

**PERTANGGUNG JAWABAN PIDANA ANAK SEBAGAI
PELAKU TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL**

TESIS

*Diajukan Guna Memenuhi Salah Satu Syarat
Untuk Memperoleh Gelar Magister Hukum (M.H)
Program Studi Ilmu Hukum
Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara*

Oleh :

DODDY HERMAWAN
NPM : 1920010049



**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH SUMATERA UTARA
MEDAN
2021**

PENGESAHAN TESIS

Nama : DODDY HERMAWAN
Nomor Pokok Mahasiswa : 1920010049
Prodi/Konsentrasi : Magister Ilmu Hukum/Hukum Pidana
Judul Tesis : PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA ANAK SEBAGAI
PELAKU TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL



Pengesahan Tesis

Medan, 25 September 2021

Komisi Pembimbing

Pembimbing I

Pembimbing II

Dr. Alpi Sahari, S.H., M.Hum.

Dr. Ahmad Fauzi, S.H., M.Kn.

Diketahui

Direktur

Ketua Program Studi

Dr. SYAIFUL BAHRI, M.AP

Dr. ALPI SAHARI, S.H., M.Hum

PENGESAHAN

**PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA ANAK SEBAGAI
PELAKU TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL**

DODDY HERMAWAN

NPM: 1920010049

Program Studi : Magister Ilmu Hukum

Tesis ini Telah Dipertahankan Dihadapan Panitia Penguji , Yang Dibentuk Oleh Program Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara. Dinyatakan Lulus Dalam Ujian Tesis dan Berhak Menyandang Gelar Magister Hukum (M.H) Pada Hari Sabtu , Tanggal 25 September 2021

Komisi Penguji

**1. Prof. Dr. H. Triono Eddy, S.H.,M.Hum
Ketua**

1.

**2. Dr. T. Erwinsyahbana, S.H., M.Hum.
Sekretaris**

2.

**3. Dr. Dadang Hartanto, S.H., SIK., M.SI
Anggota**

3.

UMSU

Unggul | Cerdas | Terpercaya

PERNYATAAN

PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA ANAK SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL

Dengan ini peneliti menyatakan bahwa :

1. Tesis ini disusun sebagai syarat untuk memperoleh Gelar Magister Pada Program Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara merupakan hasil karya peneliti sendiri.
2. Tesis ini adalah asli belum pernah diajukan untuk mendapatkan Gelar Akademik (Sarjana, Magister, dan/atau Doktor), baik di Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara maupun di perguruan lain.
3. Tesis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan pihak lain, kecuali arahan Komite Pembimbing dan masukan Tim Penguji.
4. Dalam Karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain, kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar pustaka.
5. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya. Apabila di kemudian hari ternyata ditemukan seluruh atau sebagian tesis ini bukan hasil karya peneliti sendiri atau adanya plagiat dalam bagian-bagian tertentu, peneliti bersedia menerima sanksi pencabutan gelar akademik yang peneliti sandang dan sanksi-sanksi lainnya sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku.

Medan, 25 September 2021

Peneliti



DODDY HERMAWAN

NPM : 1920010049

ABSTRAK

PERTANGGUNG JAWABAN PIDANA TERHADAP ANAK SEBAGAI PELAKU ATAS TINDAK PIDANA KEJAHATAN SEKSUALITAS

DODDY HERMAWAN

NPM : 1920010049

Tindak pidana dengan pelaku anak di Indonesia dari waktu ke waktu semakin mengkhawatirkan. Salah satu tindak pidana yang marak dilakukan oleh anak dan korbannya juga anak adalah pencabulan. Salah satu pemicu timbulnya pencabulan oleh anak dengan korban anak adalah maraknya situs-situs porno di internet yang dapat dengan mudah diakses oleh anak melalui handphone atau internet karena kemajuan teknologi. Kemajuan teknologi berdampak positif karena semakin memudahkan manusia dalam memenuhi kebutuhan namun juga memiliki dampak negatif apabila disalahgunakan.

Jenis penelitian yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif. Data pokok dalam penelitian ini adalah data sekunder, yaitu data atau informasi hasil penelaahan dokumen penelitian serupa pernah dilakukan sebelumnya, bahan kepustakaan seperti buku-buku, literatur, koran, majalah, jurnal ataupun arsip-arsip yang sesuai dengan penelitian yang akan di bahas. Analisis data dalam penelitian ini menggunakan secara kualitatif, yaitu didasarkan pada relevansi data dengan permasalahan, bukan berdasarkan banyaknya data (kuantitatif).

Berdasarkan hasil penelitian bahwa dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak juga memberikan perlindungan bagi anak yang diatur. Secara tegas dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa: “Setiap Anak berhak untuk memperoleh perlindungan” dari penyalahgunaan dalam kegiatan politik, Pelibatan dalam sengketa bersenjata, pelibatan dalam kerusuhan sosial, pelibatan dalam peristiwa yang mengandung unsur kekerasan, pelibatan dalam peperangan dan kejahatan seksual. Hukum menghendaki pemidanaan terhadap anak yang menjadi pelaku tindak pidana dalam kategori berat yang diancamkan pidana lebih dari 7 tahun dan jika umur anak telah mencapai 14 (empat belas) tahun”. Bahwa Di Indonesia sendiri dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menerapkan konsep diversifikasi dan restorative justice sebagai bentuk penyelesaian permasalahan tindak pidana yang dilakukan oleh anak sebagai pelaku dan menjadikan pemidanaan sebagai suatu ultimum remedium atau upaya terakhir yang digunakan ketika tidak tercapainya penyelesaian yang tepat melalui kedua konsep ini.

Kata kunci: Pertanggungjawaban Pidana, Anak sebagai pelaku, Kejahatan Seksualita

ABSTRACT

CRIMINAL LIABILITY AGAINST CHILDREN AS APPLICANTS FOR CRIMINAL SEXUALITY CRIMES

DODDY HERMAWAN
NPM : 1920010049

Crime against child perpetrators in Indonesia is getting more and more worrying from time to time. One of the most common crimes committed by children and their victims are children is sexual abuse. One of the triggers for the emergence of sexual abuse by children with child victims is the proliferation of pornographic sites on the internet which can be easily accessed by children via mobile phones or the internet due to technological advances. Technological progress has a positive impact because it makes it easier for humans to fulfill their needs but also has a negative impact if it is misused.

The type of research used in this research is normative legal research. The main data in this study are secondary data, namely data or information from the review of similar research documents that have been done before, library materials such as books, literature, newspapers, magazines, journals or archives that are in accordance with the research to be discussed. Data analysis in this study uses qualitative, which is based on the relevance of the data to the problem, not based on the amount of data (quantitative)..

Based on the results of research that in Law no. 23 of 2002 concerning Child Protection as amended by Law Number 35 of 2014 concerning Amendments to Law Number 23 of 2002 concerning Child Protection also provides regulated child protection. Strictly speaking Article 15 of Law Number 35 of 2014 concerning Amendments to Law Number 23 of 2002 concerning Child Protection states that: "Every child has the right to obtain protection" from abuse in political activities, involvement in armed disputes, involvement in riots social, involvement in events that contain elements of violence, involvement in war and sexual crimes. The law requires the punishment of children who are perpetrators of criminal acts in the severe category which are punishable by more than 7 years of imprisonment and if the child's age has reached 14 (fourteen) years. Whereas in Indonesia itself, with the issuance of Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System, the concept of diversion and restorative justice is applied as a form of solving the problem of criminal acts committed by children as perpetrators and making punishment an ultimum remidium or last resort used when not achieving the right solution through these two concepts.

Keywords: Criminal Liability, Children as perpetrators, Sexuality Crimes

KATA PENGANTAR

Segala puji dan syukur atas rahmat Tuhan Yang Maha Esa yang telah memudahkan, meridhoi dan mengabulkan segala doa serta memberikan hidayah-Nya sehingga peneliti dapat menyelesaikan dan menyusun tesis ini dengan judul **“PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA ANAK SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL”**.

Peneliti menyadari sepenuhnya bahwa penyusunan tesis ini tidak akan terwujud tanpa adanya bantuan, bimbingan dan motivasi dari berbagai pihak. Oleh karena itu peneliti mengucapkan terima kasih tak terhingga kepada :

1. Bapak Assoc. Prof. Dr. Agussani, M.AP, selaku Rektor Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara
2. Dr. Alpi Sahari, S.H., M.Hum, selaku Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Sekaligus Pembimbing I yang telah banyak memberikan bimbingan, arahan dan motivasi selama perkuliahan.
3. Dr. Ahmad Fauzi, S.H., M.Kn, selaku Pembimbing II yang telah banyak memberikan nasehat.
4. Sahabat-sahabat saya yang selalu memberikan dorongan, semangat dan menjadi pendengar yang baik dalam penyusunan tesis ini hingga akhir

Semoga Tesis ini dapat dipahami bagi siapapun yang membacanya. Sekiranya Teisis yang telah disusun ini dapat berguna bagi penulis sendiri maupun orang yang membacanya. Sebelumnya penulis memohon maaf apabila

terdapat kesalahan kata-kata yang kurang berkenan dan penulis memohon kritik dan saran yang membangun demi perbaikan di masa depan.

Medan, 25 September 2021

DODDY HERMAWAN
NPM : 1920010049

DAFTAR ISI

ABSTRAK	i
ABSTRACT	ii
KATA PENGANTAR	iii
DAFTAR ISI	v
BAB I : PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Perumusan Masalah	6
C. Tujuan Penelitian	6
D. Kegunaan/ Manfaat Penelitian	6
1. Kegunaan/ Manfaat Secara Teoritis	6
2. Kegunaan/ Manfaat Secara Praktis	7
E. Keaslian Penelitian.....	7
F. Kerangka Teori dan Konsep.....	8
1. Kerangka Teori	8
a. Teori Pertanggungjawaban Pidana	9
1) Unsur kesalahan berupa kesengajaan atau kealpaan.....	11
2) Pelaku yang mampu bertanggung jawab	12
3) Tidak ada alasan pemaaf.....	13
4) Tidak ada alasan pembenar.....	15
b. Teori kebijakan hukum pidana	18
1)Teori kebijakan hukum pidana (<i>penal policy</i>).....	18
2) Teori kebijakan hukum (<i>non penal</i>)	22
2. Kerangka Konsep	24
G. Metode Penelitian.....	26
1. Jenis dan Sifat Penelitian	26
2. Sumber Data Penelitian.....	27
3. Teknik Pengumpul Data.....	29
4. Alat Pengumpul Data	29
5. Prosedur Pengambilan Data	29
6. Analisis Data.....	30

BAB II : PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA ANAK SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL.....	32
A. Pengaturan Hukum Tindak Pidana Kekerasan Seksual Terhadap Anak Di Indonesia Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor. 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak	32
B. Penerapan Sanksi Pidana Terhadap PelakuTindak Pidana Kekerasan SeksualTerhadap Anak	37
C. Perlindungan Hukum Terhadap Anak yang Melakukan Pelecehan Seksual	51
 BAB III : PENERAPAN PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA ANAK SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL	 61
A. Pemaknaan Kekerasan Seksual.....	61
B. Pertanggungjawaban Pidana Anak sebagai pelaku Kekerasan Seksual	63
 BAB IV :KEBIJAKAN HUKUM ANAK SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL	 76
A. Karakteristik Anak dan akibat yang ditimbulkan dari Kekerasan seksual yang dilakukan.....	96
B. Restorative Justice Melalui Jalur Diversi Sebagai Kebijakan Hukum	99
C. Penerapan Restorative Justice Melalui Jalur Diversi.....	107
 BAB V: PENUTUP	 121
A. Kesimpulan	121
B. Saran	124
 DAFTAR PUSTAKA	 126

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pada zaman era globalisasi saat ini telah banyak sekali menunjukkan kemajuan dalam segala bidang salah satunya kemajuan teknologi dan komunikasi, peranan teknologi informasi dan komunikasi di era globalisasi telah menempatkan pada posisi yang amat strategis karena menghadirkan suatu dunia tanpa batas, jarak, ruang, dan waktu. Pengaruh globalisasi dengan penggunaan sarana teknologi dan komunikasi telah mengubah pola hidup masyarakat dan mendorong terjadinya perubahan sosial, ekonomi, budaya, pertahanan, keamanan, dan penegakan hukum. Teknologi informasi dan komunikasi telah di manfaatkan dalam kehidupan sosial masyarakat saat ini, manfaat teknologi informasi dan komunikasi ini selain memberikan dampak yang positif juga disadari memberi peluang untuk dijadikan sarana melakukan tindak kejahatankejahatan baru (*Cyber crime*).

Kejahatan sejak dahulu hingga sekarang selalu mendapatkan sorotan, baik itu dari kalangan pemerintah maupun dari masyarakat.Kejahatan bukanlah persoalan yang sederhana terutama dalam masyarakat yang sedang mengalami perkembangan. Dengan adanya perkembangan itu dapat dipastikan terjadi perubahan tata nilai, di mana perubahan tata nilai yang bersifat positif berakibat pada kehidupan masyarakat yang harmonis dan sejahtera, sedang perubahan tata nilai bersifat negatif menjurus ke arah runtuhnya nilai-nilai budaya. Kejahatan adalah suatu tindakan anti sosial yang merugikan, tidak pantas, tidak dapat dibiarkan yang dapat menimbulkan kegoncangan dalam masyarakat.

Perilaku seks merupakan problem sepanjang zaman, yang muncul berpangkal dari potensi dasar kemanusiaan yang tidak direalisasikan melalui jalur-jalur yang relevan baik dalam perspektif moralitas maupun humanistik. Realisasi naluri yang salah pada akhirnya akan menimbulkan problem kemanusiaan tersendiri yang perlu dicari solusinya. Merebaknya penyakit kelamin dan meningkatnya kasus homo seksual, lesbian, serta maraknya kasus free seks, merupakan indikasi semakin banyaknya problem kemanusiaan yang terkait dengan naluri seks yang dapat mengancam peradaban manusia. Islam sebagai agama fitrah juga memandang seksualitas sebagai suatu aspek kehidupan manusia yang sangat penting, karena banyak mempengaruhi kehidupan manusia.

Masalah sosial (*social problems*) muncul sebagai penyakit modern dan menghantui setiap orang, misalnya adalah tindak kekerasan yang dehumanistik, penjarahan, rasa aman yang sangat jauh dari sisi kehidupan manusia, pelecehan dan penyimpangan seksual yang semakin transparan.¹

Seks hendaknya dipandang sebagai karunia Tuhan untuk dinikmati, bukan dosa yang kotor dan jahat, tetapi sebagaimana karunia Tuhan yang lain, seks juga bisa dikotori dan dibuat jahat. Yang penting adalah menikmati seks dalam batas-batas aturan yang ada. Demikian halnya al Qur'an yang merupakan kitab suci umat Islam yang juga membicarakan masalah seks dan memandangnya sebagai kecenderungan fitri dan bukan merupakan perasaan dosa di dalam diri manusia.²

Anak adalah dasar yang menentukan kemajuan suatu bangsa dimasa yang akan datang. Ini karena anak inilah yang nantinya akan menjadi penerus bangsa

¹ Sentot Haryanto, *Psikologi Sholat*, Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2003, hlm.

² Sarlito Wirawan Sarwono, *Menuju Keluarga Bahagia*, Jakarta: Bhatara Karya Aksara, 1982, hlm. 51.

sehingga diperlukan persiapan kepada anak untuk tumbuh dan berkembang dengan baik dalam perkembangan moral, fisik/motorik, kognitif, bahasa, maupun dalam berinteraksi sosial dan control emosi. Semua anak memiliki hak untuk mendapatkan kehidupan serta perlindungan yang layak, dan dapat tumbuh dan berkembang secara optimal.³

Tindak pidana dengan pelaku anak di Indonesia dari waktu ke waktu semakin mengkhawatirkan. Salah satu tindak pidana yang marak dilakukan oleh anak dan korbannya juga anak adalah pencabulan. Salah satu pemicu timbulnya pencabulan oleh anak dengan korban anak adalah maraknya situs-situs porno di internet yang dapat dengan mudah diakses oleh anak melalui handphone atau internet karena kemajuan teknologi. Kemajuan teknologi berdampak positif karena semakin memudahkan manusia dalam memenuhi kebutuhan namun juga memiliki dampak negatif apabila disalahgunakan. Pada 4 (empat) tahun Era kepemimpinan Presiden Joko Widodo, Direktur Jenderal Aptika Kominfo, Samuel Abrijani menyatakan telah memblokir 912.659 situs negatif lebih dari 854 ribu diantaranya mengandung konten pornografi.⁴ Situs porno tidak mengenal istilah mati sebab diblokir satu, esoknya muncul kembali dengan berganti nama namun kontent sama ataupun memang situs baru.

Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI) melaporkan adanya kenaikan angka kekerasan seksual yakni pada tahun 2017 ada 4898 kasus dan

³ Ermaya Sari Bayu Ningsih, Sri Hennyati, *Kekerasan Seksual Pada Anak Di Kabupaten Karawang*, Juli 2018, Jurnal Bidan "Midwife Journal", Vol. 4 No. 2, 2018, h. 56.

⁴ Diakses Melalui: <http://www.cnn.indonesia.com/teknologi//2018/empat-tahun-jokowi-kominfo-blokir-854-ribu-situs-pornografi/> Diakses pada pukul 12.22.

tahun 2018 ada 5280 kasus, sekitar 237 kasusnya dilakukan oleh anak di bawah umur.

Salah satu kasus kekerasan seksual dengan pelaku dan korban anak terjadi pada tanggal 27 Februari 2018 di Kecamatan Rumpin, Kabupaten Bogor, dimana anak perempuan berusia 8 tahun menjadi korban kekerasan seksual oleh 6 orang anak teman seusianya.⁵

Kekerasan seksual lainnya, dimana anak sebagai salah satu pelakunya terjadi pada bulan Mei tahun 2016 di salah satu kos di Jalan Raya Perancis Pergudangan 8 Dadap, Kecamatan Kosambi, Kabupaten Tangerang. Dimana korban adalah seorang karyawan PT. Polyta Global Mandiri, bernama Eno Fariyah yang berusia 19 (Sembilan belas) tahun. Korban diperkosa hingga tewas oleh 3 (tiga) orang, yaitu RAR umur 24 tahun, IH umur 24 tahun dan RAI umur 16 tahun. Korban meninggal akibat adanya gagang cangkul yang tertancap pada lobang vagina dan luka-luka pada bagian tubuh lainnya.

Menurut data dari Lembaga Perlindungan saksi dan korban (LPSK), kekerasan seksual terhadap anak meningkat dari 25 kasus pada tahun 2016, 81 kasus pada tahun 2017 sampai dengan 206 kasus pada tahun 2018, baik itu anak sebagai korban maupun anak sebagai pelaku.⁶ Dan berdasarkan data dari Yayasan Kita dan Buah Hati (YKBH), pada tahun 2013, 95% siswa kelas 4 - 6 SD di

⁵ Diakses Melalui (<http://www.liputan6.com/read/news//3330538jerat-pidana-bocah-pemeriksa/>). Diakses pada tanggal 9 agustus 2021 pukul 13.45 WITA.

⁶ LPSK: Kasus kekerasan seksual pada anak meningkat tiap tahun, <http://news.detik.com/berita/lpsk-kasus-kekerasan-seksual-pada-anak-meningkat-tiap-tahun/> diakses pada tanggal 9 agustus 2021, pukul 12.56 WITA.

Jakarta pernah melihat konten pornografi.⁷ Dalam keadaan darurat kejahatan seksual seperti ini, kita sebagai orang dewasa tidak bisa diam saja, perlu ada pengawasan yang sangat ketat terhadap berbagai aktifitas anak, baik itu aktifitas mereka di sekolah maupun di rumah. Selain itu, terkait dengan anak pelaku pencabulan, harus diberikan perlakuan khusus agar mereka bisa menyadari bahayanya.

Anak yang berkonflik dengan hukum berdasarkan Undang-Undang Nomor Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA) Pasal 1 ayat 3 diartikan bagi anak yang berusia 12 tahun tetapi belum berusia 18 tahun yang diduga melakukan tindak pidana. Pertanggungjawaban pidana dapat dikenakan pada anak yang berkonflik dengan hukum dengan ketentuan yang telah secara tegas diatur dalam UU SPPA, tidak terkecuali terhadap anak yang melakukan pencabulan. Dari data hasil kerjasama Kementerian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan anak dengan Badan Pusat Statistik, pada tahun 2018 jumlah anak pelaku tindak pidana di Indonesia yang berusia di bawah usia 18 tahun berjumlah 3048 orang. Dari jumlah tersebut sebanyak 894 orang anak atau 29,33% masih berstatus sebagai tahanan dan sebanyak 2154 orang anak atau 70,67% telah berstatus narapidana atau anak didik, yang berada dalam Rumah Tahanan (RUTAN) dan Lembaga Pemasyarakatan (LP).

Berdasarkan hal tersebut di atas, maka penulis dalam hal ini akan meneliti lebih lanjut dalam tesis yang berjudul **“Pertanggungjawaban pidana anak sebagai pelaku tindak pidana kekerasan seksual”**.

⁷ Erlinda, M.Pd., *Upaya Peningkatan Anak dari Bahaya Kekerasan, Pelecehan dan Eksploitasi*, (Komisi Perlindungan Anak Indonesia, 2014), hal. 13.

B. Perumusan Masalah

Masalah dapat dirumuskan sebagai salah satu pernyataan tetapi lebih baik dengan suatu pertanyaan. Keunggulan menggunakan rumusan masalah dalam bentuk pertanyaan ini adalah untuk mengontrol hasil penelitian,⁸ maka dapat dirumuskan permasalahan dalam penulisan ini sebagai berikut :

1. Bagaimana pertanggungjawaban pidana Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual berdasarkan Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia ?
2. Bagaimana penerapan pertanggungjawaban pidana Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual?
3. Bagaimana kebijakan hukum Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana kekerasan Seksual?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis pertanggungjawaban pidana pada Tindak Pidana Kekerasan Seksual dalam hukum positif.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis penerapan pertanggungjawaban pidana dalam tindak pidana kekerasan seksual.
3. Untuk mengetahui dan menganalisis kebijakan hukum pada tindak pidana kekerasan seksual.

D. Kegunaan/Manfaat Penelitian

1. Kegunaan/Manfaat Teoritis.

⁸ Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara. 2014. *Pedoman Penulisan Skripsi*. Medan, 2014, Halaman 4.

Hasil penelitian ini diharapkan dapat menambah pengetahuan dan wawasan bagi penulis, mahasiswa, pemerintah, maupun masyarakat dan aparat penegak hukum berupa konsep, metode atau teori yang menyangkut dengan **“Pertanggung Jawaban Pidana Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual”**.

2. Kegunaan/Manfaat Praktis

Adapun manfaat praktis dari penelitian ini yaitu sebagai masukan bagi Pemerintah dalam hal ini aparat penegak hukum (polisi, jaksa penuntut umum, hakim) dalam menanggulangi tindak pidana Kekerasan Seksual yang dapat menyebabkan kerusakan terhadap psikologi dan moral si anak baik itu sebagai korban atau pelaku yang mana anak merupakan masa depan bangsa kedepannya, sehingga perlu ada tindakan penanggulangan oleh para penegak hukum agar hal tersebut tidak terjadi.

E. Keaslian Penelitian

Berdasarkan hasil penelitian yang peneliti lakukan pada perpustakaan Program Magister Ilmu Hukum Program Pasca Sarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, terkait penelitian dengan judul **Pertanggung Jawaban Pidana Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual** Dan berdasarkan penelusuran kepustakaan yang ada dilingkungan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara menunjukkan bahwa penelitian dengan judul tersebut belum ada yang membahasnya sehingga tesis ini dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah dan keasliannya.

Berdasarkan uraian di atas dapat dipaparkan bahwa penelitian yang dilakukan oleh penulis belum pernah di kaji dan di bahas oleh peneliti-peneliti yang telah ada sebelumnya. Oleh karena itu, penulis menyatakan bahwa keaslian penulisan hukum ini dapat dipertanggungjawabkan dan sesuai dengan asas-asas keilmuan yang harus dijunjung tinggi, yaitu asas kejujuran, rasional, objektif, dan terbuka.

F. Kerangka Teori dan Konsep

1. Kerangka Teori

Friedman lebih spesifik menjelaskan tentang teori hukum dalam tulisan Muhammad Erwin sebagai berikut. Teori hukum adalah menyederhanakan kekacauan dan hal yang bermacam-macam ke satu kesatuan.

- a. Teori hukum adalah suatu ilmu pengetahuan, bukan kehendak. Teori hukum adalah pengetahuan tentang apa saja yang diartikan dengan hukum, tidak mengenai bagaimana hukum seharusnya;
- b. Teori hukum adalah ilmu normatif dan bukan merupakan ilmu kealaman;
- c. Teori hukum sebagai teori norma-norma tidak menaruh perhatian pada akibat norma-norma hukum;
- d. Teori hukum adalah formal, suatu teori mengenai cara mengatur isi yang berubah-ubah dengan cara yang khusus;
- e. Hubungan antara teori hukum dengan suatu sistem hukum positif khususnya adalah hubungan antara hukum yang mungkin dan hukum yang positif.⁹

Berdasarkan keterangan di atas, teori dalam sebuah penelitian dapat digunakan sebagai landasan bagunan berfikir untuk mengkaji atau membahas sebuah permasalahan yang dimana bagunan berfikir tersebut harus sistematis dan terarah agar mendapatkan hasil yang sesuai dengan pisau analisis teori yang digunakan hingga dapat memperjelas permasalahan yang akan di kaji.

⁹ Muhamad Erwin, *Filsafat hukum Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013 Halaman 173.

Teori berfungsi sebagai pisau analisis yang digunakan untuk dijadikan panduan dalam melakukan penelitian, dengan memberikan penilaian terhadap penemuan fakta atau peristiwa hukum yang ada. Berdasarkan uraian mengenai teori hukum tersebut, maka teori hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah teori pertanggungjawaban pidana, teori kepastian hukum dan teori kebijakan hukum.

a. Teori Pertanggungjawaban Pidana

Membahas hukum pidana, khususnya berdasarkan pandangan atau teori dualistis, dipisahkan antara tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana. Teori ini berpangkal tolak pada pandangan bahwa unsur pembentuk tindak pidana hanyalah perbuatan. Dasarnya tindak pidana merupakan perbuatan atau serangkaian perbuatan yang padanya diletakkan sanksi pidana. Teori pertanggungjawaban pidana dalam kajian ini seseorang yang melakukan perbuatan tindak Pidana Kejahatan Seksualitas belum tentu dapat dipertanggungjawabkan secara hukum pidana karena pemisahan perbuatan pidana dan pertanggungjawaban pidana (teori dualistis) oleh karena itu peneliti akan mengkaji tentang teori pertanggungjawaban pidana dalam tulisan ini.

