang ikut mendukung dalam pelaksanaannya. Maka menurut Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, sebaiknya untuk melengkapi sarana dan fasilitas dalam penegakan hukum perlu dianut jalan pikiran sebagai berikut :

- 1) Yang tidak ada, harus diadakan dengan yang baru,
- 2) Yang rusak atau salah, harus diperbaiki atau dibetulkan,
- 3) Yang kurang, harus ditambah,
- 4) Yang macet, harus dilancarkan,
- 5) Yang mundur atau merosot, harus dimajukan dan ditingkatkan.

d. Faktor masyarakat

Faktor masyarakat merupakan faktor lingkungan di mana hukum tersebut berlaku dan diterapkan penegakan hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat itu sendiri. Secara langsung masyarakat dapat mempengaruhi penegakan hukum. Hal ini dapat dilihat dari pendapat masyarakat mengenai hukum. Maka muncul kecenderungan yang besar pada masyarakat untuk mengartikan hukum sebagai petugas, dalam hal ini adalah

penegakan hukumnya sendiri. Ada pula dalam golongan masyarakat tertentu yang mengartikan hukum sebagai tata hukum atau hukum positif tertulis.

Di setiap kegiatan atau usaha dalam rangka penegakan hukum, tidak semuanya diterima masyarakat sebagai sikap tindak yang baik, ada kalanya ketaatan terhadap hukum yang dilakukan dengan hanya menengahkan sanksi-sanksi negatif yang berwujud hukuman atau penjatuhan pidana apabila dilanggar, hal itu hanya menimbulkan ketakutan masyarakat terhadap para penegak hukum semata atau petugasnya saja.

e. Faktor kebudayaan

Faktor kebudayaan yaitu hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup. Kebudayaan atau sistem hukum pada dasarnya mencakup nilai-nilai yang mendasari hukum yang berlaku bagi pelaksana hukum maupun pencari keadilan, nilai-nilai yang merupakan konsepsi-konsepsi abstrak mengenai apa yang dianggap baik yang seharusnya dihindari. Mengenai faktor kebudayaan terdapat pasangan nilai-nilai yang berpengaruh dalam hukum, yakni :

- 1) Nilai ketertiban dan nilai ketentraman,
- 2) Nilai jasmaniah dan nilai rohaniah,
- 3) Nilai konservatisme dan nilai inovatisme.

Kelima faktor-faktor tersebut mempunyai pengaruh terhadap penegak hukum, baik pengaruh positif maupun pengaruh yang bersifat negatif. Dalam hal ini faktor penegak hukum bersifat sentral, hal ini disebabkan karena undang-undang yang disusun oleh penegak hukum, penerapannya dilaksanakan oleh penegak hukum itu sendiri dan penegak hukum dianggap sebagai golongan panutan hukum oleh masyarakat luas.

Hukum yang baik adalah hukum yang mendatangkan keadilan dan bermanfaat bagi masyarakat. Hal ini tergantung pada faktor-faktor, diantaranya :

- a. Harapan masyarakat yakni apakah penegakan hukum tersebut sesuai atau tidak dengan nilai-nilai masyarakat,
- b. Adanya motivasi warga masyarakat untuk melaporkan pelanggaran hukum kepada organ-organ penegak hukum,
- c. Kemampuan dan kewajiban daripada organisasi penegak hukum.