Perbuatan pidana “peristiwa pidana” atau “tindak pidana” merupakan beberapa istilah yang setidaknya menggambarkan bahwa telah terjadinya suatu peristiwa pelanggaran tata peraturan hukum pidana (KUHP) maupun diluar KUHP. Pembahasan ini di istilahkan dengan (tindak pidana) untuk memudahkan pemahaman untuk memahami bagaimana sesungguhnya suatu peristiwa yang terjadi telah melanggar hukum pidana sehingga dipandang atau diklafifikasi sebagai “tindak pidana”. Dan setelah dapat di kualifikasi tentang peristiwa pidana atau perbuatan pidana, maka telah selajaknya memperbincangkan pertanggungjawaban pidana. Sedangkan Moeljatno dalam Dies Natalis UGM pada tahun 1955 yang terdapat dalam tulisan Edi Setiadi dan Dian Andriasari mendefinisikan perbutan pidana adalah

perbuatan yang dilarang dan diancam pidana barang siapa melanggar larangan tersebut.¹⁰

Merumuskan pengertian tindak pidana, sebagaimana yang telah dibicarakan Beberapa ahli hukum yang memasukkan perihal kemampuan bertanggung jawab (*torekeningsvatbarrbeid*) ini kedalam unsur tindak pidana, memang dapat diperdebatkan lebih jauh perihal kemampuan bertanggung jawab ini, apakah merupakan unsur tindak pidana atau bukan, yang jelas dalam setiap rumusan tindak pidana dalam KUHP dalam mengenai kemampuan bertanggung jawab telah tidak disebutkan, artinya menurut Undang-undang bukan merupakan unsur, karena bukan merupakan unsur yang disebutkan dalam rumusan tindak pidana maka praktek hukum tidak perlu dibuktikan.¹¹

Istilah “perbuatan pidana” itu dapat kita samakan dengan istilah Belanda “*starbarr feit*”. Untuk menjawab hal tersebut perlu diketahui dahulu apakah artinya “*strabaar feit*” adalah kelakuan (*handeling*) yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang bertanggungjawab.¹²

Menurut Barda Nawawi Arief dalam tulisan Syamsul Matoni. Pertanggungjawaban pidana pada hakikatnya mengandung makna pencelaan terhadap pembuat (subjek hukum) atas tindak pidana yang dilakukannya. Pertanggungjawaban pidana didalamnya mengandung pencelaan objektif dan pencelaan subjektif. Artinya, secara objektif sipembuat telah melakukan tindak pidana (perbuatan terlarang/melawan hukum) dan secara subjektif sipembuat patut dicela atau dipersalahkan/dipertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dilakukannya

¹⁰Edi Setiadi dan Dian Andriasari, *Perkembangan Hukum Pidana Di Indonesia*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2013 Halaman 60.

¹¹Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1 (Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori Pemidanaan, Dan Batas-Batas Beralakunya Hukum Pidana)*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2014, Halaman 146.

¹²Edi Setiadi dan Dian Andriasari. 2013. *Op., Cit*, Halaman 60.

sehingga ia patut dipidana,¹³ dalam bahasa latin terdapat istilah “*actus non facit reum, nisi mens sit rea*” yang berarti bahwa suatu perbuatan membuat orang bersalah melakukan tindak pidana, kecuali niat hatinya patut disalahkan secara hukum.¹⁴

Pertanggungjawaban suatu perbuatan pidana diperlukan beberapa syarat agar perbuatan pidana atau peristiwa pidana tersebut dapat dipertanggungjawabkan terhadap sipembuat:

1. Unsur kesalahan berupa kesengajaan atau kealpaan.

Pada umumnya para ahli hukum pidana berpandangan kesalahan merupakan unsur yang sangat fundamental dalam menentukan pertanggungjawaban pidana. Penilaian adanya kesalahan dalam hukum pidana akan menentukan ada atau tidak adanya pertanggungjawaban pidana.

Menurut Moeljatno dalam tulisan Agus Rusianto, suatu kesalahan hanya adanya keadaan psychis yang tertentu pada orang yang melakukan perbuatan pidana dan adanya hubungan antara keadaan tersebut dengan perbuatan yang dilakukan yang sedemikian rupa, sehingga orang itu dapat dicela karena melakukan perbuatan perbuatan tadi.¹⁵ Ketercelaan menurut penilaian masyarakat ini tidak terlepas dari keadaan psichis pembuat.

Martiman Prodjohamidjojo memberikan keterangan tentang kesalahan yaitu, pada waktu melakukan *delic*, dilihat dari segi masyarakat patut dicela. Berdasarkan hal tersebut Martiman Prodjohamidjojo memberikan pandangan seseorang dapat dipertanggungjawabkan secara pidana terbagi dalam dua hal yaitu:

¹³ Syamsul Fatoni, *Pembaharuan Sistem Pemidanaan Perspektif Teoritis Dan Pragmatis untuk Keadilan*, Setara Press, Malang, 2016 Halaman 39.

¹⁴ *Ibid*, Halaman 38.

¹⁵ *Ibid*, Halaman 19.

- a. Harus ada perbuatan yang bertentangan dengan hukum, atau dengan kata lain, harus ada unsur melawan hukum, jadi harus ada unsur objektif.
- b. Terhadap pelakunya ada unsur kesalahan dalam bentuk kesengajaan dan atau kealpaan, sehingga perbuatan perbuatan yang melawan hukum tersebut dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, jadi unsur subjektif.¹⁶

2. Pelaku yang mampu bertanggungjawab

Membahas lebih lanjut syarat pertanggungjawaban perbuatan pidana yaitu mampu bertanggungjawabnya si pelaku kejahatan, dikarenakan tidaklah mungkin seseorang dapat dipertanggungjawabkan apabila ia tidak mampu bertanggungjawab. Kitab Undang-undang Hukum Pidana tidak terdapat pengertian tentang hal ini, yang berhubungan dengan hal ini ialah Pasal 44 KUHP: "Barang siapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, karena jiwanya cacat dalam tumbuhnya atau jiwa yang terganggu karena penyakit".

Namun dalam literatur hukum pidana dapat ditemui beberapa pendapat tentang hal ini. Menjelaskan arti kesalahan, kemampuan bertanggungjawab dengan singkat diterangkan sebagai keadaan batin orang yang normal, dan sehat. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang berhubungan dengan kemampuan bertanggungjawab terdapat dalam Pasal 44 KUHP.

Ketentuan hukum positif kita yang mana sesuai dengan yang dikatakan dari segi teori bahwa dia dapat dicela oleh karena sebab mampu berbuat dan bertanggungjawab. Bambang Poernomo dalam hal ini memberikan keterangan kriteria seseorang yang dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya sebagai berikut:

¹⁶ Martiman Prodjohamidjojo. *Memahami Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Pradnya Pramita, Jakarta 1997 Halaman 31.

- a. Dapat memenuhi makna yang senjatanya dari pada perbuatannya;
- b. Dapat menginsafi bahwa perbuatannya itu tidak dapat dipandang patut dalam pergaulan masyarakat;
- c. Mampu untuk menentukan niat atau kehendaknya dalam melakukan perbuatan.¹⁷

Kemampuan bertanggungjawab selalu berhubungan dengan keadaan psychis pembuat, kemampuan bertanggungjawab dihubungkan dengan pertanggungjawaban pidana, kemampuan yang bertanggungjawab merupakan unsur pertanggungjawaban pidana, dengan demikian pertanggungjawaban pidana juga bersifat psikologis.¹⁸

Perlunya seseorang yang melakukan perbuatan pidana agar dapat dipertanggungjawabkan kepadanya semua perbuatannya. Dalam hal ini Moeljatno memberikan keterangan sebagai berikut:

Moeljatno berpendapat bahwa kesalahan dan kemampuan bertanggungjawab dari sipembuat tidak masuk sebagai unsur perbuatan karena hal-hal tersebut melihat pada orang yang berbuat, jadi kesimpulannya untuk adanya pemidanaaan maka tidak cukup apabila seseorang tersebut telah melakukan perbuatan pidana belaka, disamping itu pada orang tersebut harus ada kesalahan dan kemampuan bertanggung jawab.¹⁹

3. Tidak ada alasan pemaaf

Alasan pemaaf atau *schulditsluitingsground* ini menyangkut pertanggungjawaban seseorang terhadap perbuatan pidana yang telah dilakukannya atau *criminal responsibility*.²⁰ Membicarakan lebih lanjut mengenai pertanggungjawaban pidana maka pembuat selaku dapat di pertanggungjawabkan harus terlepas dari alasan pemaaf (*schulduitsluitingsgronden*). Dimana alasan

¹⁷ Bambang Poernomo, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Galamania Indonesia, Jakarta, 1994 Halaman 45.

¹⁸ Agus Rusianto., *Op., Cit*, Halaman67.

¹⁹ Edi Setiadi dan Dian Andriasari., *Op. Cit*, Halaman62.

²⁰ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2010 Halaman 84.

pemaaf inibersifat subjektif dan melekat pada diri si pembuat kejahatan, khususnya sikap batin sebelum atau pada saat akan berbuat kejahatan tersebut.

Secara lebih rinci maka alasan pemaaf dapat di bagi dalam beberapa bagian yaitu:

a. Melaksanakan perintah jabatan (*ambtelijk bevel*)

Mengenai dasar peniadaan karena menjalankan perintah jabatan (*ambtelijk bevel*) dirumuskan dalam Pasal 51 ayat (1) yang bunyinya. “Barang siapa melakukan perbuatan untuk melaksanakan perintah jabatan yang diberikan oleh penguasa yang berwenang tidak di pidana”. Ketentuan ini sama dengan alasan peniadaan pidana oleh sebab menjalankan peraturan perundang-undangan (Pasal 50) yang telah diterangkan di atas, dalam arti pada kedua-duanya dasar peniadaan pidana itu menghapuskan sifat melawan perbuatan hukumnya.²¹

b. Pembelaan terpaksa yang melampaui batas (*noodweerexes*)

Perihal pembelaan terpaksa (*nooweer*) dirumuskan dalam Pasal 49 ayat (1) KUHP yang dimana menyebutkan “*Tidak dipidana barangsiapa melakukan perbuatan pembelaan terpaksa untuk diri sendiri atau orang lain, kehormatan kesusilaan atau harta benda sendiri ataupun orang lain, karena adanya serangan atau ancaman serangan yang melawan hukum pada ketika itu juga*”. Perbuatan yang masuk dalam pembelaan terpaksa ini pada dasarnya adalah tindakan menghakimi terhadap orang yang berbuat melawan hukum terhadap diri orang itu atau orang lain (*eigenrichting*).

²¹ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2 (dua)*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2002 Halaman 58.

Tindakan *eigenrichting* dilarang oleh undang-undang, tapi dalam hal pembelaan terpaksa seolah-olah suatu perbuatan *eigenrichting* diperkenankan oleh undang-undang, berhubung dalam serangan seketika yang melawan hukum ini, negara tidak mampu dan tidak dapat berbuat banyak untuk melindungi penduduk negara, maka orang yang menerima serangan seketika yang melawan hukum diperkenankan melakukan sepanjang memenuhi syarat-syarat untuk melindungi kepentingan hukum sendiri atau kepentingan hukum orang lain.²²

- c. Tidak dapat dipertanggungjawabkan karena jiwa yang cacat dalam pertumbuhannya, dan jiwa terganggu karena penyakit.

Pasal 44 KUHP merumuskan :

- 1) Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhannya atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana.
- 2) Jika ternyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada pembuatnya karena pertumbuhan jiwanya cacat atau terganggu karena penyakit, maka hakim dapat memerintahkan supaya orang itu dimasukkan ke dalam rumah sakit jiwa, paling lama 1 tahun sebagai waktu percobaan;
- 3) Ketentuan dalam ayat 2 hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri.

Alasan undang-undang merumuskan mengenai pertanggung jawaban itu secara negatif, artinya merumuskan tentang keadaan jiwa yang tidak mampu bertanggung jawab dan bukan mengenai mampu bertanggungjawab, tidak lepas dari sikap pembentuk undang-undang yang menganggap bahwa setiap orang mampu bertanggungjawab dengan berpijak pada prinsip itu dalam rangka mencapai keadilan dari vonis hakim, maka dalam hal kemampuan bertanggungjawab ini dirumuskan secara negatif.²³

4. Tidak ada alasan pembeda.

Alasan pembeda atau *rechtsvaardigingsground* ini menghapuskan sifat melawan hukum dan perbuatan yang berada dalam KUHP dinyatakan sebagai

²²*Ibid*, Halaman 41.

²³*Ibid*, Halaman 21.

dilarang. Karena sifat melawan hukumnya dihapuskan, maka perbuatan yang semula melawan hukum itu menjadi dapat dibenarkan, dengan demikian pelaku tidak dapat dipidana.²⁴

Alasan pertanggungjawaban pidana selanjutnya adalah tidak termasuk dalam alasan pembenar yaitu suatu alasan bersifat obyektif dan melekat pada perbuatannya atau hal-hal lain di luar batin si pembuat. Dan alasan pembenar ini terbagi atas sebagai berikut:

- a. Adanya daya paksa (*overmacht*) dimana terdapat dalam Pasal 48 (KUHP);

Pengaturan tentang *overmacht* telah diatur dalam Pasal 48 KUHP sebagaimana yang berbunyi. “Tidaklah dapat dihukum barangsiapa telah melakukan suatu perbuatan di bawah pengaruh dari suatu keadaan yang memaksa”. Menurut memorie Van Toelchting dalam tulisan P.A.F Lamintang mengenai pembentukan Pasal 48 KUHP tersebut.

Overmacht itu disebut dalam suatu “*uitwendige oorzaak van ontorekenbaarheid*” atau sebagai suatu “penyebab yang datang dari luar yang membuat suatu dari perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada pelakunya”. Dan telah dirumuskan sebagai “*elke krach, elke drang, waaran men gen westand kan bieden*” atau “setiap kekuatan, setiap paksaan, setiap tekanan, dimana terhadap kekuatan, paksaan atau tekanan tersebut orang tidak dapat memberikan perlawanan.”²⁵

- b. Karena sebab menjalankan perintah undang-undang (Pasal 50 KUHP);

Ketentuan pidana yang oleh pembentuk undang-undang telah dirumuskan di dalam Pasal 50 KUHP dimana berbunyi sebagai berikut. “*Tidaklah dapat dihukum barangsiapa melkaukan sesuatu perbuatan sesuatu untuk*

²⁴ Teguh Prasetyo., *Op., Cit*, Halaman 84.

²⁵ P.A.F. Lamintang., *Op., Cit*, Halaman 428.

melaksanakan suatu peraturan perundang-undangan” hal yang dimana tertuang dalam Pasal 50 KUHP berasal dari suatu ketentuan khusus di dalam hukum Perancis mengenai pembunuhan dan penganiayaan, yakni Pasal 327 Code Penal.

Van Hammel memberikan tanggapan dalam tulisan P.A.F Lamintang mengenai perintah menjalankan undang-undang sebagai berikut:

De algemene weaheid, atau “kebenaran umum” yang terkandung di dalam ketentuan pidana di atas itu akan tetap berlaku, walaupun seandainya ia tidak dicantumkan dalam undang-undang. Oleh karena setiap *lex specialis* itu dalam batas-batas yang ditentukan oleh *lex specialis* tersebut akan meniadakan suatu berlakunya larangan hukum atau suatu keharusan hukum (*rechtsgebob*).²⁶

Berdasarkan pemaparan dari teori pertanggungjawaban pidana tersebut, dikaitkan dengan penelitian yang akan dikaji menggunakan pisau analisis teori pertanggungjawaban pidana, berdasarkan judul penelitian Pertanggung Jawaban Pidana Terhadap Anak Sebagai Pelaku Atas Tindak Pidana Kejahatan Seksualitas, maka peneliti akan mengkaji dan meneliti kepastian hukum terhadap Kejahatan seksualitas pada anak

Validitas norma dalam aturan itu sendiri, dalam hal ini Bruggink membagi validitas (keberlakuan norma) menjadi tiga bagian. Pertama: *validitas faktual*, kedua: *validitas normatif*, ketiga: *validitas evaluatif*.

Jika ditarik pemahaman tentang validitas dapat diartikan, Validitas adalah eksistensi norma secara spesifik. Suatu norma adalah *valid* merupakan suatu pernyataan yang mengasumsikan eksistensi norma tersebut dan mengasumsikan bahwa norma itu memiliki kekuatan mengikat (*binding*

²⁶*Ibid*, Halaman 511.

force) terhadap orang yang perilakunya diatur. Aturan adalah hukum, dan hukum yang jika *valid* adalah norma. Jadi hukum adalah norma yang memberikan sanksi.²⁷

Bruggink dalam menjelaskan validitas norma secara faktual, menjelaskan sebagai berikut. Orang mengatakan bahwa kaidah hukum berlaku secara faktual atau efektif, jika para warga masyarakat, untuk siapa kaidah hukum itu berlaku, mematuhi kaidah hukum tersebut. Dengan demikian, keberlakuan faktual dapat ditetapkan dengan bersaranakan penelitian empiris tentang perilaku para warga masyarakat. Jika dari penelitian yang demikian itu tampak bahwa para warga, dipandang secara umum, berperilaku dengan mengacu pada keseluruhan kaidah hukum, maka terdapat keberlakuan faktual kaidah itu.

Orang juga dapat mengatakan bahwa kaidah hukum itu efektif. Bukan kaidah hukum itu berhasil mengarahkan perilaku warga masyarakat, dan itu adalah salah satu sasaran utama kaidah hukum. Itu sebabnya orang menyebut keberlakuan faktual hukum adalah juga efektifitas hukum.²⁸

Kemudian mengenai dasar berlakunya atau validitas dari suatu peraturan atau norma hukum terletak pada peraturan atau norma hukum yang lebih tinggi lagi, dan pada akhirnya sampai pada suatu peraturan atau norma yang tertinggi, yaitu norma dasar (*grundnorm/basic norm*) norma hukum itu sendiri mendapatkan dasar berlakunya atau validitasnya dari suatu postulat yang telah dianggap demikian asanya dan disepakati masyarakat umumnya, tidak terkecuali jika norma hukum tersebut tidak sejalan dengan nilai-nilai moral.²⁹

b. Teori Kebijakan Hukum Pidana

1). Teori Kebijakan Hukum Pidana (*Penal Policy*)

²⁷ Jimli Asshiddiqie dan Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006 Halaman 35.

²⁸ J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum, Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Jakarta 1996 Halaman 144.

²⁹ Muhamad Erwin. *Op., Cit*, Halaman 170.

a). Pengertian Kebijakan Hukum Pidana

Istilah kebijakan berasal dari bahasa Inggris yakni *Policy* atau dalam bahasa Belanda *Politi* yang secara umum dapat diartikan sebagai prinsip-prinsip umum yang berfungsi untuk mengarahkan pemerintah (dalam arti luas termasuk pula aparat penegak hukum dalam mengelola, mengatur, atau menyelesaikan urusan-urusan publik, masalah-masalah masyarakat atau bidang-bidang penyusunan peraturan perundang-undangan dan pengaplikasian hukum/peraturan, dengan tujuan (umum) yang mengarah pada upaya mewujudkan kesejahteraan atau kemakmuran masyarakat (warga negara)³⁰

Bertolak dari kedua istilah asing tersebut, maka istilah kebijakan hukum pidana dapat pula disebut dengan istilah politik hukum pidana. Dalam kepustakaan asing istilah politik hukum pidana ini sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain *penal policy*, *criminal law policy* atau *staftrechtspolitiek*.³¹

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia memberikan arti terhadap istilah politik dalam 3 (tiga) batasan pengertian, yaitu :³²

1. Pengetahuan mengenai ketatanegaraan (seperti sistem pemerintahan, dasar-dasar pemerintahan);
2. Segala urusan dan tindakan (kebijakan, siasat dan sebagainya);
3. Cara bertindak (dalam menghadapi atau menangani suatu masalah) kebijakan.

³⁰Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, PT. Citra Aditya Bakti (Bandung, 2010), Halaman : 23-24.

³¹Aloysius Wisnubroto, *Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Penyalahgunaan Komputer*, Universitas Atmajaya (Yogyakarta, 1999), Halaman : 10.

³²Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka (Jakarta, 1998), Halaman : 780.

Mengkaji politik hukum pidana akan terkait dengan politik hukum. Politik hukum terdiri atas rangkaian kata politik dan hukum. Menurut Sudarto, istilah politik dipakai dalam berbagai arti, yaitu :³³

1. Perkataan *politiek* dalam bahasa Belanda, berarti sesuatu yang berhubungan dengan negara;
2. Berarti membicarakan masalah kenegaraan atau berhubungan dengan negara.

Menurut Mahfud, politik hukum sebagai *legal policy* yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh Pemerintah, yang meliputi :³⁴

1. Pembangunan hukum yang berintikan pembuatan dan pembaharuan terhadap materi- materi hukum agar dapat sesuai dengan kebutuhan;
2. Pelaksanaan ketentuan hukum yang telah ada termasuk penegasan fungsi lembaga dan pembinaan para penegak hukum.

b). Ruang Lingkup Kebijakan Hukum Pidana

Dari definisi tentang kebijakan hukum pidana yang telah diuraikan sebelumnya, sekilas tampak bahwa kebijakan hukum pidana identik dengan pembaharuan perundang-undangan hukum pidana yaitu substansi hukum, bahkan sebenarnya ruang lingkup kebijakan hukum pidana lebih luas daripada pembaharuan hukum pidana. Hal ini disebabkan karena kebijakan hukum pidana

³³Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Politik Hukum Pidana : Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, Pustaka Pelajar (Yogyakarta, 2005), Halaman : 11.

³⁴Moh. Mahfud M.D, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Gama Media (Yogyakarta, 1999), Halaman : 9.

dilaksanakan melalui tahap-tahap konkretisasi/operasionalisasi/fungsionalisasi hukum pidana yang terdiri dari :³⁵

1. Kebijakan formulatif/legislatif, yaitu tahap perumusan/penyusunan hukum pidana;
2. Kebijakan aplikatif/yudikatif, yaitu tahap penerapan hukum pidana;
3. Kebijakan administratif/eksekutif, yaitu tahap pelaksanaan hukum pidana.

Kebijakan hukum pidana tidak dapat dipisahkan dari sistem hukum pidana. Dalam hal ini, Marc Ancel menyatakan bahwa setiap masyarakat yang terorganisir memiliki sistem hukum yang terdiri dari peraturan-peraturan hukum pidana beserta sanksinya, suatu prosedur hukum pidana dan suatu mekanisme pelaksanaan pidana.³⁶

Selanjutnya, A. Mulder mengemukakan bahwa kebijakan hukum pidana ialah garis kebijakan untuk menentukan :³⁷

1. Seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu diubah atau diperbaharui;
2. Apa yang dapat diperbuat untuk mencegah terjadinya tindak pidana;
3. Cara bagaimana penyidikan, penuntutan, peradilan dan pelaksanaan pidana harus dilaksanakan.

Dengan demikian kebijakan hukum pidana berkaitan dengan proses penegakan hukum (pidana) secara menyeluruh. Oleh sebab itu, kebijakan hukum pidana diarahkan pada konkretisasi/operasionalisasi/fungsionalisasi hukum pidana material (substansial), hukum pidana formal (hukum acara pidana) dan hukum pelaksanaan

³⁵Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai, Op Cit*, Halaman : 24.

³⁶*Ibid*, Halaman : 28-29.

³⁷Aloysius Wisnubroto, *Op Cit*, Halaman : 12.

pidana. Selanjutnya kebijakan hukum pidana dapat dikaitkan dengan tindakan-tindakan :³⁸

1. Bagaimana upayapemerintah untuk menanggulangi kejahatan dengan hukum pidana;
2. Bagaimana merumuskan hukum pidana agar sesuai dengan kondisi masyarakat;
3. Bagaimana kebijakan pemerintah untuk mengatur masyarakat dengan hukum pidana;
4. Bagaimana menggunakan hukum pidana untuk mengatur masyarakat dalam rangka mencapai tujuan yang lebih besar.

2). Teori Kebijakan Hukum (*Non Penal*)

Dalam sistem peradilan pidana pemidaan itu bukanlah merupakan tujuan akhir dan bukan pula merupakan satu - satunya cara untuk mencapai tujuan pidana atau tujuan sistem peradilan pidana. Banyak cara dapat ditempuh, dapat menggunakan hukum pidana maupun dengan cara diluar hukum pidana atau diluar pengadilan. Dilihat dari segi ekonomisnya sistem peradilan pidana disamping tidak efisien, juga pidana penjara yang tidak benar - benar diperlukan semestinya tidak usah diterapkan.

Penegakan hukum dengan sarana penal merupakan salah satu aspek saja dari usaha masyarakat menanggulangi kejahatan. Disamping itu masih dikenal usaha masyarakat menanggulangi kejahatan melalui sarana non penal. Usaha non penal

³⁸*Ibid*, Halaman : 14.

dalam menanggulangi kejahatan sangat berkaitan erat dengan usaha penal. Upaya non penal ini dengan sendirinya akan sangat menunjang penyelenggaraan peradilan pidana dalam mencapai tujuannya. Pencegahan atau atau menanggulangi kejahatan harus dilakukan pendekatan integral yaitu antara sarana penal dan non penal.

Menurut M. Hamdan, upaya penanggulangan yang merupakan bagian dari kebijakan sosial pada hakikatnya juga merupakan bagian integral dari upaya perlindungan masyarakat (*social defence*) yang dapat ditempuh dengan 2 jalur, yaitu:

1. Jalur penal, yaitu dengan menerapkan hukum pidana (*criminal law application*)
2. Jalur non penal, yaitu dengan cara :
 - a. Pencegahan tanpa pidana (*prevention without punishment*), termasuk di dalamnya penerapan sanksi administrative dan sanksi perdata.
 - b. Mempengaruhi pandangan masyarakat mengenai kejahatan dan pembinaan lewat media massa (*influencing views of society on crime and punishment*).

Secara sederhana dapatlah dibedakan, bahwa upaya penanggulangan kejahatan lewat jalur “*penal*” lebih menitik beratkan pada sifat “*repressive*” (penindasan/pemberantasan/penumpasan) sesudah kejahatan terjadi, sedangkan jalur “*non penal*” lebih menitik beratkan pada sifat “*preventif*” (pencegahan/penangkalan/pengendalian) sebelum kejahatan terjadi.

Dikaitkan dengan penelitian yang akan dikaji, penulis menggunakan teori Kebijakan hukum sebagai pisau analisis, berdasarkan judul penelitian Pertanggung Jawaban Pidana Terhadap Anak Sebagai Pelaku Atas Tindak Pidana Kejahatan Seksualitas, maka peneliti akan mengkaji dan meneliti kebijakan hukum terhadap anak dalam tindak pidana seksualitas.

2. Kerangka Konsep

Kerangka konsep merupakan gambaran bagaimana hubungan antara konsep-konsep yang diteliti. Konsep hukum dapat dirumuskan sebagai suatu gagasan yang dapat direalisasikan dalam kerangka berjalan aktivitas hidup bermasyarakat secara tertib.³⁹ Penguraian suatu pokok atau bagianya dan penelaahan bagian itu sendiri serta hubungan antara bagian untuk memperoleh pengertian yang tepat dan pemahaman arti keseluruhannya.

- a. Pertanggungjawaban pidana dalam bahasa asing disebut sebagai "*toreken baarheid*", "*criminal responsibility*", "*criminal liability*" pertanggungjawaban pidana disini di maksudkan untuk menentukan apakah seseorang tersebut dapat di pertanggungjawabkan atasnya atau tidak terhadap tindakan yang dlakukan itu.⁴⁰
- b. Anak adalah Pengertian anak berdasarkan Pasal 1 ayat (1) UU No 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam

³⁹ Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, Halaman 72.

⁴⁰ S.R. Sianturi. *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia Dan Penerapannya*, Cetakan IV, Alumni Ahaem, Jakarta, 1996, Halaman 245.

kandungan.⁴¹ Pengertian mengenai anak banyak dijumpai dalam perundangundangan di Indonesia dengan suatu definisi atau penjelasan yang sangat beragam. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) pada Pasal 72 memberikan batasan umur seorang anak hanya 16 (enam belas) tahun dan Pasal 283 ayat (1) yang memberikan batasan mengenai umur anak adalah belum mencapai 17 (tujuh belas) tahun, sementara Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPperdata), mereka yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin dianggap tidak cakap untuk melakukan suatu perbuatan hukum.

- c. Pelaku adalah orang yang melakukan tindak pidana yang bersangkutan, dalam arti orang yang dengan suatu kesengajaan atau suatu ketidak sengajaan seperti yang disyaratkan oleh undang-undangtelah menimbulkan suatu akibat yang tidak dikehendaki oleh undang-undang atau telah melakukan tindakan yang terlarang atau mengalpakan tindakan yang diwajibkan oleh undang-undang, atau dengan perkataan lain ia adalah orang yang memenuhi semua unsur-unsur suatu delik seperti yang telah ditentukan didalam undang-undang, baik itu merupakan unsur-unsur subjektif maupun unsure-unsur objektif, tanpa memandang apakah keputusan untuk melakukan tindak pidana tersebut timbul dari dirinya sendiri ataukah timbul karena digerakan oleh pihak ketiga.⁴²

⁴¹Undang-undang No 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak, (Jakarta : Visimedia, 2007), hal. 4

⁴² Lamintang, Lamintang, P.A.F, 1997, Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia, Bandung, Citra Aditya Bakti, Halaman 594.

- d. Kejahatan adalah perbuatan manusia yang melanggar atau bertentangan dengan apa yang ditentukan dalam kaidah hukum, tegasnya perbuatan yang melanggar larangan yang ditetapkan dalam kaidah hukum, dan tidak memenuhi atau melawan perintah-perintah yang telah ditetapkan dalam kaidah hukum yang berlaku dalam masyarakat dimana yang bersangkutan bertempat tinggal.⁴³
- e. Seksualitas adalah mengungkapkan bahwa perilaku seksual adalah tingkah laku individu yang didorong oleh hasrat seksual, baik dengan lawan jenis maupun dengan sesama jenisnya. Bentuk-bentuk tingkah laku yang dimunculkan bisa bermacam-macam mulai dari perasaan tertarik sampai tingkah laku berkencan, bercumbu, dan bersenggama.⁴⁴

G. Metode Penelitian

1. Jenis dan Sifat Penelitian

Jenis penelitian yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif adalah penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka (data sekunder) atau penelitian hukum kepustakaan.⁴⁵ Penelitian hukum normatif merupakan suatu prosedur penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan hukum dari sisi normatifnya. Logika keilmuan yang sering dalam penelitian hukum normatif yaitu

⁴³Widiyanti, Ninik, Waskita, Yulius, *Kejahatan dalam Masyarakat dan Pencegahannya*, Jakarta : Bima Aksara, 1987, Halaman 29.

⁴⁴Prawirohardjo, Sarwono.2009. *Buku Acuan Nasional Pelayanan Kesehatan Maternal dan Neonatal*. Cetakan Keempat. Jakarta: Yayasan Bina Pustaka Sarwono Prawirohardjo. Halman 23

⁴⁵Ediwarman, *Monograf Metode Penelitian Hukum*, edisi ke II, Medan , 2009, Halaman 24.

ilmu hukum yang objeknya hukum itu sendiri.⁴⁶ Penelitian hukum normatif terdiri dari.⁴⁷

- a. Asas hukum regulatif (yang sejajar dengan pembedaan menjadi asas hukum umum dan asas hukum khusus).
- b. Asas hukum konsitutif merupakan asas-asas yang harus ada dalam kehidupan suatu sistem hukum.

Penelitian ini bertujuan mengungkapkan kenyataan sampai sejauh mana suatu perundang-undangan tertentu serasi secara vertical dan horizontal dengan suatu aturan lain, sehingga terjadi sinkronisasi hukum.

Penelitian dalam tesis ini adalah bersifat deskriptif analisis.⁴⁸ Penelitian yang bersifat deskriptif analisis merupakan suatu penelitian yang menggambarkan, menelaah, menjelaskan dan menganalisis suatu peraturan hukum.⁴⁹ Penelitian ini merupakan suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu yang bertujuan untuk mempelajari suatu hukum tertentu dengan jalan menganalisisnya.⁵⁰

2. Sumber Data Penelitian

Data pokok dalam penelitian ini adalah data sekunder, yaitu data atau informasi hasil penelaahan dokumen penelitian serupa pernah dilakukan sebelumnya, bahan kepustakaan seperti buku-buku, literatur, koran, majalah,

⁴⁶Jhonny Ibrahim, *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Pustaka Pelajar, Jakarta, 2006 Halaman 57.

⁴⁷ Ediwarman, *Op., Cit*, Halaman 30.

⁴⁸ Bambang Waluyo. 1996. *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, Jakarta: Sinar Grafika, Halaman 8.

⁴⁹ Soerjono Soekamto., *Op., Cit*, Halaman 6.

⁵⁰ Soerjono Soekamto dan Sri Mamudji. 1995. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, Halaman 43.

jurnal ataupun arsip-arsip yang sesuai dengan penelitian yang akan di bahas yang meliputi:

a. Bahan hukum primer

Bahan hukum primer yakni bahan-bahan yang terdiri dari peraturan perundang-undangan. Bahan hukum primer yaitu bahan-bahan.⁵¹ Misalnya: Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

b. Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder adalah berupa buku-buku dan tulisan-tulisan ilmiah hukum yang terkait dengan objek penelitian.⁵² Bahan-bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti tulisan, jurnal dan buku-buku yang dianggap berkaitan dengan pokok permasalahan yang akan diangkat.

c. Bahan hukum tersier

Bahan hukum tersier yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus hukum, ensiklopedia.⁵³ Bahan hukum tersier merupakan

⁵¹ Jhoni Ibrahim, *Teori Dan Penelitian Hukum Normatif*, Publishing, Malang 2006 Halaman 295.

⁵² Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*. Edisi 1 (satu), Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, Halaman 106.

⁵³ Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. Edisi. Satu, Cetakan Ketujuh. Rajawali Pers, Jakarta, 2013 Halaman 119.

bahan hukum penunjang yang memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

3. Teknik Pengumpul Data

Metode pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah melalui studi kepustakaan (*library research*), untuk mendapatkan konsepsi teori dan doktrin, pendapat atau pemikir konseptual dan penelitian terdahulu yang berhubungan dengan objek penelitian ini yang dapat berupa peraturan perundang-undangan, buku, tulisan ilmiah dan karya-karya ilmiah lain.

4. Alat Pengumpulan Data

Pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan dengan studi dokumen dimana seluruh data sekunder yang dipergunakan dalam penelitian ini, dikumpulkan dengan mempergunakan studi dokumen, pada tahap awal pengumpulan data, dilakukan inventaris seluruh data dan atau dokumen yang relevan dengan topik pembahasan, selanjutnya dilakukan pengkategorian data-data tersebut berdasarkan rumusan masalah yang telah ditetapkan. Data tersebut selanjutnya dianalisis dengan metode analisis yang telah dipilih.⁵⁴

5. Prosedur Pengambilan dan Pengumpulan Data

Pengumpulan data merupakan salah satu tahapan dalam proses penelitian yang sifatnya mutlak untuk dilakukan kerana data merupakan sumber yang akan diteliti. Pengumpulan data difokuskan pada pokok permasalahan yang ada, sehingga dalam penelitian tidak terjadi penyimpangan dan kekaburan dalam pembahasannya. Pengumpulan data primer dan data skunder.

⁵⁴ Munir Fuady. *Dinamika Teori Hukum*, Jakarta: GHalamania Indonesia, 2007, Halaman6.

Penelitian ini menggunakan bahan yang diperoleh dari hasil penelitian kepustakaan, dari penelitian kepustakaan dikumpulkan data sekunder yang meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.⁵⁵ Penelitian normatif, data yang diperlukan adalah data sekunder. Data sekunder tersebut mempunyai ruang lingkup yang sangat luas, sehingga meliputi surat-surat pribadi, buku-buku harian, sampai pada dokumen-dokumen resmi yang dikeluarkan oleh pemerintah.⁵⁶

6. Analisis Data

Analisis data adalah suatu proses mengatur urutan data, membuatnya ke dalam suatu pola, kategori, dan suatu uraian dasar.⁵⁷ Analisis data dalam penelitian ini menggunakan secara kualitatif, yaitu didasarkan pada relevansi data dengan permasalahan, bukan berdasarkan banyaknya data (kuantitatif).⁵⁸ Analisis kualitatif ini dengan norma-norma, asas-asas, prinsip-prinsip, konsep-konsep, doktrin-doktrin⁵⁹

Menganalisis data sekaligus memberikan argumentasi-argumentasi yuridis yang dikemukakan secara deduktif (penalaran logika dari umum ke khusus).⁶⁰ Analisis berdasarkan logika deduktif sering disebut sebagai cara berfikir analitik, bertolak dari pengertian dari sesuatu yang berlaku umum secara keseluruhan dalam perundang-undangan terhadap suatu kelompok tertentu dalam

⁵⁵ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op., Cit*, Halaman 39.

⁵⁶ Abdur Kadir Muhammad, *Hukum Dan Penelitian Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung 2004, Halaman 122.

⁵⁷ Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, PT. Remaja Rosda Karya, Bandung, 2004 Halaman 103.

⁵⁸ Johny Ibrahim, *Op. Cit*, Halaman 161.

⁵⁹ *Ibid.*, Halaman 306 dan 310-311.

⁶⁰ *Ibid.*, Halaman 393.

suatu peristiwa tertentu dan dalam suatu wilayah tertentu.⁶¹ Hasil akhir dari analisis ini adalah penarikan kesimpulan dari perumusan masalah yang bersifat umum (dalam perundang-undangan) terhadap permasalahan kongkrit (dalam rumusan masalah) dengan menjelaskan hubungan antara berbagai jenis data sehingga permasalahan akan dapat dijawab.⁶²

Adapun proses analisis data dilakukan sebagai berikut:

- a. Dilakukan inventarisasi terhadap perundang-undangan yang relevan untuk menjawab permasalahan penelitian.
- b. Dilakukan abstraksi untuk menemukan makna atau konsep-konsep yang terkandung dalam bahan hukum (konsep kualisasi).
- c. Mengelompokkan konsep-konsep yang sejenis atau berkaitan (*kategorisasi*).
- d. Menemukan hubungan antara berbagai kategori yang diuraikan dan dijelaskan, penkelasan ini dilakukan dengan menggunakan prespektif teoritis para sarjana.

Penarikan kesimpulan dalam tulisan ini dilakukan dengan menggunakan logika berfikir deduktif-induktif yaitu dilakukan dengan teori yang digunakan sebagai titik tolak untuk melakukan penelitian. Dengan demikian teori digunakan sebagai alat, ukuran dan instrumen atau sebagai pisau analisis dalam melihat permasalahan terhadap Pertanggung Jawaban Pidana Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual.

⁶¹ Mukti Fajar N.D dan Yulianto Achmad. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, Halaman 109-110.

⁶² *Ibid.*, Halaman 109 dan Halaman 122.

BAB II

Pertanggungjawaban Pidana Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual

A. Pengaturan Hukum Tindak Pidana Kekerasan Seksual Terhadap Anak Di Indonesia Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor. 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak

Persetubuhan dalam Buku II Bab XIV KUH Pidana tentang Kejahatan Terhadap Kesusilaan. Kejahatan ini diartikan sebagai perbuatan pidana berkaitan dengan seksualitas yang dapat dilakukan terhadap laki-laki ataupun perempuan. Persetubuhan dibagi menjadi beberapa macam yaitu :

1. Persetubuhan dengan paksaan diatur dalam Pasal 285 KUH Pidana.
2. Persetubuhan tanpa paksaan diatur dalam 286 dan 287 KUH Pidana.
3. Persetubuhan terhadap anak diatur dalam Pasal 289 KUH Pidana.

Pelecehan seksual pada anak tidak hanya diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana saja tetapi juga diatur dalam peraturan yang lebih khusus yaitu diatur dalam Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014 tentang Perlindungan Anak pada Pasal 81 dan 82 yang menyebutkan bahwa: hukuman bagi pelaku kejahatan seksual terhadap anak minimal 5 tahun dan maksimal 15 tahun penjara serta denda minimal maksimal sebesar Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah, sedangkan hukuman lainnya menurut KUHP pasal 287 dan 292 menyebutkan bahwa masa hukuman terhadap pelaku pencabulan terhadap anak maksimal 9 tahun (pasal 287) dan maksimal 5 tahun (pasal 292) hal ini menunjukkan bahwa undang-undang perlindungan anak sebagai *lex specialis* memberikan ancaman yang lebih besar dibanding dengan yang diatur dalam KUHP.

Ketentuan tersebut terdapat di dalam Pasal 80 ayat (1), (2), dan (3) sebagaimana tersebut di bawah ini:

Setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 76C yang berbunyi :

1. Setiap orang dilarang menempatkan, membiarkan, melakukan, menyuruh melakukan, atau turut serta melakukan kekerasan terhadap anak. Dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun 6 (enam) bulan dan/atau denda paling banyak Rp 72.000.000,00 (tujuh puluh dua juta rupiah).
2. Dalam hal anak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) luka berat, maka pelaku dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) 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 15 (lima belas) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 3.000.000.000,00 (tiga miliar rupiah).

Dalam Pasal 80 ayat (4) UndangUndang No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak juga mengatur secara khusus mengenai tidak pidana penganiayaan terhadap anak dalam keluarga disertai sanksi pidana yaitu:

Pidana ditambah 1/3 (sepertiga) dari ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) apabila yang melakukan penganiayaan tersebut adalah orang tuanya. Adapun kewajiban dan tanggung jawab negara dan pemerintah terhadap penyelenggaraan perlindungan anak, ditegaskan dalam Pasal 21 sampai Pasal 25 UU No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak, yang meliputi kewajiban dan tanggungjawab.

Bentuk perlindungan anak yang diberikan oleh Undang-Undang Perlindungan Anak dan Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga dan Sistem Peradilan Pidana Anak merupakan adopsi, kompilasi, atau reformulasi dari bentuk perlindungan anak yang sudah diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Dalam KUHP terdapat beberapa pasal yang memberikan perlindungan bagi anak terhadap kekerasan seksual, perlindungan terhadap anak ditunjukkan dengan pemberian hukuman (sanksi) pidana bagi pelaku.

Hal ini tercantum dalam KUHP pada pasal-pasal dalam sebagai berikut:

1. Masalah pesetubuhan diatur dalam Pasal 287, Pasal 288, Pasal 291
2. Perbuatan cabul diatur dalam Pasal 289, Pasal 292, Pasal 293, Pasal 294, Pasal 295, Pasal 298.

Jadi bentuk perlindungan hukum yang diberikan KUHP bagi anak terhadap kekerasan seksual merupakan pertanggungjawaban pidana terhadap pelaku, bukanlah pertanggung jawaban terhadap kerugian/penderitaan korban secara langsung dan konkret, tetapi lebih tertuju pada pertanggungjawaban yang bersifat pribadi/individual. Berikutnya dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas UndangUndang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak juga memberikan perlindungan bagi anak yang diatur. Undang-undang ini berfungsi untuk pemberian perlindungan khusus bagi hak-hak anak dari berbagai macam kekerasan dalam hal ini tindak kekerasan seksual. Secara tegas dalam Pasal 15 UndangUndang Nomor 35 Tahun

2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa: “Setiap Anak berhak untuk memperoleh perlindungan” dari:

- a. Penyalahgunaan dalam kegiatan politik;
- b. Pelibatan dalam sengketa bersenjata ;
- c. Pelibatan dalam kerusuhan sosial ;
- d. Pelibatan dalam peristiwa yang mengandung unsure kekerasan ;
- e. Pelibatan dalam peperangan ; dan
- f. Kejahatan seksual.

Bentuk- bentuk penegak hukum terhadap tindak pidana seksual pada anak dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Undang-Undang Perlindungan Anak Nomor 23 Tahun 2002 telah dijelaskan bahwa tindak pidana pelecehan seksual terhadap anak di bawah umur merupakan sebuah kejahatan kesusilaan yang bagi pelakunya harus diberikan hukuman yang setimpal. Maksud dan tujuannya agar dengan dijatuhkan hukuman kepada pelaku dapat mengurangi dan mencegah terjadinya pelanggaran hukum dari kejahatan seksual pada anak.

Anak merupakan pribadi yang sangat unik dan memiliki ciri yang khas. Meski tidak dapat bertindak berdasarkan perasaan, pikiran, dan kehendak sendiri, ternyata lingkungan sekitar berpengaruh cukup besar dalam membentuk perilaku seorang anak. Dalam hukum positif Indonesia, perlindungan hukum terhadap hak anak dapat dijumpai dalam berbagai peraturan perundang-undangan. Berdasarkan Undang-Undang No 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak dijelaskan bahwa anak merupakan seseorang yang belum berusia 18 tahun termasuk anak yang

masih dalam kandungan. Berdasarkan Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, anak yang berhadapan dengan hukum dibagi menjadi 3 (tiga) golongan, yaitu anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana. Anak yang berhadapan dengan hukum memiliki hak-hak yang harus tetap dijaga. Hak-hak tersebut terdapat dalam Pasal 64 Undang-Undang No 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak, yaitu:

1. perlakuan secara manusiawi dengan memperhatikan kebutuhan sesuai dengan umurnya;
2. pemisahan dari orang dewasa;
3. pemberian bantuan hukum dan bantuan lain secara efektif;
4. pemberlakuan kegiatan rekreasional;
5. pembebasan dari penyiksaan, penghukuman, atau perlakuan lain yang kejam, tidak manusiawi serta merendahkan martabat dan derajatnya;
6. penghindaran dari penjatuhan pidana mati dan/atau pidana seumur hidup;
7. penghindaran dari penangkapan, penahanan atau penjara, kecuali sebagai upaya terakhir dan dalam waktu yang paling singkat;
8. pemberian keadilan di muka pengadilan Anak yang objektif, tidak memihak, dan dalam sidang yang tertutup untuk umum;
9. penghindaran dari publikasi atas identitasnya.
10. pemberian pendampingan Orang Tua/Wali dan orang yang dipercaya oleh Anak
11. pemberian advokasi sosial dan pemberian kehidupan pribadi;

12. pemberian aksesibilitas, terutama bagi Anak Penyandang Disabilitas;
13. pemberian pendidikan, pemberian pelayanan kesehatan; dan pemberian hak lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

B. Penerapan Sanksi Pidana Bagi Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual Terhadap Anak

Hans Kelsen dalam tulisan Muhammad Erwin memberikan penjelasan tentang kevaliditasan hukum sebagai berikut:

a. a norm exist with binding force; (norma yang ada harus mempunyai kekuatan mengikat);

b. a particular norm concerned is identifiable part of legal order which is efficacious; (norma tertentu yang bersangkutan bagian dari tatanan hukum yang berkhasiat);

c. a norm is conditioned by another norm of higher level in the hierarchy of norm; (norma dikondisikan oleh norma lain dari tingkat dalam hierarki norma);

*d. a norm which is justified in conformity with the basic norm;*⁶³ (norma yang dibenarkan sesuai dengan norma kebiasaan).⁶⁴

Membicarakan lebih lanjut mengenai validitas dari suatu peraturan dapat ditarik kesimpulan awal bahwa berlakunya sebuah norma peraturan di tengah-tengah masyarakat atau di suatu negara, peraturan atau norma yang akan diberlakukan tidak bertentangan dengan hierarki perundang-undangan atau hukum yang di atasnya (*grundnorm*) dan sebuah norma peraturan tersebut harus sesuai dengan nilai-nilai luhur, nilai kebiasaan, nilai agama oleh masyarakat sekitar, dan jika aspek aspek tersebut dapat di penuhi maka suatu norma peraturan akan dapat di berlakukan sebagai aturan.

Dalam tulisanya Hans Kelsen juga menjelaskan tentang validas sebagai berikut:

⁶³*Ibid*, Halaman 171.

⁶⁴Diterjemahkan oleh Penulis

“Apakah hakikat dari validitas hukum, seperti dibedakan dari efektivitas hukum? Perbedaannya dapat dilukiskan dengan sebuah contoh : suatu peraturan hukum melarang pencurian, menetapkan bahwa setiap pencuri harus dihukum oleh hakim. Peraturan ini valid bagi semua orang yang dengan demikian melarang pencurian kepada mereka, yaitu individu-individu yang harus mematuhi peraturan tersebut, yakni para subjek dari peraturan tersebut. peraturan hukum adalah valid terutama bagi mereka yang benar-benar mencuri dan dalam melakukan pencurian tersebut melanggar peraturan tersebut. dengan kata lain, peraturan hukum adalah valid meskipun dalam kasus-kasus dimana peraturan hukum itu kurang efektif.”⁶⁵

Mengenai suatu norma telah di positifkan sebagai aturan hukum yang prinsipal mempunyai sifat “perintah” dan “memaksa” bahwa seseorang diharuskan taat kepada hukum karena negara menghendakinya dan individual harus menaati peraturan-peraturan tersebut agar setiap permasalahan akan mendapatkan kepastian, kemanfaatan, dan keadilan sebagai tujuan termegah hukum sebagai suatu titik ukur kejahatan dan kebaikan di dunia.

Seharusnya suatu norma hukum yang tidak bertentangan dengan (*grondnorm*) dan nilai-nilai moral, sosial, agama yang di yakini oleh masyarakat dalam suatu negara, validitas berlakunya sebuah hukum tidak semestinya harus “memaksa” agar norma hukum tersebut berlaku, tetapi harus timbul kesadaran hukum bagi setiap individu yang dapat merubah budaya hukum masyarakat, dikarenakan landasan awal yang menjadi tujuan adanya negara juga menjadi tujuan ataupun tumpuan harapan bagi setiap individu yang bernegara, karena oleh itu setiap individu yang ada dalam negara mematuhi peraturan (hukum) yang ada dalam negara bukan karena “perintah” dan atau “paksaan” semata, melainkan juga

⁶⁵ Hans Kelsen, *Teori Umum Hukum Dan Negara*, Bee Media Indonesia, Jakarta , 2007, Halaman 35.

pada pengertian bahwasanya negara itu sendiri merupakan bagian (cerminan) dari setiap individu dalam negara.

Pemaparan yang disampaikan penulis di atas sesuai dengan pandangan Efran Helmi Juni dalam tulisanya yang menyatakan “kaidah hukum adalah peraturan yang dibuat atau yang dpositifkan secara resmi oleh penguasa masyarakat atau penguasa negara, mengikat setiap orang, dan berlakunya dapat dipaksakan oleh aparat penegak hukum atau aparat negara, kaidah hukum ditujukan pada sikap lahir manusia atau perbuatan yang dilakukan manusia.”⁶⁶

Ketika hukum digambarkan sebagai “perintah” atau “ekspresi kehendak” legislator, dan ketika tata hukum dikatakan sebagai perintah atau keinginan Negara, maka seharusnya dipahami sebagai *a figurative mode of speech*. Jika aturan hukum adalah suatu perintah, maka merupakan perintah yang *depsybologized*, yaitu suatu perintah yang tidak mengimplikasikan makna adanya keinginan secara psikologis.⁶⁷

Hans Kelsen membuat suatu pembagian yang paling luas, wilayah berlakunya peraturan hukum dapat dibagi dalam empat bagian “*sphere of space*” (*teritoriall ruimtegebied, grondgebied*), “*personal spahere*” (*personengebied*) dan “*material sphere*” (*zakengebied*). Berdasarkan pembagian Hans Kelsen ini maka dapatlah dikemukakan empat pertanyaan peraturan hukum itu berlaku “terhadap siapa”, “dimana”, “mengenai apa” dan “pada waktu apakah”.⁶⁸

⁶⁶M. Efran Helmi Juni. 2012. *Filsafat Hukum*, Bandung: PT. Pustaka Setia Bandung, Halaman41.

⁶⁷Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa’at.*Op.,Cit*, Halaman39.

⁶⁸E. Utrech dan Moh. Saleh Djindang. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: PT. Ictiar Baru, 1989, Halaman28.

Dalam pandangan Hans Kelsen, pemaksaan atau penggunaan kekerasan (*coercian*) adalah ciri penting dari hukum, sehingga motifasi moral atau agama adalah juga merupakan suatu hal yang penting, karena mempunyai daya efektif lebih tinggi di bandingkan dengan rasa kwatir terhadap suatu pemaksaan atau dari sanksi hukum.⁶⁹

Pandangan Hans Kelsen tersebut di atas dapat di kembangkan hukum memang harus dilaksanakan dengan unsur paksaan dan kekerasan (*concercian*) dan untuk pelaksanaan dan menjalankan sanksi hukum di masyarakat, tetapi hukum juga harus mengakomodir pandangan agama atau moral, agar hukum berjalan tidak liar dan brutal, agar tujuan kepastian, kemamfaat, serta keadilan dapat di laksanakan dengan sungguh-sungguh tanpa mencederai dan megusik hak asasi manusia yang telah diberikan konstitusional negara kepada rakyatnya.

Kaidah-kaidah hukum itu mewujudkan isi aturan-aturan hukum. Banyak dari kaidah-kaidah hukum itu yang oleh pembentuk undang-undang dirumuskan dalam aturan-aturan hukum itu didalam peradilan diinterpretasi oleh hakim. Interpretasi itu menghasilkan keputusan-keputusan, yang melalui generalisasi menimbulkan kaidah-kaidah hukum yang baru.

Kadang-kadang kaidah-kaidah hukum ini oleh hakim sendiri dalam putusannya diletakkan kedalam aturan-aturan hukum. Proses pemositivan kaidah hukum itu kedalam aturan hukum terus menerus terjadi berulang-ulang. Demikianlah hukum itu selalu dalam keadaan bergerak. Perubahan yang berlangsung terus menerus itu memunculkan pertanyaan apakah tidak dapat ditentukan lebih jauh, pada kaidah hukum yang mana kita pada suatu saat tertentu harus berpegangan. Itu adalah pertanyaan tentang keberlakuan hukum. Problematika tentang keberlakuan hukum sering dibahas dalam teori

⁶⁹Muhamad Erwin. *Op., Cit*, Halaman 172.

kaidah-kaidah hukum. Dalam teori-teori itu dibedakan berbagai sifat kaidah hukum.⁷⁰

Kaidah hukum tidak mempersoalkan sikap batin seseorang apakah sifat tersebut baik atau tidak, tetapi persoalan yang diangkat oleh kaidah hukum adalah perbuatan atau perilaku lahirnya, dengan demikian kaidah hukum tidak memandang baik atau buruk sikap batiniah seseorang.

Efran Helmi Juni dalam tulisannya membagi kaidah hukum dari sisi sifat yang dimana di paparkan sebagai berikut:

- a. hukum yang imperatif, maksudnya kaidah hukum bersifat apriori, harus di taati, bersifat mengikat dan memaksa. Tidak ada pengecualian di mata hukum (*aquality before the law*);
- b. hukum yang fakultatif, hukum tidak secara apriori mengikat. Kaidah fakultatif bersifat sebagai pelengkap. Contoh: Setiap warga negara berhak untuk menegemukakan pendapat, apabila seseorang berada di dalam forum, ia dapat, mengeluarkan pendapatnya atau tidak sama sekali.⁷¹

Kemudian Efran Helmi Juni dalam tulisannya membagi kaidah hukum dari sisi bentuknya yang dimana dipaparkan sebagai berikut:

- a. kaidah hukum tidak tertulis yang biasanya tumbuh dalam masyarakat dan bergerak sesuai dengan perkembangan masyarakat;
- b. kaidah hukum tertulis, biasanya dituangkan dalam bentuk undang-undang dan sebagainya. Kelebihan kaidah hukum tertulis adalah kepastian hukum, mudah diketahui, dan penyederhanaan hukum serta kesatuan hukum.⁷²

Dari pemaparan yang di tuangkan Efran Helmi Juni dalam tulisannya yang membagi kaidah hukum dari sisi bentuk menjadi dua jenis (tertulis dan tidak tertulis) dimana hukum yang tidak tertulis hidup dan tumbuh di tengah-tengah masyarakat dan mengikuti perkembangannya sedang hukum yang tertulis dituangkan dalam bentuk tulisan atau kodifikasi yang dimana bertujuan utama

⁷⁰ J.J.H. Bruggink. *Op., Cit*, Halaman 151

⁷¹ M. Efran Helmi Juni. *Op., Cit*, Halaman 42.

⁷² *Ibid*, Halaman 42.

demikian adanya kepastian hukum di tengah masyarakat, mudah diketahui, serta kesatuan hukum, dimana mempunyai hirarki antar undang-undang yang rendah ke undang-undang di atasnya tidak boleh saling bertentangan atau kontradiksi peraturan yang dapat menimbulkan hilangnya kepastian hukum.

Efran Helmi Juni dalam tulisannya memberikan pemaparan teori berlakunya kaidah hukum dapat dibedakan sebagaimana pemaparan berikut:

a. kaidah hukum berlaku secara yuridis, apabila penentuannya didasarkan pada kaidah yang lebih tinggi tingkatannya, atau menurut cara yang telah ditetapkan, atau apabila menunjukkan hubungan keharusan antara kondisi dan akibat. Secara filosofis, berlakunya kaidah hukum apabila dipandang sesuai dengan cita-cita masyarakat;

b. kaidah hukum, berlaku secara sosiologis, apabila kaidah hukum tersebut efektif, artinya dapat dipaksakan berlakunya oleh penguasa walaupun tidak diterima oleh warga masyarakat (teori kekuasaan), atau kaidah tadi berlaku karena diterima dan diakui oleh masyarakat (teori pengakuan). Berlakunya kaidah hukum secara sosiologis menurut teori pengakuan, apabila kaidah hukum tersebut diterima dan diakui oleh masyarakat. Menurut teori paksaan berlakunya kaidah hukum apabila dipaksakan oleh penguasa;

c. kaidah hukum tersebut berlaku secara filosofis, artinya sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif yang tertinggi;

d. kaidah hukum sebaiknya mengandung tiga aspek tersebut, yaitu jika berlaku secara yuridis, kaidah hukum hanya merupakan hukum yang mati, dan apabila berlaku secara sosiologis karena dipaksakan, kaidah hukum tersebut tidak lebih hanya sekedar alat pemaksa. Apabila kaidah hukum hanya memenuhi syarat filosofis kaidah hukum tersebut tidak lebih dari kaidah hukum yang dicita-citakan.⁷³

Berlakunya kaidah hukum di tengah-tengah masyarakat sebaiknya harus berlaku secara yuridis, sosiologis, dan filosofis dikarenakan apabila ketiga aspek ini tidak terpenuhi secara sempurna dalam kaidah hukum yang melekat pada masyarakat, maka akan cenderung terlaksana secara "memaksa" atau hanya sepiantas keinginan penguasa semata, maka oleh karena itu kaidah hukum harus

⁷³*Ibid*, Halaman 42.

memenuhi aspek-aspek tersebut agar kepastian, kemamfaatan serta keadilan akan tercapai dengan baik.

Algra dalam tulisan Bruggink mengatakan, Algra/Duyvendak misalnya mengatakan “Putusan apakah suatu cara berbuat sesuai dengan hukum (*rechtmatig*) atau melawan hukum (*onrechtmatig*), didasarkan pada aturan yang dalam tatanan hukum diakui sebagai kaidah hukum yang berlaku.⁷⁴

Mengenai pandangan Algra tentang aturan sebagai hukum, ajaran tentang *grundnorm* bertolak dari pemikiran yang hanya mengakui undang-undang sebagai hukum, maka kelsen mengajarkan adanya *grundnorm* yang merupakan induk yang melahirkan peraturan-peraturan hukum, dalam suatu tatanan sistem hukum tertentu, jadi antara *grundnorm* yang ada pada tata hukum A, tidak meski sama dengan *grundnorm* pada tata hukum. B *grundnorm* ibarat bahan bakar yang menggerakkan seluruh sistem hukum. *Grundnorm* memiliki fungsi sebagai dasar mengapa hukum itu ditaati dan mempertanggungjawabkan pelaksanaan hukum.⁷⁵

Aturan skunder menjelaskan tentang apa kewajiban masyarakat yang diwajibkan oleh aturan, melalui prosedur apa sehingga suatu aturan baru memungkinkan untuk diketahui, atau perubahan atau pencabutan suatu aturan lama. Bagaimana suatu persengketaan dapat dipecahkan, mengenai apakah suatu aturan primer telah dilanggar, atau siapa yang mempunyai otoritas untuk menjatuhkan hukuman bagi pelanggar aturan.

Suatu tipe penting dari aturan sekunder adalah tentang aturan, *recognition* atau *the rule of recognition*. Aturan ini menentukan keadaan yang tergolong hukum dan keadaan mana yang tergolong bukan hukum. *the rule of recognition* berbeda dengan aturan lain dalam sistem hukum. Aturan lain hanya

⁷⁴J.J.H. Bruggink. *Op. Cit*, Halaman143.

⁷⁵ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory dan Teori Peradilan (JudicialPrudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)*, Kencana, Jakarta 2009, Halaman52.

sah, setelah diakui oleh *the rule of recognition*. Tetapi, gagasan tentang validitas tidak berlaku bagi *the rule of recognition*, ia diterima sebagai sah oleh pengadilan, pejabat, dan perseorangan eksistensinya adalah nyata.

Didalam masyarakat modern terdapat bermacam-macam *rule of recognition*, dan juga mempunyai sangat banyak jenis sumber hukumnya. Mereka itu mencakup misalnya, konstitusi tertulis, perundang-undangan, putusan pengadilan. Didalam pandangan analisis hukum dari Hart, sistem hukum adalah suatu *network* aturan-aturan yang keseluruhannya ditelusuri kembali validitasnya pada *the rule of recognition*. Setiap aturan yang tidak dapat ditelusuri kembali validitasnya pada *the rule of recognition* tadi, bukan hukum dan bukan bagian sistem hukum.⁷⁶

Objek dari ilmu hukum adalah norma hukum yang di dalamnya mengatur perbuatan manusia, baik sebagai kondisi maupun konsekwensi dari kondisi tersebut, hubungan antar manusia hanya menjadi objek dari ilmu hukum sepanjang hubungan tersebut diatur dalam norma hukum.⁷⁷

Norma hukum tidak hanya berupa norma umum semata (*general norms*) tetapi juga meliputi norma individu, yaitu norma yang menentukan tindakan seseorang individu dalam suatu situasi tertentu dan norma tersebut harus *valid* hanya pada kasus tertentu serta mungkin dipatuhi atau dilaksanakan hanya sekali saja. Contoh norma individu adalah keputusan pengadilan yang kekuatan mengikatnya terbatas pada kasus tertentu dan orang tertentu. Dengan demikian kekuatan mengikat atau validitas hukum secara intristik tidak terkait kemungkinan karakter umumnya, tetapi hanya karekternya sebagai norma.⁷⁸

Keputusan hakim (*vardick*)⁷⁹ pada dasarnya diambil dalam tuduhan yang ditujukan terhadap terdakwa dalam persindangan peradilan, dan hakim menjatuhkan hukuman berdasarkan aturan-aturan yang telah ditetapkan terlebih dahulu.

⁷⁶*Ibid.*, Halaman 55.

⁷⁷Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at. 2014. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Konsitusi Pers, Jakarta, 2014, Halaman 14.

⁷⁸Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at. *Op., Cit*, Halaman 15

⁷⁹Anwarsyah Nur. *Op., Cit*, Halaman 31.

Batasan-batasan dari teori-teori yang dipaparkan di atas, didasarkan penganut asas legalitas dari zaman dahulu sampai sekarang yang menentukan bahwa dalam pengenaan pidana diperlukan undang-undang terlebih dahulu, petunjuk undang-undang yang menetapkan peraturantentang pidananya, tidak hanya tentang *crime* atau *delicium* nya ialah tentang perbuatan mana yang dapat dikenakan pidana.⁸⁰

Pasal 81 menyebutkan bahwa 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 (lima belas) tahun dan paling singkat 3 (tiga) 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).

- 1) Ketentuan pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berlaku pula bagi setiap orang yang dengan sengaja melakukan tipu muslihat, serangkaian kebohongan, atau membujuk anak melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain

Pasal 82 berbunyi :

Setiap orang yang dengan sengaja melakukan kekerasan atau ancama kekerasan, memaksa, melakukan, tipu muslihat, serangkaian kebohongan, atau membujuk anak untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan paling singkat 3 (tiga) 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).

Tindak pidana kekerasan seksual terhadap anak merupakan masalah yang sangat serius. Kekerasan seksual terhadap anak tidak hanya akan menimbulkan

⁸⁰Bambang Waluyo, *Pidana Dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, Halaman 121.

dampak yang secara fisik tetapi juga dampak secara mental. Dampak secara fisik tidak membutuhkan waktu yang terlalu lama untuk mengobatinya, tetapi dampak secara mental bias membutuhkan waktu bertahun-tahun agar dapat pulih seperti sediakala. Bahkan, ada juga yang sampai mengalami masalah kejiwaan atau depresi bahkan sampai memutuskan bunuh diri karena tidak kuat menahan penderitaan dan rasa malu akibat pelecehan seksual yang dialaminya.

Sistem Peradilan Pidana adalah sistem yang dibuat untuk menanggulangi masalah-masalah kejahatan yang dapat mengganggu ketertiban dan mengancam rasa aman dalam suatu masyarakat. Bahwa kata system menunjukkan adanya suatu kesan dari objek yang kompleks lainnya dan berjalan dari awal sampai akhir, oleh karena itu dalam mewujudkan tujuan system tersebut ada empat instansi yang terkait yaitu Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Lembaga Pemasyarakatan.

Keempat komponen tersebut harus bekerjasama secara terpadu. Berproses secara terpadu artinya keempat sub sistem ini bekerjasama berhubungan walaupun masing-masing berdiri sendiri. Polisi selaku penyidik melakukan penyidikan termasuk penyelidikan, penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan. Jaksa selaku penuntut umum melakukan penuntutan berdasarkan hasil penyidikan yang disampaikan oleh penyidik. Hakim atas dasar dakwaan penuntut umum mengadili dalam persidangan.

Setiap anak yang menjadi korban dalam tindak pidana kekerasan seksual atau perkosaan, pada tahap persidangan anak yang menjadi korban tersebut harus menjadi saksi. Si korban harus mengulangi cerita atau kejadian yang telah

dialaminya dihadapan majelis hakim, jaksa dari pengacara terdakwa serta terdakwa itu sendiri. Si korban tidak boleh diposisikan dalam keadaan tertekan, baik fisik maupun psikisnya.

Pada saat korban menjadi saksi, korban tersebut diperlakukan dengan sebaik mungkin, dalam arti dia tidak boleh ditakuti oleh pihak luar baik psikologis maupun psikisnya. Ketika korban itu berangkat ke Pengadilan, apabila ada upaya melakukan intimidasi terhadap pihak korban maupun keluarga korban. Korban ditempatkan diruangan tersendiri, yang nantinya tidak boleh ada pihak-pihak yang menakuti atau melakukan intimidasi kepada korban, bilamana perlu ada pengawasan dari petugas pengadilan, kejaksaan, kepolisian.

Bagaimanapun juga suatu kejahatan harus mendapat imbalan atau hukuman yang pantas, akan tetapi disisi lain anak yang berhadapan dengan hukum atau yang melakukan pelecehan seksual perlu mendapat perlindungan hukum secara khusus dan harus dilakukan berbagai macam pertimbangan dalam menetapkan hukuman pada anak. Selain itu dalam menjatuhkan pidana dan tindakan hakim terlebih dahulu mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan meringankan.

Pidana atau hukuman pada dasarnya merupakan suatu penderitaan yang disengaja diberikan oleh hakim kepada seseorang yang melakukan kesalahan karena melanggar kepentingan umum yang telah diatur dalam undang- undang pidana. Pertimbangan Hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap anak adalah untuk memberikan efek jera terdakwa dan agar terdakwa tidak mengulangi perbuatannya lagi serta untuk mendidik terdakwa agar menyadari perbuatannya,

namun harus tetap memperhatikan hak-hak dan kebutuhan anak selama menjalani proses hukum. Oleh karena itu anak-anak perlu diperhatikan secara sungguh-sungguh. Akan tetapi, sebagai makhluk sosial yang paling rentan dan lemah, ironisnya anak-anak justru sering kali ditempatkan didalam posisi yang paling dirugikan, tidak memiliki hak untuk bersuara, dan bahkan mereka sering menjadi korban tindak kekerasan dan pelanggaran terhadap hak-haknya.⁸¹

Menurut UU No.11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, seorang pelaku tindak pidana anak dapat dikenakan dua jenis sanksi yaitu:

- 1) Sanksi Tindakan bagi pelaku tindak pidana yang berumur 14 Tahun meliputi, Pengembalian kepada orang tua/Wali, Penyerahan kepada seseorang, Perawatan di rumah sakit jiwa, Perawatan di LPKS (Lembaga Penyelenggaraan Kesejahteraan Sosial), Kewajiban mengikuti pendidikan formal dan atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta, Pencabutan surat izin mengemudi, Perbaikan akibat tindak pidana; dan
- 2) Sanksi Pidana bagi pelaku tindak pidana yang berumur 15 tahun ke atas, Sanksi pidana yang dapat dikenakan kepada pelaku tindak pidana anak terbagi atas Pidana Pokok dan Pidana Tambahan. Pasal 32 ayat (2) UU SPPA menyatakan bahwa penahanan terhadap anak hanya dapat dilakukan dengan syarat anak telah berumur 14 (empat belas) tahun, atau diduga melakukan tindak pidana dengan ancaman pidana penjara tujuh tahun atau lebih.⁸² Jika masa penahanan sebagaimana yang disebutkan diatas telah berakhir, anak wajib dikeluarkan dari tahanan demi hukum. Undang-Undang Sistem

⁸¹ Desi Nellyda, Perlindungan Hukum Terhadap Anak Sebagai Pelaku Pelecehan Seksual Menurut Uu No. 35 Tahun 2014, Jurnal Preferensi Hukum Vol. 1, No. 2, 2020, hlm 4

⁸² *Ibid*

Peradilan Pidana Anak juga mengatur dalam hak anak belum berumur 12 (dua belas) tahun melakukan atau diduga melakukan tindak pidana, Penyidik, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional mengambil keputusan untuk;

- a) Menyerahkannya kembali kepada orangtua/ wali; atau
- b) Mengikutsertakannya dalam program pendidikan, pembinaan, dan pembimbingan di instansi pemerintah atau LPKS di instansi yang menangani bidangkesejahteraan sosial, baik di tingkat pusat maupun daerah, paling lama 6 (enam) bulan.

Sanksi pidana merupakan hukuman yang dapat dijatuhkan oleh hakim pada akhir proses pemeriksaan disidang pengadilan atas seseorang yang telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana.Sanksi pidana juga dapat di artikan sebagai penderitaan yang dengan sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat- syarat tertentu.

Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Berdasarkan pada hukum internasional anak yang berhadapan dengan hukum adalah anak yang disangka atau dituduh melakukan tindak pidana dan harus berhadapan dengan sistem peradilan pidana diaman anak tersebut berumur di bawah 18 tahun. Sistem peradilan pidana anak tidak hanya memaknai dengan sekedar penanganan saja akan tetapi harus dicari akar permasalahannya mengapa

anak melakukan tindak pidana dan juga mencari upaya untuk mencegah perbuatan tersebut terulang kembali.

Penerapan sanksi pidana tidak hanya diterapkan kepada orang dewasa saja, tetapi juga diterapkan kepada anak apabila sudah tidak ada lagi upaya hukum yang menguntungkan bagi anak. Penerapan sanksi pidana ini terjadi apabila kejahatan yang dilakukan berupa suatu tindakan pelecehan seksual. Anak yang melakukan pelecehan seksual, secara khusus belum diatur dalam undang-undang. Mengatasi hal tersebut maka digunakanlah Pasal 76 E Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak, yang menjelaskan mengenai larangan kepada setiap orang untuk melakukan kekerasan dan ancaman kekerasan serta serangkaian kebohongan dan membujuk anak untuk melakukan perbuatan cabul. Bagi setiap orang yang diketahui telah melanggar Pasal 76 E tersebut akan dikenakan pidana sebagaimana terdapat dalam Pasal 82 Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak yaitu akan dikenakan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun serta paling lama 15 tahun dan akan dikenakan denda paling banyak sebesar lima milyar rupiah. Apabila pelaku kejahatan seksual tersebut adalah orang tua, wali, pendidik, dan pengasuh anak maka pidananya akan ditambah $\frac{1}{3}$ (sepertiga) dari ancaman pidana yang seharusnya. Pertanggungjawaban pidana dapat dikenakan ke anak apabila umur anak telah mencapai 14 tahun. Seorang anak akan dimintai pertanggungjawaban pidana dengan ancaman pidana yang diberikan paling lama $\frac{1}{2}$ (setengah) dari masa pidana orang dewasa apabila anak tersebut ketika melakukan tindak pidana telah berumur di atas 12 tahun akan tetapi belum mencapai 14 tahun. Pidana penjara

dapat dijatuhkan paling lama 10 (sepuluh) tahun apabila anak tersebut diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup. Untuk melindungi hak-hak anak yang berkonflik dengan hukum, maka dibuatlah UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak sebagai dasar acuan dalam perlindungan hak terhadap anak. Upaya diversifikasi yang diberikan pada anak yang berkonflik dengan hukum merupakan bentuk implementasi dari keadilan restoratif (*Restorative Justice*) guna untuk melindungi hak-hak pada anak yang berkonflik dengan hukum.

C. Perlindungan Hukum Bagi Anak yang Melakukan Pelecehan Seksual

Dewasa ini kenakalan remaja semakin meningkat baik secara kualitas maupun kuantitasnya. Yang memprihatinkan lagi kenakalan yang dilakukan oleh remaja tersebut bukan kenakalan biasa, tetapi cenderung mengarah pada tindakan kriminal, yang tidak sesuai dengan norma yang berlaku dalam masyarakat (khususnya tindak pidana kesusilaan). Oleh karena itu, perlindungan hak-hak anak jangan sampai diabaikan, untuk itu diperlukan upaya-upaya untuk memberikan jaminan bagi terpeliharanya perlindungan hak-hak anak. Dalam hal ini prinsip kepentingan yang terbaik untuk anak adalah dalam semua tindakan yang menyangkut anak yang dilakukan oleh pemerintah, masyarakat, badan legislatif dan badan yudikatif, maka kepentingan yang terbaik bagi anak harus menjadi yang utama.⁸³

Kejahatan perkosaan yang dilakukan oleh anak di bawah umur dipengaruhi oleh berbagai faktor antara lain kondisi psikologi, ada juga faktor

⁸³ Waty Suwarty Haryono, Perlindungan Hukum Bagi Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Kejahatan Perkosaan, Jurnal LEX Certa Vol. 1 No. 1 2016, hlm 5

yang mendorong terjadinya tindak pidana pelecehan seksual oleh anak yaitu karena anak tersebut tidak mendapat kasih sayang dari orang tuanya, orang tua lupa diri sebagai orang tua karena terlalu sibuk, juga disebabkan oleh pihak-pihak tertentu yang tidak bertanggung jawab, pengaruh lingkungan, kebebasan pergaulan akibat tidak mendapat perhatian orang tua di rumah, adanya film dan video yang lepas sensor, bacaan-bacaan yang dapat menimbulkan rangsangan dan pengaruh bagi yang membaca dan melihatnya, akibatnya banyak terjadi penyimpangan seksual terutama oleh anak usia remaja yang dapat merusak jiwa anak tersebut. Biasanya anak-anak praremaja yang berpotensi sebagai korban dan pelaku pelecehan seksual.⁸⁴

Tindak pelecehan seksual oleh anak yang terjadi merupakan suatu masalah yang memerlukan perhatian khusus bagi pemerintah, oleh karena berkaitan dengan moralitas para generasi bangsa. Belakangan ini banyak terjadi kasus kejahatan pelecehan seksual terhadap anak, dimana pelakunya adalah anak-anak dan kebanyakan adalah yang dikenal oleh korban. Aktivitas seksual anak remaja yang menyimpang sangat memprihatinkan karena telah mengarah pada tindakan kriminal yang secara hukum pidana telah menyalahi ketentuan undang-undang. Pelecehan seksual yang terjadi pada anak-anak bukanlah suatu kasus baru dalam masyarakat, kebanyakan pelaku kejahatan seksual itu adalah orang dewasa meski tidak sedikit pelakunya adalah anak-anak usia remaja sampai menjelang dewasa.⁸⁵

Sistem peradilan anak itu sendiri sebenarnya sudah baik, namun baik buruknya sebuah sistem tetaplah terpulung kepada kemauan dan kemampuan para

⁸⁴ Kartini Kartono, *Patologi Sosial II (Kenakalan Remaja)*, Jakarta: CV. Rajawali, 1992, hlm. 8

⁸⁵ *Ibid*

pelaksananya untuk mengutamakan kepentingan dan perlindungan serta memberikan yang terbaik kepada anak yang berhadapan dengan hukum (the best interest of the Childern). Salah satu institusi pemerintah yang relatif banyak berhadapan langsung dengan anak-anak yang berhadapan dengan hukum adalah institusi Pengadilan, hal ini karena kasus-kasus pidana yang dihadapi anak muaranya akan diselesaikan di Pengadilan. Pada saat penyelesaian kasus di Pengadilan inilah anak yang menjadi korban tindak pidana dan pelakunya berinteraksi dengan Hakim baik secara langsung maupun tidak langsung. Selama proses peradilan tersebut Hakim di Pengadilan mempunyai kewajiban untuk melindungi anak yang menjadi korban tindak pidana dan anak sebagai pelaku tindak pidana.

Dalam Undang-Undang Pengadilan Anak, telah ditentukan pembedaan perlakuan di dalam hukum acaranya, dari mulai saat penyidikan hingga proses pemeriksaan perkara anak pada sidang Pengadilan Anak. Pembedaan ancaman pidana bagi anak ditentukan oleh KUHP, yang penjatuhan pidananya ditentukan paling lama setengah dari maksimum ancaman pidana terhadap orang dewasa, sedangkan penjatuhan pidana mati dan pidana penjara seumur hidup tidak diberlakukan terhadap anak. Sanksi yang dijatuhkan terhadap anak dalam undang-undang tersebut ditentukan berdasar perbedaan umur, yaitu bagi anak yang masih berumur 8 sampai 12 tahun hanya dikenakan tindakan, sedangkan bagi anak yang telah beusia di atas 12 sampai 18 tahun dapat dijatuhi pidana.

Setiap anak pelaku tindak pidana yang masuk sistem peradilan pidana harus diperlakukan secara manusiawi sebagaimana termuat dalam UU No.3 tahun

2003 tentang perlindungan anak, yaitu nondiskriminasi, kepentingan terbaik bagi anak, hak untuk hidup, kelangsungan hidup dan perkembangannya, serta penghargaan terhadap anak.

Pada pasal 64 UU No.23 tahun 2002 tentang perlindungan anak juga mengatur perlindungan terhadap anak yaitu:

1. Perlakuan atas anak secara manusiawi sesuai dengan martabat dan hak-hak anak
2. Penyediaan petugas pendamping khusus anak sejak dini
3. Penyediaan sarana dan prasarana khusus
4. Penjatuhan sanksi yang tepat untuk kepentingan yang terbaik bagi anak.
5. Pemantauan dan pencatatan terus-menerus terhadap perkembangan anak yang berhadapan dengan hukum. Pemberian jaminan untuk mempertahankan hubungan dengan orang tua atau keluarga.
6. Perlindungan dari pemberitaan identitas melalui media massa dan untuk menghindari labelisasi

Anak yang melakukan tindak pidana atau anak yang melakukan perbuatan yang dinyatakan terlarang bagi anak dapat dilakukan penahanan. UU nasional memberikan peluang dilakukannya penahanan terhadap anak pelaku tindak pidana. Contohnya pasal 43 ayat 2 UU No.3 tahun 1997 menyatakan bahwa “Penangkapan anak nakal dilakukan guna kepentingan pemeriksaan untuk paling lama 1 (satu) hari”. Dalam pasal 44 ayat 2 menyebutkan bahwa “Penahanan hanya berlaku untuk paling lama 20 hari. Dalam ayat 3 menyebutkan bahwa “Apabila diperlukan guna kepentingan pemeriksaan yang belum selesai, atas permintaan

penyidik dapat diperpanjang oleh penuntut umum yang berwenang, untuk paling lama 10 hari”. Selanjutnya dalam ayat 4 menyatakan bahwa “Dalam jangka waktu 30 hari penyidik sebagaimana yang dimaksud dalam ayat 3 sudah harus menyerahkan berkas perkara pada pihak penuntut umum. Jika dalam jangka waktu 30 hari polisi belum menyerahkan berkas perkara pada pihak penuntut umum, maka tersangka harus dikeluarkan dari tahanan demi hukum”. Selama anak ditahan, anak harus berada ditempat khusus dengan kebutuhan jasmani, rohani, dan sosial anak harus tetap dipenuhi.

Putusan atau vonis, memang bukan suatu masalah yang sulit. Pekerjaan membuat suatu putusan merupakan pekerjaan rutin yang setiap hari dilakukan. Namun demikian, justru karena rutinitas tersebut seringkali Hakim mengabaikan standar normatif yang harus ditempuh untuk membuat suatu putusan. Kondisi tersebut bisa dilihat pada pertimbangan hukum yang diambil para majelis Hakim ketika mengambil suatu putusan. Banyak pertimbangan hukum yang dibuat secara asal-asalan, bahkan apabila hal tersebut hanya menyangkut perkara-perkara pasaran yang setiap hari ditanganinya. Hal ini menyebabkan di lingkungan Pengadilan masih sedikit ditemukan putusan Hakim yang mempunyai kualitas ilmiah untuk dapat dikaji secara akademik bagi pengembangan hukum. Putusan dari Hakim merupakan sebuah hukum bagi terdakwa pada khususnya dan menjadi sebuah hukum yang berlaku luas apabila menjadi sebuah yurisprudensi yang akan diikuti oleh para Hakim dalam memutus suatu perkara yang sama.

Apabila suatu perkara yang diputus sudah keliru dan pada akhirnya menjadi sebuah yurisprudensi, maka yang terjadi adalah tidak terciptanya keadilan

berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa seperti yang dicantumkan dalam setiap putusan Hakim, khususnya dalam pelaksanaan perlindungan hukum terhadap anak korban pemerkosaan menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Selama ini menurut penulis masih ada Hakim dalam mengambil putusan terhadap perkara pemerkosaan yang dilakukan anak hanya ditegakkan pada nilai-nilai individualistis, yang mengabaikan prinsip keadilan. Hukum pidana hanya mempersoalkan 3 hal yaitu perbuatan yang dilarang, pertanggung-jawaban (orangnya/pelaku), dan sanksi pidana, sehingga korban tidak menjadi perhatian. Sehubungan dengan kasus pemerkosaan, kedudukan korban dalam proses peradilan pidana hanyalah sebagai saksi korban. Korban justru dirugikan dan seolah-olah tidak dimanusiakan, hanya penting untuk memberikan keterangan tentang apa yang dilakukan pelaku, dan dijadikan barang bukti untuk mendapatkan visum et repertum.

Perlindungan korban lebih banyak bersifat perlindungan abstrak atau perlindungan tidak langsung. Artinya, dengan adanya berbagai perumusan tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan selama ini berarti pada hakikatnya telah ada perlindungan in abstrak secara tidak langsung terhadap berbagai kepentingan hukum dan hak-hak asasi korban. Yang masih disayangkan adalah dalam perkara pemerkosaan yang dilakukan oleh anak, Hakim cenderung lebih mengutamakan perlindungan terhadap anak sebagai pelaku (yang diatur dalam UUPA), sehingga perlindungan anak sebagai korban terabaikan (yang juga diatur dalam UUPA).

Sebagai contoh perkara kesusilaan yang dilakukan oleh beberapa orang anak dibawah umur (pelakunya berjumlah 6 orang yang berusia antara umur 8 th sampai dengan 10 th) terhadap anak yang berusia 6 th. Walaupun pada akhirnya putusannya adalah berupa tindakan dimana para pelaku dikembalikan kepada orangtua sesuai dengan pasal 26 ayat (4) UU No. 3 tahun 1997:

“bahwa anak nakal yang belum mencapai umur 12 (duabelas) tahun melakukan tindakan pidana yang tidak diancam pidana mati atau tidak diancam pidana penjara seumur hidup, maka terhadap Anak Nakal tersebut dijatuhkan salah satu tindakan sebagaimana dimaksud dalam pasal 24 UU No. 3 Tahun 1997”.

Maksudnya, Pengadilan perlu memberikan sanksi yang paling tepat pada anakanak yang melakukan tindak pidana terutama kejahatan seksual. Pemberian atau penjatuhan hukuman dalam perkara anak-anak mempunyai tujuan edukatif dalam pemberian sanksi pada anak. Untuk itu meski tindak pidana dilakukan oleh anak di bawah umur tidak dikenakan pertanggung jawaban pidana atau jarimah-jarimah yang diperbuatnya, akan tetapi ia bisa dijatuhi pengajaran. Indonesia menanamkan dan memegang teguh prinsip kesamaan dihadapan hukum dan perlindungan hukum tanpa diskriminasi dengan begitu jelas dan tegas.

Hakim ditugaskan untuk menjalankan tugas-tugas dengan adil dan tidak berpihak. Sanksi pidana mengenai pemerkosaan terhadap anak diatur pula di luar KUHP yaitu terdapat dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, ketentuan tersebut dalam pasal 81 yaitu sebagai berikut:

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 (lima belas) tahun dan paling singkat 3 (tiga) 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).
2. Ketentuan pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berlaku pula bagi setiap orang yang dengan sengaja melakukan tipu muslihat, serangkaian kebohongan, atau membujuk anak melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain.

Menurut pendapat penulis, Perlakuan di pengadilan bagi seorang anak sebagai pelaku tindak pidana kejahatan perkosaan tidak dapat dipersamakan dengan orang dewasa sebagaimana dijelaskan dalam peraturan perundang-undangan nomor 11 tahun 2012 tentang peradilan anak dalam pasal 1 ayat 3 yang menyatakan bahwa Anak yang Berkonflik dengan Hukum yang selanjutnya disebut Anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana. hal ini dikarenakan adanya batasan umur bagi anak yang melakukan tindak pidana kejahatan. Hal ini juga dikatakan oleh prof. pompe adapun Menurut pendapat Prof. Pompe, dengan melihat pada ketentuan pidana dalam pasal 45 KUHP, dimana terdapat ketentuan-ketentuan tentang langkah-langkah yang dapat diambil oleh hakim, seperti mengembalikan orang yang salah kepada orang tua atau walinya, menempatkan orang yang bersalah di bawah pengawasan pemerintah dan

menjatuhkan pidana bagi orang yang bersalah, maka Prof. Van Hamel, Prof. Simons dan Hazewinkel-suringa berpendapat bahwa anak-anak sebagai pelaku tindak pidana dapat dipidana, walaupun anak-anak tersebut tidak dapat membuat suatu *oordel des onderscheids* pada waktu mereka melakukan suatu tindak pidana atau walaupun sebenarnya mereka tidak dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatan-perbuatan mereka.⁸⁶

Dasar yang dapat dipakai hakim dalam memutuskan menjatuhkan suatu pidana atau akan mengambil tindakan lain, dalam *Memorie van Toelichting* (risalah penjelasan undang-undang) disebutkan bahwa yang harus dipakai sebagai pertimbangan untuk memilih tindakan-tindakan lain seperti itu adalah apakah watak dari anak itu memang menghendaki diberikannya suatu pendidikan yang lama dan sistematis kepada anak itu, ataupun karena keadaan dan lingkungannya, sehingga anak itu untuk suatu jangka waktu yang cukup lama harus dijauhkan dari lingkungan tersebut.⁸⁷

Hakim harus menyadari bahwa dalam menghadapi anak-anak yang telah melakukan tindak pidana, yang penting baginya bukanlah apakah anak-anak tersebut dapat dihukum atau tidak, melainkan tindakan yang bagaimanakah yang harus ia ambil untuk mendidik anak-anak tersebut. 8 Hakim juga harus memahami pemikiran, bahwa bagi pembentuk undang-undang suatu pidana merupakan sarana yang lebih sederhana untuk mendidik seorang anak daripada mengirimkan anak tersebut ke suatu lembaga pendidikan paksa, dimana anak itu perlu dididik secara sistematis untuk suatu jangka waktu yang cukup lama, yang bukan saja

⁸⁶P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, Jakarta : Sinar Grafika, 2010, hlm 159

⁸⁷*Ibid.*

memerlukan biaya yang sangat besar melainkan juga merupakan suatu pengekanan yang terlalu lama terhadap seorang anak.

Hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap anak yang melakukan tindak pidana pemerkosaan terhadap anak di bawah umur seharusnya memperhatikan akibat-akibat yang timbul dari adanya suatu perbuatan tersebut baik aspek psikis maupun aspek psikologis dari korban, sehingga dalam putusannya dapat memuaskan rasa keadilan bagi korban dan masyarakat. Melihat kenyataan tersebut maka sudah seharusnya hukum pidana memberikan sanksi yang setimpal bagi pelaku kejahatan tersebut sehingga supremasi hukum benar-benar ditegakkan dan tercipta ketertiban dalam masyarakat. Sanksi diharapkan memberikan efek jera bagi pelaku kejahatan sehingga tidak akan mengulangi perbuatannya dimasa mendatang serta mencegah orang lain agar tidak melakukan kejahatan tersebut karena suatu ancaman sanksi yang cukup berat. Selain anak mendapat kesempatan mengganti kesalahan dengan berbuat baik pada si korban dan memelihara hubungan dengan keluarga korban. Pada akhirnya anak diberi kesempatan untuk rekonsiliasi dan penyembuhan dalam masyarakat yang dirugikan oleh tindak pidananya. Namun demikian seorang Hakim tetap harus memperhatikan kemampuan pertanggung jawaban pidana pelaku kejahatan dalam menjatuhkan hukuman. Jangan ada keraguan dalam menjatuhkan hukuman bagaimanapun juga suatu kejahatan harus mendapat imbalan atau hukuman yang sepantasnya, karena hukuman selain dijadikan suatu balasan atas kejahatan dapat juga sebagai perbaikan dan pencegahan akan semakin maraknya tindak kejahatan.

BAB III

Penerapan Pertanggungjawaban Pidana Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual

A. Pemaknaan Kekerasan Seksual

Kekerasan seksual yang dilakukan oleh anak terhadap anak bisa dilihat dari perspektif kriminologi, sebagaimana diungkapkan oleh Lawrence E. Cohen dan Marcus Felson (1979) dalam bukunya *Social Change and Crime Rate Trends: A Routine Activity Approach*. Dalam pandangan kedua kriminolog di atas, kejahatan dipengaruhi oleh tiga faktor yaitu target yang sesuai/tepat, lemahnya pengamanan atau pengawasan dan adanya motivasi dari pelaku. Dalam konteks kejahatan seksual anak, ketiga faktor di atas dapat dijelaskan sebagai kejahatan seksual yang menimpa anak-anak yang dilakukan oleh anak tidak akan mungkin terjadi tanpa adanya korban yang cocok atau yang tepat. Ketepatan korban berarti menarik perhatian si pelaku. Ketiadaan pengawasan pada diri korban menjadi faktor kedua.

Dengan kata lain pengawasan pada diri anak menjadi penting untuk dilakukan agar tidak menjadi target pelaku. Aspek ketiga adalah motivasi pelaku melakukan kejahatan seksual, motivasi ini dapat dijelaskan sebagai *capable and willing to commit crime, motivation of need or excitement, perhaps has nothing to lose and reward greater than consequences*.

Dengan demikian, kekerasan seksual anak didefinisikan sebagai hubungan atau interaksi antara seorang anak dengan anak lain, dimana si anak sebagai korban diperlakukan sebagai objek pemuas seksual bagi pelaku. Perbuatan ini dapat dilakukan dengan menggunakan paksaan, ancaman, tipuan atau tekanan.

Perlu dicatat bahwa kekerasan seksual terhadap anak tidak harus melibatkan kontak badan antara pelaku dengan anak-anak sebagai korbannya. Perbuatan-perbuatan yang masuk dalam kategori kekerasan seksual pada anak dapat berupa ekshibisme atau *voyeurism*, yaitu perbuatan yang dilakukan oleh pelaku terhadap anak, dimana pelaku menonton seorang anak yang sedang telanjang atau menyuruh anak atau memaksa anak untuk melakukan kegiatan seksual dengan anak lainnya, sementara pelaku menyaksikan adegan tersebut atau merekamnya.

Dalam konteks hukum pidana, terminologi yang digunakan untuk mendefinisikan kekerasan seksual adalah perbuatan cabul sebagaimana diatur dalam Pasal 289 sampai dengan Pasal 296 KUHP. Tafsir terhadap perbuatan cabul ini adalah perbuatan yang melanggar rasa kesusilaan, atau perbuatan lain yang keji, dan semuanya dalam lingkungan nafsu birahi kelamin. Misalnya, cium-ciuman, meraba-raba anggota kemaluan, meraba-raba buah dada, dan sebagainya; termasuk pula persetubuhan. Namun di undang-undang hal-hal tersebut disebutkan tersendiri. Ini berarti dalam menafsir pengertian undang-undang bisa diartikan, segala perbuatan apabila telah dianggap melanggar kesopanan/kesusilaan, dapat dimasukkan sebagai perbuatan cabul. Sementara itu, istilah pelecehan seksual mengacu pada *sexual harassment* diartikan sebagai *unwelcome attention* atau secara hukum didefinisikan sebagai “*imposition of unwelcome sexual demands or creation of sexually offensive environments*”.

Undang-undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak *juncto* Undang-undang No. 35 Tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-undang No. 23 Tahun 2002 tidak secara khusus memberikan pemaknaan terhadap

kekerasan seksual pada anak. Selain itu, undang-undang juga tidak menjelaskan secara rinci unsur-unsur kekerasan seksual pada anak. Namun dalam undang-undang diatur tentang mengkriminalkan perbuatan yang masuk dalam kategori kekerasan seksual pada anak, meliputi perbuatan cabul anak dan perbuatan persetubuhan pada anak.

B. Pertanggungjawaban Pidana Anak Terhadap Kekerasan Seksual

Sejalan dengan yang diungkapkan oleh Ruslan Saleh dalam tulisan Tjadra Sridjaja Pradjonggo yaitu perbuatan pidana dipisahkan dari pertanggungjawaban pidana, dan dipisahkan pula dari kesalahan. Lain halnya dengan *Strafbarr feit*, didalamnya dicakup pengertian perbuatan pidana dan kesalahan.⁸⁸

Pertanggungjawaban pidana merupakan penilaian yang dilakukan setelah dipenuhinya seluruh unsur tindak pidana atau terbuiktinya tindak pidana. Penilaian ini dilakukan secara objektif dan subjektif, penilaian secara objektif berhubungan dengan pembuat dengan norma hukum yang dilanggarnya, sehingga berkaitan dengan nilai-nilai moral yang dilanggarnya, pada akhirnya, kesalahan ini berionritasi pada nilai-nilai moralitas patut untuk dicela. Penilaian secara subjektif dilakukan terhadap pembuat bahwa keadaan-keadaan psykologis tertentu yang telah melanggar moralitas patut dicela atau tidak dicela.⁸⁹

Kedua penilaian ini merupakan unsur utama dalam menentukan pertanggungjawaban pidana. Penilaian secara objektif dilakukan dengan mendasarkan pada kepentingan hukum yang hendak dilindungi oleh norma hukum yang dilanggarnya. Penilaian secara subjektif dilakukan dengan berdasarkan prinsip-prinsip keadilan bahwa keadaan psykologis pembuat yang sedemikian rupa dapat dipertanggungjawabkan atau tidak.

⁸⁸ *Ibid*, Halaman 38.

⁸⁹ Agus Rusianto, *Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana (Tinjauan Kritis Melalui Konsistensi Anata Asas, Teori, Dan Penerapannya*, Pranamedia Group, Jakarta, 2016 Halaman 14.

Dalam konteks kejahatan atau kekerasan seksual yang dilakukan oleh anak terhadap anak, Howard E. Barbaree dan William L. Marshall (2016) dalam bukunya yang berjudul “*An Introduction to the Juvenile Sex Offender*” membedakan antara *children* dan *juvenile*. *Children* tidak memiliki tanggung jawab hukum ketika melakukan kejahatan seksual terhadap anak. Di banyak negara, seseorang yang belum mencapai usia 12 tahun digolongkan sebagai *a child*. Dengan kata lain anak-anak yang belum mencapai usia 12 tahun tidak dapat digolongkan sebagai pelaku kejahatan seksual (*sex offender*), sehingga tidak bisa dikenakan sanksi pidana. Sementara itu, *juvenile* adalah anak-anak yang melakukan kejahatan tetapi telah memiliki tanggung jawab hukum. Usia mereka umumnya berkisar antara 12-17 tahun. Dalam konteks ini, ketika anak-anak dalam kategori *juvenile* melakukan tindak pidana seksual, maka perbuatan tersebut dapat dipertanggungjawabkan kepada mereka. Hal ini dalam literatur di Amerika sering disebut sebagai *juvenile sex offender*.

Secara lebih khusus, *juvenile sex offender* didefinisikan sebagai: *a person who has been convicted of a sexual offense and who is considered by law to be old enough to be held criminally responsible for the crime (generally by age enough), but not so old as to be full range of adult criminal sanction (as would be the case after his or her 18th birthday).*

Meskipun ada perbedaan kadar pertanggungjawaban antara anak-anak yang melakukan kejahatan dalam rentang usia di bawah 12 tahun dengan rentang usia 12-17 tahun, namun terkadang sulit untuk membedakan antara aktivitas seksual yang dilakukan oleh anak di kedua kelompok umur ini. Demikian juga

ketika dikomparasikan dengan aktivitas seksual orang dewasa. Contohnya ketika seorang anak berusia 15 tahun melakukan hubungan seksual dengan anak usia 13 tahun, hubungan seksual yang mereka lakukan seperti layaknya hubungan seksual yang dilakukan oleh orang dewasa, apakah perbuatan yang dilakukan oleh anak usia 15 tahun ini dapat digolongkan sebagai kejahatan seksual atau tidak, tentu tidak semua hubungan seksual tersebut merupakan kejahatan, tergantung banyak hal, apakah ada pengaturan *sex consent* di suatu negara, dan berapa batasan usia *sex consent* tersebut, lalu apakah ada unsur *abusive* atau ancaman *abusive*. Oleh sebab itu, menurut Howard & Marshall harus dibedakan antara perbuatan jahat atau kekerasan seksual dengan perilaku seksual sebagai sebuah kejahatan. Masalah ini menjadi sangat *complicated* selama norma-norma sosial mengalami perubahan yang sedemikian rupa di dalam suatu negara. Jika dilihat dari perspektif kriminologi,

Masalah pertanggungjawaban pidana terdapat suatu asas yang berhubungan dengan “kesalahan yakni “*geen straf zonder sculd*” asas ini merupakan asas yang terdapat dalam lapangan hukum pidana dan berhubungan dengan masalah pertanggungjawaban dalam hukum pidana.

Makna dari asas ini adalah meskipun seseorang telah melakukan perbuatan pidana dan telah memenuhi unsur-unsur yang dirumuskan dalam delik, perlu dibuktikan pula apakah dia dapat dipertanggungjawabkan atau tidak atas perbuatannya tersebut. Artinya apakah seseorang tersebut telah melakukan kesalahan atau tidak.⁹⁰

⁹⁰ Edi Setiadi dan Dian Andriasari., *Op., Cit*, Halaman 61.

Teori dualistis berpandangan bahwa perlu adanya pemisahan antara tindak pidana (*straffbaar feit*) dengan kesalahan (*schuld*) karena hanya kesalahan (*schuld*) yang merupakan unsur pertanggungjawaban pidana.⁹¹ Menurut teori dualistis tindak pidana hanyalah meliputi sifat-sifat dari perbuatan (*actus reus*) saja, tetapi pertanggungjawaban pidana hanya bersangkut dengan sifat-sifat orang yang melakukan tindak pidana. Kesalahan (*schuld*) merupakan faktor penentu dari pertanggungjawaban pidana dan dipisahkan dengan tindak pidana, maka unsur kesengajaan sebagai unsur utama dari kesalahan (*schuld*) harus dikeluarkan dari pengertian tindak pidana.⁹²

Asas kesalahan terkait dengan asas tiada pertanggungjawaban pidana tanpa sifat melawan hukum atau dikenal dengan istilah asas “tidak adanya sifat melawan hukum materil” atau asas AVAW (*afwezigheids van alle materielle wederrechtelijkheid*) yang berkaitan dengan doktrin atau ajaran sifat melawan hukum materil.⁹³

Asas tersebut merupakan pasangan asas legalitas (Pasal 1 KUHP), sehingga jika unsur melawan hukum formil atau perbuatan secara hukum positif terbukti maka sipelaku tidak dapat dipidana atau dikenal dengan asas tiada pertanggungjawaban pidana tanpa sifat melawan hukum.⁹⁴

Menurut Moeljatno, kesalahan adanya keadaan psikis yang tertentu pada orang yang melakukan perbuatan pidana dan adanya hubungan antara keadaan tersebut dengan perbuatan yang dilakukan yang sedemikian rupa, hingga orang tersebut dapat dicela karena melakukan perbuatan tadi,⁹⁵ dengan demikian untuk adanya kesalahan harus dipikirkan dua hal disamping melakukan perbuatan pidana, yaitu: *Pertama*, adanya keadaan psikis (*bathin*) yang tertentu, dan *Kedua*,

⁹¹ Agus Rusianto. *Op., Cit*, Halaman 16.

⁹² *Ibid*, Halaman 16.

⁹³ Syamsul Fatoni., *Op., Cit*, Halaman 40.

⁹⁴ *Ibid*, Halaman 40.

⁹⁵ Edi Setiadi dan Dian Andriasari., *Op., Cit*, Halaman 61.

adanya hubungan yang tertentu antara keadaan bathin tersebut dengan perbuatan yang dilakukan, hingga menimbulkan celaan tadi.⁹⁶

Menurut Moeljatno untuk adanya kesalahan, harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- a. Melakukan perbuatan pidana atau sifat melawan hukum;
- b. Di atas umur tertentu dan mampu bertanggungjawab;
- c. Mempunyai suatu bentuk kesalahan yang berupa kesengajaan atau kealpaan; dan
- d. Tidak adanya alasan pemaaf.⁹⁷

Pompe memberikan pandangan berkaitan dengan unsur kesalahan dalam pertanggung jawaban pidana bahwa ada kesalahan jika perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa *verwijbaar* (dapat dicela) dan *vermijdbaar* (dapat dihindari).⁹⁸

Berkaitan dengan unsur kesalahan Mezger memberikan pandangannya berkaitan dengan unsur kesalahan dalam pertanggungjawaban pidana sebagai berikut kesalahan adalah adanya syarat-syarat yang mendasarkan celaan pribadi terhadap orang yang melakukan perbuatan.⁹⁹ Pemikiran para ahli hukum pidana di atas terkhusus Prof. Moeljatno menggunakan kesalahan berdasarkan teori kehendak merupakan arah, maksud atau tujuan perbuatannya.

Konsekuensinya ialah, bahwa untuk menentukan sesuatu perbuatan yang dikehendaki oleh terdakwa, maka (1) harus dibuktikan bahwa perbuatan itu sesuai dengan motifnya untuk berbuat dan bertujuan yang hendak dicapai; (2) antara motif, perbuatan dan tujuan harus ada hubungan kausal dalam batin terdakwa.¹⁰⁰

⁹⁶ *Ibid*, Halaman 61.

⁹⁷ Tjadra Sridjaja Pradjonggo. *Op., Cit*, Halaman 38.

⁹⁸ Edi Setiadi dan Dian Andriasari., *Op., Cit*, Halaman 61.

⁹⁹ *Ibid*, Halaman 61.

¹⁰⁰ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana, Cetakan Kedua*, Bina Aksara, Jakarta, 1994, Halaman. 172.

Berbeda dengan pendapat para ahli sebelumnya Van Hamel memberikan pandangan tentang kelakuan seseorang yang dapat dijatuhi hukuman pidana atau termasuk dalam perbuatan pidana dalam tulisan Edi Setiadi dan Dian Andriasari yaitu, *strafbaar feit* adalah kelakuan orang yang (*menselijke gegraging*) yang dirumuskan dalam *wet*, yang bersifat melawan hukum, yang patut dipidana (*strafwaardig*) dan dilakukan dengan kesalahan.¹⁰¹

Berdasarkan pandangan dari Moeljatno dapat disimpulkan bahwa dua unsur perbuatan pidana yaitu unsur formil yaitu perbuatan yang dilakukan seseorang tersebut melanggar peraturan perundang-undangan yang berlaku disuatu negara dan unsur materil adalah orang yang bersalah. Sedangkan Simons mendefinisikan *strafbaar feit* ialah perbuatan melawan hukum yang berkaitan dengan kesalahan seseorang yang mampu bertanggungjawab.¹⁰²

Pompe dalam tulisan P.A.F Lamintang memberikan pandangan tentang *strafbaar feit* sebagai berikut:

Strafbaar feit itu secara teoritis dapat dirumuskan sebagai suatu pelanggaran norma (gangguan terhadap norma hukum) yang dengan sengaja atau tidak dengan sengaja telah dilakukan seseorang pelaku, dimana penjatuhan hukuman terhadap para pelaku tersebut adalah perlu demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum atau sebagai "*de normevertrekking (vestoring der rechtsorde), waawaran de overtreders schuld heeft en waarvan de bestraffing diensntig is voor de handhaving der rechts orde ende behartiging van het algemenen welzijn*"¹⁰³

Pendapat lain juga muncul dari Simons dalam tulisan Edi Setiadi dan Dian Andriasari dimana dapat dipaparkan *Straafbaar feit* ialah perbuatan melawan hukum yang berkaitan dengan kesalahan seseorang yang mampu bertanggung

¹⁰¹ Edi Setiadi dan Dian Andriasari., *Op., Cit*, Halaman60.

¹⁰² *Ibid*, Halaman61.

¹⁰³ P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, Halaman 182.

jawab.¹⁰⁴ Berdasarkan dari rumusan para ahli, maka dapat di tarik kesimpulan diantaranya:

- a. Bahwa *feit* dalam *strafbaarfeit* berarti hendeling, kelakuan atau tingkah laku;
- b. Bahwa pengertian *strafbaar feit* dihubungkan dengan kesalahan orang yang mengadakan kelakuan tadi.

Seperti yang telah dikatakan di atas, bahwa pembentuk undang-undang kita tidak memberikan sesuatu penjelasan mengenai apa yang sebenarnya telah ia maksud dengan perkataan *strafbaar feit* maka timbullah di dalam doktrin berbagai pendapat tentang apa sebenarnya yang dimaksud dengan *strafbaar feit* tersebut.

Kekerasan seksual yang dilakukan oleh anak terhadap anak sering juga disebut dengan istilah *child on child sexual abuse*, atau *juvenile sex offender*. Kedua terminologi di atas sebenarnya memiliki kesamaan makna dimana anak seorang anak yang belum berusia 18 tahun melakukan kekerasan seksual kepada anak yang juga belum berusia 18 tahun. Bentuk kekerasan yang dilakukan anak-anak tidak didasarkan pada kesepakatan (*consensus*) antara anak dengan anak. Ketika ada kesepakatan maka perbuatan tersebut tidak masuk dalam kategori kekerasan seksual.

Dalam konteks hukum nasional sebagaimana diatur dalam Undang-undang No. 23 Tahun 2002 juncto Undang-undang No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak dan kemudian dikaitkan dengan Undang-undang No. 11

¹⁰⁴ Edi Setiadi dan Dian Andriasari., *Op., Cit*, Halaman 61.

Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana, maka undang-undang ini tidak membedakan tindak pidana yang dilakukan oleh anak atas dasar suka sama suka atau ada tidaknya unsur *abusive*. Namun acap kali, pelaku laki-laki yang dipidana, dengan asumsi yang keliru dari penegak hukum dalam memaknai *abusive*. Pasalnya, *abusive* selalu dilekatkan pada diri anak laki-laki, padahal teori-teori kriminologi yang dipaparkan di atas tidak pernah menjustifikasi jenis kelamin tertentu sebagai pelaku kekerasan. Unsur *abusive* dimulai dari tingkat yang paling rendah yaitu bujuk rayu, tipu muslihat, ancaman kekerasan dan kekerasan. Jika salah satu unsur di atas ada maka pelaku bisa dikategorikan telah memenuhi unsur *abusive*. Kemudian unsur-unsur tersebut bisa melekat pada siapa pun, baik laki-laki maupun perempuan, dan ketika salah satu unsur terpenuhi maka, seseorang dapat dikategorikan telah melakukan kekerasan seksual dan dapat diminta pertanggungjawaban pidana.

Terhadap permasalahan mengenai mekanisme penegakan hukum terhadap Anak yang Berhadapan dengan Hukum (ABH) telah diatur dalam “Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak”. Aturan ini menjadi “kiblat hakim dalam memutus perkara ABH” . “Pasal 32 ayat (2)” berbunyi: “penahanan terhadap anak hanya dapat dilakukan dengan syarat sebagai berikut: a. Anak telah berumur 14 (empat belas) tahun atau lebih; dan b. Diduga melakukan tindak pidana dengan ancaman pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih”, kemudian di dalam “Pasal 69 ayat (2)” dikatakan bahwa, “anak yang belum berusia 14 (empat belas) tahun hanya dapat dikenakan tindakan”. Berdasarkan uraian Pasal tersebut, artinya “hukum menghendaki pembedaan

terhadap anak yang menjadi pelaku tindak pidana dalam kategori berat yang diancam pidana lebih dari 7 tahun dan jika umur anak telah mencapai 14 (empat belas) tahun”. “Pasal 285 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana” mengatur mengenai tindak pidana pemerkosaan menentukan bahwa, “Barang siapa dengan kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia di luar perkawinan, diancam karena melakukan pemerkosaan dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas tahun)”. Bertolak pada ketentuan tersebut maka pelaku kejahatan kesusilaan, dalam hal ini tindak pidana pemerkosaan, diancam pidana 12 (dua belas) tahun penjara bagi orang dewasa, namun jika pelaku adalah seorang anak, maka ancaman pidana hanya dikenakan setengahnya. Hal tersebut merupakan implementasi dari “Pasal 81 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak yang berbunyi, pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak paling lama $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum ancaman pidana penjara bagi orang dewasa.¹⁰⁵

Pada kenyataan penegakan hukumnya, masih banyak hakim dalam memutus perkara ABH tidak sesuai dengan yang diamanatkan oleh “Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak”. “Putusan Nomor 27/Pid.susanak/2016/PN.MTR” menjadi salah satu contohnya, dimana hakim hanya menjatuhkan pidana terhadap terdakwa selama 6 bulan pembedaan. Pelaku pemerkosaan adalah seorang anak terhadap anak lainnya yang menyebabkan korban mengalami cedera di bagian kepala dan kelamin korban. Secara yuridis, pelaku anak tersebut harus mendapat pembinaan pada

¹⁰⁵ Ana Rahmatyar dan Joko Setiyono, “Pertanggungjawaban Pidana Anak Sebagai Pelaku Kejahatan Kesusilaan Terhadap Anak”, *Jurnal Supremasi Hukum* Vol. 29 No. 2 2020.

“Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA) selama 6 tahun”. Meningkatnya kasus kejahatan kesusilaan yang dilakukan oleh anak seharusnya menjadi pelajaran baik untuk masyarakat maupun aparat penegak hukum pada umumnya untuk lebih jeli dalam memilih kasus anak yang sekiranya memang layak untuk diterapkan diversi (non penal) dan mana yang harus ditempuh dengan jalur penal. Perangkat hukum harus terus dioptimalkan demi meminimalisir bahkan menghilangkan kasus kejahatan yang dilakukan oleh anak, terutama kejahatan kesusilaan dengan tetap memperhatikan dan menjunjung tinggi hak-hak anak selama dalam masa pemidanaan.

Pola pemidanaan dalam pengertian luas tidak hanya mencakup beberapa hal saja seperti sanksi beserta berat atau ringannya sanksi tersebut, melainkan merupakan sistem yang juga terintegrasi dengan rumusan sanksi dalam hukum pidana.¹³ Undang –Undang Nomor 11 Tahun 2012 memberikan rumusan sanksi baru bagi anak yang melakukan tindak pidana. Pola pemidanaan anak meliputi:

1. Hukum pidana anak; Pidana mati diganti maksimum 15 tahun, Pidana perampasan kemerdekaan atau denda dengan pengurangan sepertiga dari maksimumnya, Pidana pencabutan hak tertentu dan pengumuman putusan hakim tidak diterapkan kepada anak belum dewasa, dan Tempat dan cara pelaksanaan pidana diatur dalam peraturan pelaksana”
2. Hukuman pidana untuk anak tidak mengatur secara tegas, melainkan jenis pidana yang berlaku bagi orang dewasa berlaku juga untuk anak,

hanya diperbedakan lamanya/jumlahnya dengan pengurangan sepertiga, sedagkan untuk pidana mati ditiadakan”.

Kasus anak yang mendapatkan perlakuan asusila yang melibatkan pelakunya adalah seorang anak bukan lagi hal yang baru. “Komisioner Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI) bidang ABH Putu Elvina mengatakan bahwa kasus ABH menyedot perhatian tertinggi di antara kasus-kasus yang menjadi sorotan KPAI karena angkanya yang terus meningkat setiap tahun”. Segala macam usaha telah dilakukan pemerintah maupun lembaga terkait untuk meminimalisir kasus kejahatan kesusilaan oleh anak, salah satunya adalah melakukan pendekatan diversifikasi yaitu berusaha untuk menemukan alternatif lain selain pidana penjara bagi anak yang menjadi pelaku tindak pidana dengan menggunakan pendekatan *restorative justice*¹⁴. Pendekatan Diversifikasi telah mensyaratkan sebagaimana terdapat dalam Pasal 7 ayat 2 UU no. 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak, syaratnya yaitu tindak pidana yang dilakukan diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

Apabila konsep diversifikasi diterapkan dalam kasus anak yang melakukan kejahatan pemerkosaan maka konsep ini sangat relevan karena ancaman pidana kejahatan pemerkosaan dalam Pasal 285 KUHP adalah 12 (dua belas tahun) artinya apabila ancaman tersebut diterapkan pada anak maka sejalan dengan ketentuan Pasal 81 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak yang berbunyi, “pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak paling lama $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum ancaman pidana penjara

bagi orang dewasa, maka ancaman pidana bagi anak yang melakukan kejahatan pemerkosaan maksimal adalah 6 (enam) tahun penjara, sehingga memenuhi syarat pertama penerapan konsep diversi, dengan catatan tindakan kejahatan yang dilakukan anak tersebut bukan merupakan pengulangan tindak pidana. Pemidanaan terhadap anak di upayakan menjadi langkah paling akhir setelah dilakukan upaya-upaya lain. Pada kenyataannya, peningkatan terus terjadi pada kasus ABH, bahkan tindak pidana tersebut bukan merupakan tindak pidana ringan dan dapat dimaafkan, bahkan sampai menghilangkan nyawa orang lain.

Penahanan bagi ABH tidak sama dengan yang berlaku bagi orang dewasa. Anak yang terhadapnya telah dijatuhkan putusan pengadilan sebagai pelaku tindak pidana akan ditempatkan di LPKA. Berdasarkan penjelasan infroman LPA Nusa Tenggara Barat, Proses pembinaan di LPKA melewati 3 tahapan yaitu, tahapan awal, tahapan lanjutan, dan tahapan akhir. “Pembinaan, pembimbingan, pengawasan, pendampingan, pendidikan, dan pelatihan dan hak lain sesuai undang-undang menjadi hak setiap anak di dalam LPKA”. Dalam rangka memenuhi hak-hak tersebut maka pendidikan dan pelatihan wajib diselenggarakan oleh LPKA dan diawasi oleh Balai Pemasyarakatan (Bapas).

Hal tersebut berarti bahwa LPKA merupakan suatu wadah rehabilitasi sosial yang efektif untuk membentuk dan memperbaiki karakter ABH. LPKA Nusa Tenggara Barat sendiri melakukan pembinaan karakter yang megedepankan nilai religius. Sementara itu, LPKA Pare-Pare membentuk sel yang “child friendly” yang membuat sel menjadi tampak seperti kamar anak-anak pada umumnya. Pendidikan formal dapat kita lihat dari laporan akhir “Pengkajian

Hukum Tentang Model Pembinaan Anak Berbasis Pendidikan Layak Anak dalam Sistem Pemasyarakatan tahun 2014”. Laporan tersebut mengatakan bahwa anak yang berada di LPKA juga tetap memiliki kesempatan untuk mengenyam pendidikan dan mendapatkan tanggungan dari pemerintah sesuai dengan “Pasal 4,5,6 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional”. Kehadiran LPKA bukan saja sebagai konsekuensi yuridis yang harus diterima anak yang menjadi pelaku tindak pidana, melainkan juga sebagai tempat yang secara khusus membentuk anak memiliki kepribadian lebih baik dari sebelumnya agar apabila ia kembali ke masyarakat ia dapat diterima kembali dengan baik oleh masyarakat.

BAB IV

Kebijakan Hukum Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual

Pada definisi politik hukum menurut Bellefroid, sebagai berikut: ¹⁰⁶

Politik hukum merupakan cabang dari salah satu cabang (bagian) dari ilmu hukum yang menyatakan politik hukum bertugas untuk meneliti perubahan-perubahan mana yang perlu diadakan, terhadap hukum yang ada atas memenuhi kebutuhan-kebutuhan baru di dalam kehidupan masyarakat. Politik hukum tersebut merumuskan arah perkembangan tertib hukum, dari *ius constitutum* yang telah ditentukan oleh kerangka landasan hukum yang dahulu, maka politik hukum berusaha untuk menyusun *Ius constituendum* atau hukum pada masa yang akan datang.

Menurut Utrecht, politik hukum menyelidiki perubahan-perubahan apa yang harus diadakan dalam hukum yang sekarang berlaku supaya sesuai dengan kenyataan sosial. Politik hukum membuat suatu *Ius constituendum* (hukum yang akan berlaku) dan berusaha agar *Ius constituendum* itu pada suatu hari berlaku sebagai *Ius constitutum* (hukum yang berlaku yang baru). ¹⁰⁷

Sacipto Rahardjo, mengemukakan bahwa politik hukum adalah aktivitas memilih dan cara yang hendak dipakai untuk mencapai suatu tujuan sosial dan hukum tertentu dalam masyarakat. Secara substansial politik hukum diarahkan pada hukum yang seharusnya berlaku (*Ius constituendum*). Sedangkan pengertian Politik hukum menurut Muchtar Kusumatmadja, adalah kebijakan hukum dan perundang-undangan dalam rangka pembaruan hukum. Proses pembentukan

¹⁰⁶Bellefroid dalam Moempoeni Martojo, *Politik Hukum dalam Sketsa*, Fakultas Hukum UNDIP (Semarang, 2000), Halaman : 35.

¹⁰⁷Abdul Latif dan Hasbih Ali, *Politik Hukum*, PT. Sinar Grafika (Jakarta, 2011), Halaman : 22-23.

hukum harus dapat menampung semua hal yang relevan dengan bidang atau masalah yang hendak diatur dalam undang-undang itu, apabila perundang-undangan itu merupakan suatu pengaturan hukum yang efektif.¹⁰⁸

Menurut Padmo Wahjono, Politik hukum adalah kebijakan penyelenggara negara yang bersifat mendasar dalam menentukan arah, bentuk maupun isi dari hukum yang akan dibentuk dan tentang apa yang dijadikan kriteria untuk menghukum sesuatu, dengan kata lain politik hukum berkaitan dengan hukum yang berlaku di masa mendatang (*Ius constituendum*).¹⁰⁹

Teuku Mohammad Radie, mengemukakan politik hukum sebagai suatu pernyataan kehendak penguasa negara mengenai hukum yang berlaku di wilayahnya, dan mengenai arah perkembangan hukum yang dibangun. Pernyataan hukum yang berlaku di wilayahnya mengandung pengertian hukum yang berlaku pada saat ini (*Ius constitutum*), dan mengenai arah perkembangan hukum yang dibangun, mengandung pengertian hukum yang berlaku di masa datang (*Ius constituendum*)¹¹⁰

Menurut Garda Nusantara, Politik hukum meliputi :¹¹¹

1. Pelaksanaan ketentuan hukum yang telah ada secara konsisten;
2. Pembangunan hukum yang intinya adalah pembaruan terhadap ketentuan hukum yang telah ada dan dianggap usang dan penciptaan ketentuan hukum baru yang diperlukan untuk memenuhi tuntutan perkembangan yang terjadi dalam masyarakat;

¹⁰⁸*Ibid* Halaman : 24.

¹⁰⁹Imam Syaukani dan A. Ahsin Thoari, *Dasar-Dasar Politik Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada (Jakarta, 2010), Halaman : 26-27.

¹¹⁰*Ibid*.

¹¹¹*Ibid*, Halaman : 31

3. Penegasan kembali fungsi lembaga penegak atau pelaksana hukum dan pembinaan anggotanya;
4. Meningkatkan kesadaran hukum masyarakat menurut persepsi kelompok elit pengambil kebijakan.

Dengan demikian, kebijakan hukum pidana dapat diartikan dengan cara bertindak atau kebijakan dari negara (pemerintah) untuk menggunakan hukum pidana dalam mencapai tujuan tertentu, terutama dalam menanggulangi kejahatan, memang perlu diakui bahwa banyak cara maupun usaha yang dapat dilakukan oleh setiap negara (pemerintah) dalam menanggulangi kejahatan. Salah satu upaya untuk dapat menanggulangi kejahatan, diantaranya melalui suatu kebijakan hukum pidana atau politik hukum pidana.¹¹²

Pengertian kebijakan atau politik hukum pidana dapat dilihat dari politik hukum pidana maupun politik kriminal. Menurut Sudarto, politik hukum adalah:¹¹³

1. Usaha untuk mewujudkan peraturan perundang-undangan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat;
2. Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.

Selanjutnya, Sudarto menyatakan bahwa melaksanakan politik hukum pidana berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan

¹¹²Aloysius Wisnubroto, *Op Cit*, Halaman : 10.

¹¹³Barda Nawawi Arief, *Op Cit*, Halaman : 24

pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Politik hukum pidana berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang. Kata sesuai dalam pengertian tersebut mengandung makna baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna.¹¹⁴

Menurut Marc Ancel, pengertian *penal policy* (Kebijakan Hukum Pidana) adalah suatu ilmu sekaligus seni yang pada akhirnya mempunyai tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik dan untuk memberi pedoman tidak hanya kepada pembuat undang-undang, tetapi juga kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang dan juga kepada penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan.¹¹⁵

Politik hukum pidana diartikan juga sebagai kebijakan menyeleksi atau melakukan kriminalisasi dan dekriminalisasi terhadap suatu perbuatan. Disini tersangkut persoalan pilihan-pilihan terhadap suatu perbuatan yang dirumuskan sebagai tindak pidana atau bukan, serta menyeleksi diantara berbagai alternatif yang ada mengenai apa yang menjadi tujuan sistem hukum pidana pada masa mendatang.

Oleh karena itu, dengan politik hukum pidana, negara diberikan kewenangan merumuskan atau menentukan suatu perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai tindak pidana, dan kemudian dapat menggunakannya sebagai tindakan represif terhadap setiap orang yang melanggarnya. Inilah salah satu fungsi penting hukum pidana, yakni memberikan dasar legitimasi bagi

¹¹⁴Aloysius Wisnubroto, *Op Cit*, Halaman : 11.

¹¹⁵Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai ...*, *Op Cit*, Halaman : 23.

tindakan yang represif negara terhadap seseorang atau kelompok orang yang melakukan perbuatan yang dirumuskan sebagai tindak pidana.¹¹⁶

Politik hukum pidana pada dasarnya merupakan aktivitas yang menyangkut proses menentukan tujuan dan cara melaksanakan tujuan tersebut. Terkait proses pengambilan keputusan atau pemilihan melalui seleksi di antara berbagai alternatif yang ada mengenai apa yang menjadi tujuan sistem hukum pidana mendatang. Dalam rangka pengambilan keputusan dan pilihan tersebut, disusun berbagai kebijakan yang berorientasi pada berbagai masalah pokok dalam hukum pidana (perbuatan yang bersifat melawan hukum, kesalahan atau pertanggung jawaban pidana dan berbagai alternatif sanksi baik yang merupakan pidana maupun tindakan).¹¹⁷

Dalam hal mencapai tujuan tertentu hukum pidana tidak dapat bekerja sendiri, tetapi perlu melibatkan sarana-sarana lainnya yang mendukung, yakni tahapan kebijakan hukum pidana, dalam mengoperasionalkan hukum pidana, melalui tahap formulasi kebijakan legislatif atau pembuatan peraturan perundang-undangan, tahap perencanaan yang seharusnya memuat tentang hal-hal apa saja yang akan dilakukan, dalam menghadapi persoalan tertentu dibidang hukum pidana, dan kejahatan yang terjadi selalu berorientasi pada kebijakan penanggulangan kejahatan terpadu, sebagai upaya yang rasional guna pencapaian kesejahteraan masyarakat dan sekaligus perlindungan masyarakat.¹¹⁸

¹¹⁶ Yesmil Anwar dan Adang, *Pembaharuan Hukum Pidana ; Reformasi Hukum*, PT. Gramedia Widiasarana Indonesia (Jakarta, 2008), Halaman : 58-59.

¹¹⁷ Muladi dalam Syaiful Bakhri, *Pidana Denda dan Korupsi*, Total Media (Yogyakarta, 2009), Halaman : 45-46.

¹¹⁸ Syaiful Bakhri, *Ibid*, Halaman : 83-84.

Penggunaan hukum pidana dalam mengatur masyarakat (lewat peraturan perundang-undangan) pada hakekatnya merupakan bagian dari suatu langkah kebijakan (*policy*). Operasionalisasi kebijakan hukum pidana dengan sarana penal (pidana) dapat dilakukan melalui proses yang terdiri atas tiga tahap, yakni : ¹¹⁹

1. Tahap formulasi (kebijakan legislatif);
2. Tahap aplikasi (kebijakan yudikatif/yudisial);
3. Tahap eksekusi (kebijakan eksekutif/administratif).

Berdasarkan hal di atas, kebijakan hukum pidana terkandung di dalamnya tiga kekuasaan/kewenangan, yaitu kekuasaan legislatif/formulatif berwenang dalam hal menetapkan atau merumuskan perbuatan apa yang dapat dipidana yang berorientasi pada permasalahan pokok dalam hukum pidana meliputi perbuatan yang bersifat melawan hukum, kesalahan/pertanggungjawaban pidana dan sanksi apa yang dapat dikenakan oleh pembuat undang-undang. Tahap aplikasi merupakan kekuasaan dalam hal menerapkan hukum pidana oleh aparat penegak hukum atau pengadilan, dan tahapan eksekutif/administratif dalam melaksanakan hukum pidana oleh aparat pelaksana/eksekusi pidana. ¹²⁰

Dilihat dari perspektif hukum pidana, maka kebijakan formulasi harus memperhatikan harmonisasi internal dengan sistem hukum pidana atau aturan pemidanaan umum yang berlaku saat ini. Tidaklah dapat dikatakan terjadi harmonisasi/sinkronisasi apabila kebijakan formulasi berada diluar sistem hukum pidana yang berlaku saat ini. Kebijakan formulasi merupakan tahapan yang paling strategis dari *penal policy* karena pada tahapan tersebut legislatif berwenang dalam

¹¹⁹Barda Nawawi Arif, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana Media Group (Jakarta, 2007), Halaman : 78-79.

¹²⁰*Ibid*, Halaman : 80.

hal menetapkan atau merumuskan perbuatan apa yang dapat dipidana yang berorientasi pada permasalahan pokok hukum pidana meliputi perbuatan yang bersifat melawan hukum, kesalahan, pertanggung jawaban pidana dan sanksi apa yang dapat dikenakan. Oleh karena itu, upaya penanggulangan kejahatan bukan hanya tugas aparat penegak hukum tetapi juga tugas aparat pembuat undang-undang (aparatur legislatif).¹²¹

Perencanaan (*planning*) pada tahapan formulasi pada intinya, menurut Nils Jareborg mencakup tiga masalah pokok struktur hukum pidana, yaitu masalah:¹²²

1. Perumusan tindak pidana/kriminalisasi dan pidana yang diancamkan (*criminalisation and threatened punishment*);
2. Pemidanaan (*adjudication of punishment sentencing*);
3. Pelaksanaan pidana (*execution of punishment*).

Berkaitan dengan kebijakan kriminalisasi, menurut Sudarto bahwa perlu diperhatikan hal-hal yang intinya sebagai berikut :¹²³

1. Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil makmur yang merata materiil dan spritual berdasarkan dengan Pancasila; sehubungan dengan ini (penggunaan) hukum pidana bertujuan untuk menanggulangi kejahatan dan mengadakan pengurangan terhadap tindakan penanggulangan itu sendiri demi kesejahteraan dan pengayoman masyarakat;

¹²¹*Ibid.* Halaman 55.

¹²²Nils Jareborg dalam Barda Nawawi Arif, *Ibid*, Halaman : 81.

¹²³Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni (Bandung, 1983), Halaman : 23.

2. Perbuatan yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan perbuatan yang tidak dikehendaki yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (materiil dan sprituil) atas warga masyarakat.
3. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (*cost and benefit principle*);
4. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhatikan kapasitas atau kemampuan daya kerja dari badan-badn penegak hukum yaitu jaringan sampai ada kelampauan beban tugas (*overbelasting*).

Sejalan dengan yang dikemukakan Sudarto di atas, menurut Bassiouni bahwa keputusan untuk melakukan kriminalisasi dan dekriminilisasi harus didasarkan pada faktor-faktor kebijakan tertentu yang mempertimbangkan bermacam-macam faktor, termasuk : ¹²⁴

1. Keseimbangan sarana-sarana yang digunakan dalam hubungannya dengan hasil-hasil yang ingin dicapai;
2. Analisis biaya terhadap hasil-hasil yang diperoleh dalam hubungannya dengan tujuan- tujuan yang dicari;
3. Penilaian atau penafsiran tujuan-tujuan yang dicari itu dalam kaitannya dengan prioritas-prioritas lainnya dalam pengalokasian sumber-sumber tenaga manusia;
4. Pengaruh sosial dari kriminalisasi dan dekriminilisasi yang berkenaan dengan atau dipandang dari pengaruh-pengaruh yang sekunder.

¹²⁴Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana, Cet II*, Alumni (Bandung, 1998), Halaman :166.

Hal lain yang diperlu dikemukakan dari pendekatan kebijakan adalah yang berkaitan dengan nilai-nilai yang ingin dicapai atau dilindungi oleh hukum pidana. Menurut Bassiouni, tujuan-tujuan yang ingin dicapai oleh pidana pada umumnya terwujud dalam kepentingan-kepentingan sosial yang mengandung nilai-nilai tertentu yang perlu dilindungi. Kepentingan-kepentingan sosial tersebut adalah :

1. Pemeliharaan tertib masyarakat;
2. Perlindungan warga masyarakat dari kejahatan, kerugian atau bahaya-bahaya yang tidak dapat dibenarkan, yang dilakukan oleh orang lain;
3. Memasyarakatkan kembali (rasionalisasi) para pelanggar hukum;
4. Memelihara atau mempertahankan integritas pandangan-pandangan dasar tertentumengenai keadilan sosial, martabat kemanusiaan dan keadilan individu.

Berdasarkan pertimbangan di atas, dapat disimpulkan bahwa syarat kriminalisasi pada umumnya adalah : ¹²⁵

1. Adanya korban;
2. Kriminalisasi bukan semata-mata ditujukan untuk pembalasan;
3. Harus berdasarkan asas *ratio-principle*; dan
4. Adanya kesepakatan sosial (*public support*).

Selanjutnya, untuk merumuskan suatu perbuatan menjadi perbuatan yang dilarang oleh hukum pidana, harus mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut

: ¹²⁶

¹²⁵ *Ibid*, Halaman : 167.

¹²⁶ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Politik Hukum Pidana : Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, Pustaka Pelajar (Yogyakarta, 2005), Halaman : 51.

1. Perbuatan tersebut haruslah benar-benar perbuatan yang jahat atau tidak dikehendaki oleh masyarakat atau merugikan masyarakat. Dengan kata lain jahat berarti merugikan atau menyerang kepentingan hukum (baik kepentingan hukum individu, masyarakat maupun kepentingan hukum negara);
2. Diperhatikan pula kesiapan aparaturnya penegak hukum dalam menegakkan hukum pidana itu nantinya, baik itu kesiapan secara kualitatif yang menyangkut profesionalisme aparaturnya, maupun dari segi kuantitatif, yakni apakah seimbang dengan kuantitas aparat sehingga tidak menjadi beban baginya;
3. Diperhatikan pula *cost and benefit principle*, artinya biaya pembuatan suatu peraturan pidana harus benar-benar diperhitungkan apakah sudah sesuai dengan tujuan dibentuknya peraturan pidana, atau apakah sudah tersedia biaya yang memadai dalam penegakan hukum itu nantinya, sebab ketidaksiapan biaya penegakan hukum (termasuk pengadaan sarana dan prasarannya) justru akan menyakiti masyarakat.

Kebijakan hukum pidana berkaitan dengan masalah kriminalisasi yaitu perbuatan apa yang dijadikan tindak pidana dan *penalisasi* yaitu sanksi apa yang sebaiknya dikenakan pada si pelaku tindak pidana. Kriminalisasi dan *penalisasi* menjadi masalah sentral yang untuk penanganannya diperlukan pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (*policy oriented approach*).¹²⁷

¹²⁷ Teguh Prasetyo, *Kriminalisasi dalam Hukum Pidana*, Nusa Media (Jakarta, 2011), Halaman : 27-28.

Kriminalisasi (*criminalisation*) mencakup lingkup perbuatan melawan hukum (*actus reus*), pertanggungjawaban pidana (*mens rea*) maupun sanksi yang dapat dijatuhkan baik berupa pidana (*punishment*) maupun tindakan (*treatment*). Kriminalisasi harus dilakukan secara hati-hati, jangan sampai menimbulkan kesan represif yang melanggar prinsip *ultimum remedium* (*ultima ratio principle*) dan menjadi bumerang dalam kehidupan sosial berupa kriminalisasi yang berlebihan (*oever criminalisation*), yang justru mengurangi wibawa hukum. Kriminalisasi dalam hukum pidana materiil akan diikuti pula oleh langkah-langkah pragmatis dalam hukum pidana formil untuk kepentingan penyidikan dan penuntutan.¹²⁸

Pada tahap selanjutnya, hukum yang telah dipilih sebagai sarana untuk mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang berwujud peraturan perundang-undangan melalui aparatur negara, maka perlu ditindak lanjuti usaha pelaksanaan hukum itu secara baik sesuai dengan ketentuan yang telah ditetapkan. Pada tahap ini termasuk ke dalam bidang penegakan hukum, dalam hal ini perlu diperhatikan komponen-komponen yang terdapat dalam sistem hukum yaitu struktur, substansi dan kultur.¹²⁹

Istilah penegakan dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *enforcement* dalam *Black law dictionary* diartikan *the act of putting something such as a law into effect, the execution of a law*. Sedangkan penegak hukum (*law enforcement officer*) artinya adalah *those whose duty it is to preserve*

¹²⁸Muladi, *Kebijakan Kriminal terhadap Cybercrime*, Majalah Media Hukum Vol. 1 No. 3 tanggal 22 Agustus 2003, Halaman : 1-2.

¹²⁹Lihat Hakristuti Harkrisnowo, *Reformasi Hukum : Menuju Upaya Sinergis untuk Mencapai Supremasi Hukum yang Berkeadilan*, Jurnal Keadilan Vol. 3, No.6 Tahun 2003/2004.

the peace.¹³⁰ Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, penegak adalah yang mendirikan, menegakkan. Penegak hukum adalah yang menegakkan hukum, dalam arti sempit hanya berarti polisi dan jaksa yang kemudian diperluas sehingga mencakup pula hakim, pengacara dan lembaga pemasyarakatan.¹³¹

Sudarto memberi arti penegakan hukum adalah perhatian dan penggarapan, baik perbuatan-perbuatan yang melawan hukum yang sungguh-sungguh terjadi (*onrecht in actu*) maupun perbuatan melawan hukum yang mungkin akan terjadi (*onrecht in potentie*).¹³² Sedangkan menurut Soerjono Soekanto, secara konseptual, maka inti dari penegakan hukum terletak pada kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan menegajawantah dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.¹³³

Josep Golstein, membedakan penegakan hukum pidana menjadi 3 bagian, yaitu :¹³⁴

1. *Total enforcement*, yakni ruang lingkup penegakan hukum pidana sebagaimana yang dirumuskan oleh hukum pidana substantif (*substantive law of crime*). Penegakan hukum pidana secara total ini tidak mungkin dilakukan sebab para penegak hukum dibatasi secara ketat oleh

¹³⁰Henry Campbell Black, *Black Law Dictionary*, St. Paulminn West Publicing, C.O, 1999, Halaman : 797.

¹³¹Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besa, Op Cit*, Halaman : 912.

¹³²Sudarto, *Kapita Seleka Hukum Pidana*, Alumni (Bandung, 1986), Halaman : 32.

¹³³Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakkan Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada (Jakarta, 2005), Halaman : 5.

¹³⁴Muladi, *Kapita Seleka Sistem Peradilan Pidana*, Undip (Semarang, 1995), Halaman : 40.

hukum acara pidana yang antara lain mencakup aturan-aturan penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan dan pemeriksaan pendahuluan. Disamping itu, mungkin terjadi hukum pidana substantif sendiri memberikan batasan-batasan, misalnya dibutuhkan aduan terlebih dahulu sebagai syarat penuntutan pada delik-delik aduan (*klacht delicten*). Ruang lingkup yang dibatasi ini disebut sebagai *area of no enforcement*;

2. *Full enforcement*, setelah ruang lingkup penegakan hukum pidana yang bersifat total tersebut dikurangi *area of no enforcement* dalam penegakan hukum ini para penegak hukum diharapkan penegakan hukum secara maksimal;
3. *Actual enforcement*, dianggap *not a realistic expectation*, sebab adanya keterbatasan-keterbatasan dalam bentuk waktu, personil, alat-alat investigasi, dana dan sebagainya, yang kesemuanya mengakibatkan keharusan dilakukannya *discretion* dan sisanya inilah yang disebut dengan *actual enforcement*.

Sebagai suatu proses yang bersifat sistemik, maka penegakan hukum pidana menampakkan diri sebagai penerapan hukum pidana (*criminal law application*) yang melibatkan berbagai sub-sistem struktural berupa aparat kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan pemasyarakatan. Termasuk di dalamnya tentu saja lembaga penasehat hukum. Dalam hal ini penerapan hukum haruslah dipandang dari 3 dimensi, yaitu : ¹³⁵

¹³⁵*Ibid.*, Halaman : 41.

1. Penerapan hukum dipandang sebagai sistem normatif (*normative system*) yaitu penerapan keseluruhan aturan hukum yang menggambarkan nilai-nilai sosial yang di dukung oleh sanksi pidana;
1. Penerapan hukum dipandang sebagai sistem administratif (*administrative system*) yang mencakup interaksi antara pelbagai aparaturnya penegak hukum yang merupakan sub-sistem peradilan di atas;
2. Penerapan hukum pidana merupakan sistem sosial (*social system*), dalam arti bahwadalam mendefinisikan tindak pidana harus pula diperhitungkan pelbagai perspektif pemikiran yang ada dalam lapisan masyarakat. Sehubungan dengan pelbagai dimensi di atas dapat dikatakan bahwa sebenarnya hasil penerapan hukum pidana harus menggambarkan keseluruhan hasil interaksi antara hukum, praktek administratif dan pelaku sosial.

Kebijakan hukum pidana (*penal policy*) operasionalisasinya melalui beberapa tahap yaitu tahap formulasi (kebijakan legislatif), tahap aplikasi (kebijakan yudikatif,yudisial) dan tahap eksekusi (kebijakan eksekusi/administrasi). Dari ketiga tahap tersebut, tahap formulasi merupakan tahap yang paling strategis dari upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan melalui kebijakan hukum pidana. Kesalahan/kelemahan kebijakan legislatif merupakan kesalahan strategis yang dapat menjadi penghambat upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan pada tahap aplikasi dan eksekusi.¹³⁶

¹³⁶Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum ...*, Op Cit, Halaman : 75.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa suatu politik kriminal dengan menggunakan kebijakan hukum pidana harus merupakan suatu usaha atau langkah-langkah yang dibuat dengan sengaja dan sadar dalam memilih dan menetapkan hukum pidana sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan harus benar-benar telah memperhitungkan semua faktor yang dapat mendukung berfungsinya atau bekerjanya hukum pidana itu dalam kenyataannya. Jadi diperlukan pula pendekatan yang fungsional dan merupakan pendekatan yang *inheren* pada setiap kebijakan yang rasional.¹³⁷

Beberapa dekade terakhir berkembang ide-ide perbuatan tanpa pidana, artinya tidak semua tindak pidana menurut undang-undang pidana dijatuhkan pidana, serentetan pendapat dan beberapa hasil penelitian menemukan bahwa pembedaan tidak memiliki kemanfaatan ataupun tujuan, pembedaan tidak menjadikan lebih baik. Karena itulah perlunya sarana non penal diintensifkan dan diefektifkan, disamping beberapa alasan tersebut, juga masih diragukannya atau dipermasalahkan efektivitas sarana penal dalam mencapai tujuan politik kriminal.

Mengingat upaya penanggulangan kejahatan lewat jalur “non penal” lebih bersifat tindakan pencegahan untuk terjadinya kejahatan, maka sasaran utamanya adalah menangani faktor-faktor kondusif penyebab terjadinya kejahatan. Faktor-faktor kondusif itu antara lain, berpusat pada masalah-masalah atau kondisi-kondisi sosial yang secara langsung atau tidak langsung dapat menimbulkan atau menumbuhkan kejahatan. Dengan demikian, dilihat dari sudut politik

¹³⁷Syaiful Bakhri, *Perkembangan Stelsel Pidana di Indonesia*, Total Media (Yogyakarta, 2009), Halaman : 155.

kriminal secara makro dan global, maka upaya-upaya non penal menduduki posisi kunci dan strategis dari keseluruhan upaya politik kriminal. Di berbagai Kongres PBB mengenai "*The Prevention of Crime and Treatment of Offenders*" ditegaskan upaya-upaya strategis mengenai penanggulangan sebab-sebab timbulnya kejahatan.

Beberapa masalah dan kondisi sosial yang dapat merupakan faktor kondusif penyebab timbulnya kejahatan, jelas merupakan masalah yang tidak dapat diatasi semata-mata dengan "*penal*". Di sinilah keterbatasan jalur "*penal*" dan oleh karena itu, harus ditunjang oleh jalur "*non penal*". Salah satu jalur "*non penal*" untuk mengatasi masalah-masalah sosial seperti dikemukakan diatas adalah lewat jalur "*kebijakan sosial*" (*social policy*). Yang dalam skema G.P. Hoefnagels di atas juga dimasukkan dalam jalur "*prevention without punishment*". Kebijakan sosial pada dasarnya adalah kebijakan atau upaya-upaya rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat. Jadi identik dengan kebijakan atau perencanaan pembangunan nasional yang meliputi berbagai aspek yang cukup luas dari pembangunan.

Salah satu aspek kebijakan sosial yang kiranya patut mendapat perhatian ialah penggarapan masalah kesehatan jiwa masyarakat (*social hygiene*), baik secara individual sebagai anggota masyarakat maupun kesehatan/kesejahteraan keluarga (termasuk masalah kesejahteraan anak dan remaja), serta masyarakat luas pada umumnya. Penggarapan masalah "*mental health*", "*national mental health*" dan "*child welfare*" ini pun dikemukakan dalam skema Hoefnagels di atas sebagai salah satu jalur "*prevention (of crime) without punishment*" (jalur "*non penal*"). Prof. Sudarto pernah juga mengemukakan, bahwa "*kegiatan karang taruna, kegiatan Pramuka dan penggarapan kesehatan jiwa masyarakat dengan*

pendidikan agama” merupakan upaya – upaya non penal dalam mencegah dan menanggulangi kejahatan.¹³⁸

Pembinaan dan penggarapan kesehatan jiwa masyarakat memang tidak berarti semata – mata kesehatan rohani/mental, tetapi juga kesehatan budaya dan nilai – nilai pandangan hidup masyarakat. Ini berarti penggarapan kesehatan masyarakat atau lingkungan sosial yang sehat (sebagai salah satu upaya nonpenal dalam strategi politik kriminal), tidak hanya harus berorientasi pada pendekatan religius tetapi juga berorientasi pada pendekatan identitas budaya nasional. Dilihat dari sisi upaya nonpenal ini berarti, perlu digali, dikembangkan dan dimanfaatkan seluruh potensi dukungan dan dan partisipasi masyarakat dalam upaya untuk mengaktifkan dan mengembangkan “*extra legal system*” atau “*informal and traditional system*” yang ada di masyarakat.

Upaya non penal yang paling strategis adalah segala upaya untuk menjadikan masyarakat sebagai lingkungan sosial dan lingkungan hidup yang sehat (secara materiil dan immateriil) dari faktor – faktor kriminogen. Ini berarti, masyarakat dengan seluruh potensinya harus dijadikan sebagai faktor penangkal kejahatan atau faktor “*antikriminogen*” yang merupakan bagian integral dari keseluruhan politik kriminal. Disamping upaya-upaya non penal dapat ditempuh dengan menyehatkan masyarakat lewat kebijakan sosial dan dengan mengali berbagai potensi yang ada di dalam masyarakat itu sendiri, dapat pula upaya non penal itu digali dari berbagai sumber lainnya yang juga mempunyai potensi efek-preventif.

¹³⁸ Mahfud MD, “*Menguatkan Pancasila Sebagai Dasar Ideologi Negara*”, Dimuat dalam *Mahkamah Konstitusi dan Penguatan Pancasila*, Majalah Konstitusi No.52-Mei 2011

Sumber lain itu misalnya, media pers/media massa, pemanfaatan kemajuan teknologi (dikenal dengan istilah “*techno-prevention*”) dan pemanfaatan potensi efek-preventif dari aparat penegak hukum. Mengenai yang terakhir ini, Prof. Sudarto pernah mengemukakan, bahwa kegiatan patroli dari polisi yang dilakukan secara kontinu termasuk upaya non penal yang mempunyai pengaruh preventif bagi penjahat (pelanggar hukum) potensial. Sehubungan dengan hal ini, kegiatan razia/operasi yang dilakukan kepolisian di beberapa tempat tertentu dan kegiatan yang berorientasi pada pelayanan masyarakat atau kegiatan komunikatif edukatif dengan masyarakat, dapat pula dilihat sebagai upaya non penal yang perlu diefektifkan.

Tindakan hukum dikatakan “efektif” ketika perilaku bergerak kearah yang dikehendaki, ketika subyek patuh atau menurut, banyak tindakan hukum tidak “efektif” dalam pengertian ini. Orang-orang mengabaikan atau melanggar ketentuan. Lazimnya sanksi dibagi menjadi dua bagian, imbalan dan hukuman, yakni sanksi positif dan negatif. Gagasannya adalah bahwa orang-orang yang menjadi subyek hukum akan memilih satu dan menghindari yang lainnya.

Para pembuat hukum berasumsi bahwa sanksi yang berlabel “hukuman” adalah bersifat menyakitkan dan “imbalan” adalah yang bersifat menyenangkan, sehingga konsekuensi perilaku yang dikehendaki akan mengikuti secara otomatis. Bentuk-bentuk hukuman yang lazim dalam hukum pidana adalah denda dan kurungan. Hukuman fisik atau hukuman jasmaniah lainnya, pada masa lalu, sering digunakan dalam hukum.¹³⁹

Indonesia fungsi hukum di dalam pembangunan adalah sebagai sarana pembaharuan masyarakat. Hal ini didasarkan pada anggapan bahwa adanya

¹³⁹Satjitpto Rahardjo *Hukum dan Prilaku : Hidup Baik adalah Dasar Hukum yang Baik*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2009, Halaman 14.

ketertiban dalam pembangunan, merupakan sesuatu yang dipandang penting dan sangat diperlukan. Upaya *non penal* merupakan kerangka pembangunan hukum nasional yang akan datang (*ius constituendum*). Pencegahan kejahatan harus mampu memandang realitas sosial masyarakat, hukum sebagai panglima harus mampu menciptakan suatu tatanan sosial melalui kebijakan sosial.¹⁴⁰

Pembinaan bidang hukum harus mampu mengarahkan dan menampung kebutuhan-kebutuhan hukum sesuai dengan kesadaran hukum rakyat yang berkembang ke arah modernisasi menurut tingkat kemajuan pembangunan di segala bidang sehingga tercapai ketertiban dan kepastian hukum sebagai prasarana yang harus ditujukan ke arah peningkatan pembinaan kesatuan bangsa, sekaligus berfungsi sebagai sarana menunjang perkembangan modernisasi dan pembangunan yang menyeluruh pembangunan hukum pada hakikatnya mencakup pembinaan hukum serta pembaharuan hukum.

Pembinaan hukum pada hakikatnya berarti usaha-usaha untuk lebih menyempurnakan hukum yang sudah ada, sehingga sesuai dengan perkembangan masyarakat.¹⁴¹ Hukum sesungguhnya merupakan fasilitasi interaksi antara manusia yang bertujuan untuk mencapai keteraturan kehidupan sosial sehingga kaidah-kaidah hukum yang akan diterapkan haruslah memiliki kerangka falsafah, nilai kebudayaan dan basis sosial yang hidup di masyarakat.

Satjipto Rahardjo mengatakan, hukum itu tertanam ke dalam dan berakar dalam masyarakatnya. Setiap kali hukum dan cara ber hukum dilepaskan dari

¹⁴⁰Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum*, Diterjemahkan oleh M. Khozim, Cet. ke-4, Nusa Media, Bandung, 2011, Halaman 87.

¹⁴¹Barda Nawawi, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru)*, Cet. Ke-2, Kencana, Jakarta, 2010.

konteks masyarakatnya maka kita akan dihadapkan pada cara ber hukum yang tidak substansil. Hukum itu merupakan pantulan dari masyarakatnya, maka tidak mudah memaksa rakyat untuk ber hukum menurut cara yang tidak berakar pada nilai-nilai dan kebiasaan yang ada dalam masyarakat itu. Selalu ada tarik menarik antara hukum yang berlaku dan diberlakukan dengan masyarakatnya. Hukum bukan institutif yang steril dar satu skema yang selesai. Hukum tidak ada di dunia abstrak melainkan juga berada dalam kenyataan masyarakat.

Optimalisasi jalur non penal sejalan dengan cita-cita bangsa dan tujuan negara, seperti yang tercantum dalam Pembukaan Undang-undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 yang memuat Pancasila.¹⁴² Segala bentuk pembangunan harus berangkat dari nilai-nilai Pancasila, karena pada hakikatnya pancasila merupakan tonggak konvergensi berbagai gagasan dan pemikiran mengenai dasar falsafah kenegaraan yang didiskusikan secara mendalam oleh para pendiri negara. Pancasila menjadi kesepakatan luhur (*modus vivendi*) yang kemudian ditetapkan sebagai dasar ideologi negara. Dalam hal ini, upaya non penal dalam pencegahan tindak pidana merupakan salah satu aspek cita-cita Pancasila, Pancasila menjadi dasar rasional mengenai asumsi tentang hukum yang akan dibangun sekaligus sebagai orientasi yang menunjukkan kemana bangsa dan negara harus dibangun.¹⁴³

¹⁴²M. Hamdan, *Politik Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1997, Halaman : 23.

¹⁴³Susanto, Anthon F, *Wajah Peradilan Kita*, Refika Aditama, Bandung, 2004, Halaman 15.

A. Karakteristik Anak dan akibat yang ditimbulkan dari Kekerasan seksual yang dilakukan

Anak-anak di usia 6 (enam) hingga 8 (delapan) tahun memiliki aktifitas yang sibuk, seperti mengerjakan pekerjaan rumah yang di bebaskan sekolah, bermain, hingga sampai berkelahi dengan teman temannya. Kendati ia begitu aktif, anak anak membutuhkan banyak istirahat selepas beraktifitas agar perkembangan fisik dan kognitifnya tetap baik. Di usia enam tahun ini, mereka juga mulai bisa berpikir dan menyusun rencana ke depannya. Setiap menemukan hal baru, terbit di kepala mereka ribuan pertanyaan yang mereka cari jawabannya. Sebagaimana orang dewasa, anak anak di usia ini juga memiliki hari yang baik serta menyenangkan dan hari yang buruk. Orang tua harus bersiap, bagaimanapun juga, ini hanyalah awal dari perjalanan perkembangan buah hati anda

Anak-anak usia 9 (Sembilan) hingga 11 (sebelas) tahun biasanya bervariasi dalam perkembangannya, beberapa anak masih tampak seperti anak anak, beberapa sudah mulai kelihatan beranjak remaja. Sebagian yang lain belum pubertas, sementara sisanya sudah menjajaki masa ini, dengan perubahan bentuk tubuh, fluktuasi emosi, dan penyesuaian sikap. Oleh sebabnya, orang tua mesti mempertimbangkan perubahan perubahan tersebut dalam interaksinya dengan si buah hati. Anak anak di usia ini juga mulai berpikir logis dan lebih menyukai tugas tugas yang nyata, seperti membersihkan halaman atau turut memasak di dapur. Mereka memiliki rasa ingin tahu yang natural tentang lingkungan sekitarnya dan ingin berpartisipasi dengan kegiatan orang tua.

Seiring usianya beranjak, anak-anak mulai memasuki masa remaja. Biasanya, mereka menginginkan independensi. Namun, terdapat sisi lainnya pada sebagian anak-anak. Ketika anak-anak di usia 11 (sebelas) hingga 14 (empat belas) tahun, orang tua bisa melatih kemandirian, baik itu dengan memberi keluasaan atau bisa juga meninggalkan mereka di rumah dalam durasi yang lebih lama.

Anak-anak usia 15 (lima belas) hingga 17 (tujuh belas) tahun yang disebut sebagai remaja, memiliki beberapa perubahan fisik dan perilaku, diantaranya berat badan semakin bertambah, tinggi badan remaja perempuan sudah hampir mencapai pertumbuhan maksimal, suara remaja laki-laki terdengar semakin matang, pada remaja laki-laki mulai muncul bulu atau rambut halus di wajah dan remaja perempuan sudah mulai tumbuh payudara serta menstruasi.

Namun maraknya situs-situs porno di internet yang dapat dengan mudah diakses oleh anak melalui handphone atau browsing karena kemajuan teknologi, menjadi pemicu timbulnya pencabulan oleh anak dengan korban anak. Pencabulan tersebut cenderung mengarah pada tindak pidana kekerasan seksual dengan pelaku anak di Indonesia yang dari waktu ke waktu semakin mengkhawatirkan.

Kekerasan seksual yang dilakukan oleh anak-anak cenderung memberikan dampak traumatis baik pada anak maupun pada orang dewasa. Finkelhor dan Browne (Tower, 2002) mengategorikan 4 jenis dampak trauma akibat kekerasan seksual yang dialami oleh anak-anak, yaitu :

1. Pengkhianatan (Betrayal).

Kepercayaan merupakan dasar utama bagi korban kekerasan seksual.

2. Trauma seksual (Traumatic secara sexualization).

Russel (Tower, 2002) menemukan bahwa perempuan yang mengalami kekerasan cenderung menolak hubungan seksual.

3. Merasa tidak berdaya (Powerlessness)

Rasa tidak berdaya muncul karena adanya rasa takut di kehidupan korban. Mimpi buruk, fobia, dan kecemasan dialami oleh korban disertai perasaan tidak berdaya dengan rasa mengakibatkan individu merasa lemah dan merasa kurang efektif dalam bekerja. Sebaliknya juga terdapat korban yang merupakan dorongan yang berlebihan dalam dirinya (Finkelhor dan Browne, Briere dalam Tower, 2002)

4. Stigmatisasi.

Kekerasan seksual dapat membuat korban merasa bersalah, malu, memiliki gambaran diri yang buruk. Rasa bersalah dan malu terbentuk akibat ketidakberdayaan dan merasa bahwa mereka tidak memiliki kekuatan untuk mengontrol dirinya. Anak yang merupakan korban kekerasan sering merasa bahwa mereka berbeda dengan orang lain, terdapat beberapa korban yang marah oada akibat hasil dari yang dialami. Korban lainnya yang menggunakan obat-obatan dan minuman beralkohol untuk menghukum tubuhnya dan berusaha untuk menghindari ingatan tentang kejadian kekerasan yang pernah menimpa dirinya.

B. Restorative Justice Melalui Jalur Diversi Sebagai Kebijakan Hukum

Perkembangan konsep restorative justice dalam 20 tahun terakhir mengalami perkembangan yang sangat pesat di beberapa Negara seperti Australia, Canada, Inggris, Wales, New Zealand dan beberapa Negara lainnya di Eropa dan kawasan Pasifik. Begitu juga di Amerika Serikat sebagai sebuah Negara yang sering membentuk perkumpulan dengan Negara-negara untuk memperkenalkan ukuran penghukuman secara represif tidak dapat menghindar dari pengaruh kuat perkembangan restorative justice. Ada 4 (empat) kelompok praktik yang berkembang di Negara-negara yang menjadi pioner penerapan restorative justice yaitu:

a) Victim Offender Mediation (VOM)

Proses restorative justice terbaru adalah victim offender mediation yang pertama kali dilaksanakan sejak tahun 1970 di Amerika bagian utara dan Eropa seperti Norwegia dan Finlandia. VOM di Negara bagian Pennsylvania Amerika Serikat menjalankan program tersebut dalam kantor pembelaan terhadap korban di bawah tanggung jawab Departemen Penjara. Program tersebut berjalan dengan sebuah ruang lingkup kejahatan kekerasan termasuk pelaku yang diancam hukuman mati.

Program tersebut dirancang dan diperbaiki selama waktu 5 tahun dengan kerangka pengertian dan pemahaman konsep restorative justice yang memusatkan perhatian pada penyelenggaraan dialog dimana korban dimungkinkan ikut serta bertukar pikiran sehubungan dengan akibat yang ditimbulkan berupa trauma dari kejahatan dan menerima jawaban dan informasi tambahan dari pelaku yang telah

menyakitinya. Hal itu memberikan kesempatan kepada korban untuk mendengar dan memberikan kepada pelaku sebuah kesempatan untuk menerima tanggung jawab perbuatannya dan mengungkapkan perasaannya tentang kejahatan dan konsekuensi yang diterimanya.

VOM dimulai sekitar tahun 1960 dan yang mana pada tahun 1970 dilaksanakan pada tingkatan local. Pada saat dilakukan di tingkat local itulah mulai banyak orang direkrut untuk menjadi mediator. Banyak juga yang ditangani oleh lawyer atau sarjana hukum sukarela dan belum melakukan pertemuan tatap muka. Tujuan dilaksanakannya VOM adalah memberi penyelesaian terhadap peristiwa yang terjadi di antaranya membuat sanksi alternative bagi pelaku atau untuk melakukan pembinaan di tempat khusus bagi pelanggaran yang benar-benar-benar serius. Bentuk dasarnya proses ini melibatkan dan membawa bersama korban dan pelakunya kepada satu mediator yang merngkorrdisasikan dan memfasilitasi pertemuan. Peserta yang terlibat dalam bentuk mediasi adalah korban yang secara sukarela, pelaku, pihak yang bersimpati terhadap kedua pihak, orangtua/wali dari kedua pihak dan orang yang dianggap penting bila diperlukan serta mediator yang dilatih khusus.

b) Conferencing/Family Group Confencering (FGC)

Conferencing dikembangkan pertama kali di Negara New Zealand pada tahun 1989 dan di Australia pada tahun 1991 dan pada mulanya merupakan refleksi atau gambaran aspek proses secara tradisional masyarakat yang diperoleh dari penduduk asli New Zealand yaitu bangsa Maori. Proses yang dilakukan masyarakat ini terkenal dengan sebutan wagga wagga dan telah dipakai untuk

menyelesaikan permasalahan dalam masyarakat tradisional dan merupakan tradisi yang telah ada sejak lama. Orang yang turut serta dalam proses family group conferencing adalah anggota masyarakat, pelaku, korban, mediator, keluarga atau pihak dari korban atau pelaku serta lembaga yang punya perhatian terhadap permasalahan anak.

Tujuannya adalah untuk mendapatkan kejelasan dari peristiwa yang terjadi dengan member semangat kepada pelaku, mengembalikan kerugian korban, melakukan reintegrasi korban ke masyarakat, dan pertanggungjawaban bersama. Sasarannya memberikan kesempatan kepada korban untuk terlibat secara langsung dalam diskusi dan pembuatan keputusan mengenai pelanggaran yang terjadi padanya dengan sanksi yang tepat bagi pelaku serta mendengar secara langsung penjelasan dari pelaku tentang pelanggaran yang terjadi.

Kemudian meningkatkan kepedulian pelaku atas akibat perbuatannya kepada orang lain serta memberi kesempatan pelaku bertanggung jawab penuh atas perbuatannya. Selain itu bagi keluarga atau pihak pelaku dapat bersamasama menentukan sanksi bagi pelaku dan membimbingnya setelah mediasi berlangsung. Terakhir adalah memberikan kesempatan kepada korban dan pelaku untuk saling berhubungan dalam memperkuat kembali tatanan masyarakat yang sempat terpecah karena terjadinya pelanggaran oleh pelaku terhadap korban.

c) Circles

Pelaksanaan Circles pertama kali sekitar tahun 1992 di Yukon, Canada. Circles sama halnya dengan conferencing yang dalam pelaksanaannya memperluas partisipasi para peserta dalam proses mediasi luar korban dan

pelaku utama. Tujuannya membuat penyelesaian terhadap suatu tindak pidana dengan mempertemukan korban, pelaku, masyarakat dan pihak lainnya yang berkepentingan dengan terjadinya suatu tindak pidana. Sasaran yang ingin dicapai melalui proses Circles adalah terlaksananya penyembuhan pada pihak yang terluka karena tindakan pelaku dan member kesempatan kepada pelaku untuk memperbaiki dirinya dengan tanggung jawab penyelesaian kesepakatan.

Peserta dalam Circles adalah korban, pelaku, lembaga yang memperhatikan masalah anak, dan masyarakat. Tata cara pelaksanaan Circle, semua peserta duduk secara melingkar seperti sebuah lingkaran. Caranya adalah pelaku memulai dengan menjelaskan tentang semua yang dilakukannya lalu semua peserta diberi kesempatan untuk berbicara.

d) Restorative Board/Youth Panels.

Program ini mulai dilaksanakan di Negara bagian Vermont pada tahun 1996 dengan lembaga pendamping Bureau of Justice Assistance setelah melihat respon yang baik dari warga Negara terhadap studi yang dibuat oleh Spring tahun 1994 yang memaparkan keikutsertaan masyarakat dalam program reparative tersebut dan sifat perbaikan menjadi dasarnya.

Tujuan menyelesaikan perkara tindak pidana yang dilakukan oleh anak dengan melibatkan pelaku, korban, masyarakat, mediator dan juga hakim, jaksa, dan pembela secara bersama merumuskan bentuk sanksi yang tepat bagi pelaku dan ganti rugi bagi korban atau masyarakat. Sasarannya adalah peran aktif serta anggota masyarakat serta langsung dalam proses peradilan tindak pidana, kemudian memberi kesempatan kepada korban dan anggota masyarakat

melakuakn dialog secara langsung dengan pelaku. Pertemuan yang diadakan tersebut menginginkan pelaku melakukan pertanggungjawaban secara langsung atas tindakan yang telah dilakukannya.

Sejarah perkembangan hukum modern penerapan restorative justice diawali dari pelaksanaan program penyelesaian di luar peradilan tradisional yang dilakukan masyarakat yang disebut dengan victim offender mediation yang dimulai pada tahun 1970-an di Negara Canada. Program ini awalnya dilaksanakan sebagai tindakan alternatif dalam menghukum pelaku kriminal anak, dimana sebelum dilaksanakan hukuman pelaku dan korban diizinkan bertemu untuk menyusun usulan hukuman yang menjadi salah satu pertimbangan dari sekian banyak pertimbangan hakim.

Program ini menganggap pelaku akan mendapatkan keuntungan dan manfaat dari tahapan ini dan korban juga akan mendapat perhatian dan manfaat secara khusus sehingga dapat menurunkan jumlah residivis dikalangan pelaku anak dan meningkatkan jumlah anak yang bertanggung jawab dalam memberikan ganti rugi pada pihak korban. Pelaksanaan program tersebut diperoleh hasil tingkat kepuasan yang lebih tinggi bagi korban dan pelaku daripada saat mereka menjalani proses peradilan tradisional.¹⁴⁴

Masyarakat Indonesia sendiri telah mengenal konsep restorative justice dalam kebiasaan, hukum adat serta nilai-nilai yang lahir di dalamnya. Sebelum dicanangkan di dalam sebuah peraturan khusus di Indonesia, Negara yang terkenal dengan Pancasila ini juga sesungguhnya telah memiliki konsep restorative

¹⁴⁴ Albert Eglash, 1977, *Beyonde Restitution: Creative Restitution*, Lexington, Massachusset-USA, Hal.30, yang dikutip oleh Rufinus Hotmaulana Hutaauruk, 2013, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi melalui Pendekatan Restoratif*

justice jauh sebelum ide ini hadir dan masuk ke dalam sistem peradilan pidana anak. Pada Sila ke-4 Pancasila, menyebutkan bahwa “kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan.” Artinya bangsa Indonesia sendiri telah mengagungkan prinsip musyawarah sebagai suatu kebiasaan yang mendarah daging untuk menyelesaikan segala permasalahan yang ada di bangsa ini.

Inilah bukti bahwa sebenarnya restorative justice juga telah berkembang di dalamnya. Musyawarah akan mencapai suatu kesepakatan yang win-win solution tanpa merugikan atau menyebabkan ketidakseimbangan terhadap satu pihak sehingga penyelesaian pun dapat tercapai. Dalam konteks Indonesia Bagir Manan menyebutkan bahwa konsep dan prinsip restorative justice sebenarnya telah dipraktikkan oleh sejumlah masyarakat adat Indonesia.¹⁴⁵

Diversi atau diversion pertama kali dikemukakan sebagai kosa kata pada laporan pelaksanaan peradilan anak yang disampaikan Presiden Komisi Pidana Australia (President Crime Commission) di Amerika Serikat pada tahun 1960. Sebelum dikemukakannya istilah diversi praktek pelaksanaan yang berbentuk seperti diversi telah ada sebelum tahun 1960 ditandai dengan berdirinya peradilan anak (children’s courts) sebelum abad ke-19 yaitu diversi dari sistem peradilan pidana formal dan formalisasi polisi untuk melakukan peringatan (police cautioning).¹⁴⁶

¹⁴⁵ Abintoro Prakoso, *Pembaharuan Sistem Peradilan Pidana Anak*, Laksbang Grafika, Yogyakarta, 2013, Hal.162

¹⁴⁶ Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan, USU Press, 2010, Hal.10

Berdasarkan pada United Nations Standart Minimum Rules for The Administration of Juveniles Justice (The Beijing Rules), yang dimaksud dengan diversifikasi adalah pemberian kewenangan kepada aparat penegak hukum untuk mengambil tindakan-tindakan kebijaksanaan dalam menangani atau menyelesaikan masalah pelanggar anak dengan mengambil jalan formal antara lain menghentikan atau meneruskan atau melepaskan dari proses peradilan pidana atau mengembalikan atau menyerahkan kepada masyarakat dan bentukbentuk pelayanan sosial lainnya. Penerapan diversifikasi dapat dilakukan di dalam semua tingkatan pemeriksaan, dimaksudkan untuk mengurangi dampak negatif keterlibatan anak dalam proses peradilan tersebut.¹⁴⁷

Di Indonesia, konsep diversifikasi dan restorative justice merupakan konsep baru. Konsep diversifikasi adalah konsep untuk mengalihkan suatu kasus dari proses formal ke proses informal yang ditujukan untuk memberikan perlindungan terhadap anak yang berkonflik dengan hukum.¹⁴⁸ Sedangkan konsep restorative justice merupakan proses penyelesaian tindakan pelanggaran hukum yang terjadi dilakukan dengan membawa korban dan pelaku (tersangka) bersamasama duduk dalam satu pertemuan untuk sama-sama berbicara dan dalam pertemuan tersebut mediator memberikan kesempatan kepada pihak pelaku untuk memberikan gambaran yang sejelas-jelasnya mengenai tindakan yang telah dilakukannya.¹⁴⁹

Konsep diversifikasi dan restorative justice sendiri semakin dikenal melalui seminar-seminar yang menumbuhkan semangat dan keinginan untuk mengkaji kedua konsep ini lebih mendalam. Tahun 2004 di Jakarta di adakan diskusi di

¹⁴⁷ Setya Wahyudi, Implementasi Ide Diversifikasi, Genta Publishing, Yogyakarta, 2011, Hal.56

¹⁴⁸ Marlina, Op.Cit, hlm.168

¹⁴⁹ Marlina, Ibid, Hal.180

antara aparat penegak hukum yang terkait dalam sistem peradilan pidana anak untuk membicarakan langkah terbaik dalam upaya penanganan terhadap anak pelaku tindak pidana. Diskusi yang dilakukan di antara aparat penegak hukum bertujuan untuk mencari solusi yang terbaik dalam rangka memberikan perlindungan terhadap anak.

Keseriusan ini pertama kali dilakukan oleh Pengadilan negeri Bandung dengan membuat ruang tahanan khusus dan ruang tunggu anak pada tanggal 13 Agustus 2004. Melihat keseriusan tersebut aparat penegak hukum dalam sistem peradilan pidana di Bandung maka UNICEF menetapkan kota Bandung sebagai Pilot Project (Proyek percontohan) dalam pelaksanaan konsep diversifikasi dan restorative justice di Indonesia.¹⁵⁰

Di Indonesia sendiri dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menerapkan konsep diversifikasi dan restorative justice sebagai bentuk penyelesaian permasalahan tindak pidana yang dilakukan oleh anak sebagai pelaku dan menjadikan pemidanaan sebagai suatu ultimum remedium atau upaya terakhir yang digunakan ketika tidak tercapainya penyelesaian yang tepat melalui kedua konsep ini.

Sebagaimana disebutkan dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak mengenai keadilan restorative dan diversifikasi dimaksudkan untuk menghindari dan menjauhkan anak dari proses peradilan sehingga dapat menghindari stigmatisasi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dan diharapkan anak dapat kembali ke dalam

¹⁵⁰ Hadi Supeno, *Kriminalisasi Anak: Tawaran Gagasan Radikan Peradilan Anak tanpa Pemidanaan*, PT. Gramedia Pustaka Utama, 2010, Hal. 211

lingkungan sosial secara wajar. Oleh karena itu, sangat diperlukan peran serta semua pihak dalam rangka mewujudkan hal tersebut.

Proses itu harus bertujuan pada terciptanya keadilan restoratif, baik bagi anak maupun bagi korban. Keadilan restorative merupakan suatu proses diversifikasi, yaitu semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama mengatasi masalah serta menciptakan suatu kewajiban untuk membuat segala sesuatunya menjadi lebih baik dengan melibatkan korban, anak, dan masyarakat dalam mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi, dan menentramkan hati yang tidak berdasarkan pembalasan

C. Penerapan Restorative Justice Melalui Jalur Diversi

Perkara anak yang tidak wajib diupayakan diversifikasi adalah perkara anak yang tindak pidananya diancam dengan pidana penjara diatas 7 (tujuh) tahun atau merupakan pengulangan tindak pidana. Diversifikasi memberikan jaminan perlindungan hukum terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak Indonesia. Diversifikasi dan pendekatan keadilan restoratif dimaksudkan untuk menghindari anak dari proses peradilan sehingga dapat menghindari stigmatisasi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum serta diharapkan anak dapat kembali ke dalam lingkungan sosial seperti sebelumnya. Diversifikasi pada anak pelaku pelecehan seksual tidak dapat diupayakan dikarenakan dalam kasus pelecehan seksual dikenakan pidana penjara paling lama 15 tahun dan denda paling banyak lima milyar rupiah, dimana hal tersebut sesuai dalam ketentuan Pasal 76 E Undang-Undang No 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak. Berdasarkan pada pasal yang dilanggar oleh anak sebagai pelaku pelecehan

seksual maka putusan berupa diversi tidak dapat diupayakan oleh hakim, dan sanksi yang diberikan berupa sanksi tindakan yang terdapat dalam ketentuan Pasal 82 ayat (1) Undang-Undang No 11 Tahun 2012 Sistem Peradilan Pidana Anak. Pada kasus pelecehan seksual, anak yang berkonflik dengan hukum telah mendapat perlindungan hukum berupa pemenuhan hak-hak anak seperti mendapat bantuan hukum, terhindar dari penangkapan dan penahanan, pemberian keadilan di muka pengadilan, identitas anak dirahasiakan dari publik serta persidangan yang dilakukan tertutup. Meskipun hak-hak anak telah terpenuhi akan tetapi anak yang melakukan tindak pidana pelecehan seksual tidak dapat diupayakan diversi. Diversi dapat diupayakan apabila masa pidananya maksimal 7 tahun sedangkan dalam kasus pelecehan seksual dijatuhkan pidana paling lama 15 tahun. Apabila diversi tidak dapat diupayakan, maka anak yang melakukan tindak pidana pelecehan seksual akan dikenakan pidana penjara sebagai upaya terakhir.

Mengingat ciri dan sifat yang khas pada anak dan demi perlindungan terhadap anak, perkara anak yang berhadapan dengan hukum wajib di sidangkan di pengadilan pidana anak yang berada di lingkungan peradilan umum. Proses pengadilan perkara anak sejak ditangkap, ditahan, dan diadili pembinaannya wajib dilakukan oleh pejabat khusus yang memahami masalah anak. Namun, sebelum masuk proses peradilan, para penegak hukum wajib mengupayakan proses penyelesaian di luar jalur pengadilan, yakni melalui jalur diversi berdasarkan pendekatan keadilan restoratif.¹⁵¹

¹⁵¹ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Restorative Justice adalah suatu proses pengalihan dari proses pidana formal ke informal, sebagai alternatif terbaik penanganan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dengan cara semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama memecahkan masalah untuk menangani akibat perbuatan anak dimasa yang akan datang.²⁸ Secara formal di dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 Pasal 1 angka 6 disebutkan bahwa keadilan restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.

Praktik penyelesaian perkara pidana di luar pengadilan (mediasi penal) selama ini tidak ada landasan hukum formalnya, sehingga sering terjadi suatu kasus yang secara informal telah ada penyelesaian damai, namun tetap saja diproses ke pengadilan sesuai hukum yang berlaku. Hal ini bertentangan dengan kewenangan hakim untuk melakukan mediasi penal sesuai dengan ketentuan Pasal 16 ayat 3 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan anak yang menyebutkan bahwa penangkapan, penahanan, dan penjatuhan hukuman pidana penjara bagi anak adalah upaya terakhir.

Upaya melaksanakan perintah Undang-undang agar penjatuhan pidana penjara terhadap anak merupakan upaya terakhir (ultimum remedium), maka putusan yang terbaik berupa tindakan untuk mengembalikan terdakwa anak kepada orang tuanya untuk dididik dan dibina sebagaimana mestinya. Adanya upaya pelaksanaan restorative justice tidak berarti bahwa semua perkara anak harus

dijatuhkan putusan berupa tindakan dikembalikan kepada orang tua, karena hakim tentunya harus memperhatikan kriteria-kriteria tertentu, antara lain:

1. Anak tersebut baru pertama kali melakukan kenakalan (first offender).
2. Anak tersebut masih sekolah.
3. Tindak pidana yang dilakukan bukan tindak pidana kesusilaan yang serius, tindak pidana mengakibatkan hilangnya nyawa, luka berat atau cacat seumur hidup, atau tindak pidana mengganggu atau merugikan kepentingan umum.
4. Orang tua atau wali anak tersebut masih sanggup untuk mendidik dan mengawasi anak tersebut secara lebih baik.

Upaya pelaksanaan Restorative Justice dalam penanganan perkara anak, termuat dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Peradilan Sistem Pidana Anak, yaitu bahwa sistem peradilan pidana anak wajib mengutamakan pendekatan keadilan restoratif.

Dengan dipergunakannya frasa “sistem pradilan pidana anak” dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tersebut, sistem peradilan pidana anak tidak hanya ditujukan kepada hakim saja, tetapi juga ditujukan kepada penyidik, penuntut umum dan lembaga pemasyarakatan sebagai suatu sistem. Penangan perkara anak yang hanya ditujukan kepada salah satu dari alat penegak hukum tersebut, sudah tentu tidak dapat lagi disebut penanganan perkara anak yang mengutamakan sistem peradilan pidana anak.¹⁵²

¹⁵² Wiyono, Sistem Peradilan Pidana Anak Di Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta Timur, 2016, Hal.43

Hal ini juga di atur dalam pasal 18 Undang-undang Sistem Peradilan Pidana Anak Nomor 11 Tahun 2012 juga mengatur tentang hal ini, yang menentukan bahwa dalam menangani perkara anak, anak korban, dan/ atau anak saksi, pembimbing kemasyarakatan, pekerja sosial professional dan tenaga kesejahteraan sosial, penyidik, penuntut umum, hakim, dan advokad atau pemberi bantuan hukum lainnya wajib memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak dan mengusahakan suasana kekeluargaan tetap terpelihara.

Dalam berbagai asas dan model pendekatan restorative justice, proses dialog antara pelaku dan korban merupakan modal dasar dan bagian terpenting dari penerapan keadilan ini. Dialog langsung antara pelaku dan korban menjadikan korban dapat mengungkapkan apa yang dirasakannya, mengemukakan harapan akan terpenuhinya hak- hak dan keinginan-keinginan dari suatu penyelesaian perkara pidana. Melalui dialog juga pelaku diharapkan tergugah hatinya untuk mengoreksi diri, menyadari kesalahannya dan menerima tanggung jawab sebagai konsekuensi dari tindak pidana yang dilakukan dengan penuh kesadaran. Dari proses dialog ini pula masyarakat dapat turut serta berpartisipasi dalam mewujudkan hasil kesepakatan dan memantau pelaksanaannya.

Mediasi penal merupakan terobosan sebagai instrumen keadilan restoratif sudah dapat dilakukan oleh hakim, jaksa dan penyidik. Keberhasilan musyawarah dalam mediasi penal sebagai instrumen keadilan restoratif tidak berakibat diberhentikannya proses peradilan bagi anak, hanya berdampak kepada tuntutan jaksa penuntut umum maupun putusan hakim yaitu berupa tindakan. Hakim hanya

dapat melakukan terobosan mediasi penal di pengadilan setelah pemeriksaan terdakwa, yakni apabila:

- a. Hakim yakin perbuatan tersebut terbukti.
- b. Terdakwa mengakui perbuatannya (sebagai syarat utama).
- c. Korban berkeinginan memaafkan.
- d. Kualifikasi perkara ringan.

Bila semua syarat ini terpenuhi, maka hakim menunda persidangan sebelum mendengar tuntutan dan dilanjutkan dengan pendekatan keadilan restoratif di ruang mediasi pengadilan. Apabila mediasi berhasil mencapai kesepakatan maka hasilnya akan dilampirkan dalam tuntutan dengan harapan jaksa penuntut umum dan hakim akan mempertimbangkan tuntutan. Adapun kasus yang bisa dilaksanakan penyelesaiannya dengan konsep restorative justice adalah:

1. Kasus tersebut bukan kasus kenakalan anak yang mengorbankan kepentingan orang banyak dan bukan pelanggaran lalu lintas jalan.
2. Kenakalan anak tersebut tidak mengakibatkan hilangnya nyawa manusia, luka berat atau cacat seumur hidup.
3. Kenakalan anak tersebut bukan kejahatan terhadap kesusilaan yang serius yang menyangkut kehormatan.

Sejak tiga dekade terakhir, dunia hukum mengalami perubahan cara pandang dalam penanganan anak yang melakukan kenakalan dan perbuatan melawan hukum. Banyak Negara yang mulai meninggalkan mekanisme sistem peradilan anak yang bersifat repressif karena sistem tersebut gagal memperbaiki

tingkah laku dan mengurangi tingkat kriminalitas yang dilakukan oleh anak. hal ini dikarenakan peningkatan kesadaran bahwa anak bukanlah miniature orang dewasa. Secara kewajiban masa anak-anak adalah priode yang rentan. Pada masa ini, anak belum mandiri, belum memiliki kesadaran penuh, serta kepribadian belum stabil atau belum terbentuk secara utuh. Keadaan psikologi anak masih labil, tidak independen, dan gampang terpengaruh.

Penanganan masalah anak yang berhadapan dengan hukum tidak hanya berkuat pada hak-haknya saja. Oleh karena itu maka diperlukanlah penerapan keadilan restoratif (Restorative Justice). Restorative justice dalam sistem peradilan pidana anak merupakan bagian dari implementasi diversifikasi.

Menurut Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 Pasal 1 angka 7 Diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Prinsip utama pelaksanaan konsep diversifikasi ialah pendekatan persuasif atau pendekatan non penal dan memberikan kesempatan kepada seseorang untuk memperbaiki kesalahan.¹⁵³ Pada hakikatnya konsep diversifikasi ini bertujuan untuk mengalihkan suatu kasus dari proses formal ke proses informal yang ditujukan untuk memberikan perlindungan terhadap anak yang berkonflik dengan hukum.

Maksud dari diversifikasi tersebut, kemudian dijabarkan dalam Pasal 6 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 yang menentukan bahwa tujuan dari diversifikasi adalah:

1. Mencapai perdamaian antara korban dan anak.

¹⁵³ Randy Pradityo, Garis Lurus Diversifikasi sebagai Pendekatan Non-Penal, Jurnal Rechts Vinding Online, Jakarta, 2016, Hal.1

2. Menyelesaikan perkara anak diluar proses pengadilan.
3. Menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan.
4. Mendorong masyarakat untuk berpartisipasi.
5. Menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak.

Selanjutnya disebutkan pula dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 bahwa pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara anak di pengadilan negeri wajib di upayakan diversi. Dalam hal ini yang dimaksud frasa “perkara anak” dalam pasal 7 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 adalah tindak pidana yang diduga dilakukan anak. Adapun yang dimaksud dengan “perkara tindak pidana” adalah perkara tentang perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana, barang siapa melanggar larangan tersebut.

Jika ketentuan yang terdapat dalam Pasal 7 ayat (1) dikaitkan dengan Pasal 7 ayat (2) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012, maka dapat diketahui bahwa perkara anak yang wajib diupayakan diversi pada waktu dilakukan penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan sidang di Pengadilan Negeri adalah perkara anak yang tindak pidananya:¹⁵⁴

1. Diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun, dan penjelasan pasal 7 ayat (2) huruf a Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 menyebutkan bahwa ketentuan “pidana dibawah 7 (tujuh) tahun’ mengacu pada hokum pidana.
2. Bukan merupakan pengulangan dan tindak pidana.

¹⁵⁴ Wiyono, Sistem Peradilan Pidana Anak Di Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta Timur, 2016, Hal.43

Penjelasan pasal 7 ayat (2) huruf b Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 menyebutkan bahwa pengulangan tindak pidana dalam ketentuan ini merupakan tindak pidana sejenis maupun tidak sejenis, termasuk tindak pidana yang diselesaikan melalui diversi.

Dengan demikian, perkara anak yang tidak wajib di upayakan diversi adalah perkara anak yang tindak pidananya dilakukan:

1. Diancam dengan pidana penjara di atas 7 (tujuh) tahun, atau
2. Merupakan pengulangan tindak pidana Pengertian “tidak wajib diupayakan diversi“ tersebut

pengertiannya adalah tidak bersifat impleatif atau fakultatif. Artinya perkara anak yang tindak pidananya diancam pidana di atas 7 (tujuh) tahun atau merupakan pengulangan tindak pidana, dapat saja diupayakan diversi.

M. Nasir Djamil mengemukakan bahwa ketentuan yang terdapat dalam pasal 7 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 menjelaskan bahwa anak yang melakukan tindak pidana yang ancamannya lebih dari 7 (tujuh) tahun dan merupakan sebuah pengulangan, maka tidak wajib diupayakan diversi. Hal ini memang penting , mengingat apabila ancaman hukuman lebih dari 7 (tujuh) tahun, tergolong pada tindak pidana berat dan merupakan pengulangan, artinya anak pernah melakukan tindak pidana, baik itu sejenis maupun tidak sejenis termasuk tindak pidana yang diselesaikan melalui jalur diversi. Pengulangan tindak pidana oleh anak, menjadi bukti bahwa tujuan diversi tidak tercapai, yakni mengulangi

perbuatan yang berupa tindak pidana. Oleh karena itu, upaya diversifikasi terhadapnya bisa saja tidak wajib diupayakan.¹⁵⁵

Selanjutnya upaya pelaksanaan diversifikasi menurut Pasal 8 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 ditentukan bahwa proses diversifikasi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan anak dan orangtua/ walinya, korban/orang tua/walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif.

Hal ini yang memperjelas hubungan antara diversifikasi dan restorative justice, yang mana diversifikasi adalah proses keadilan restoratif dengan melibatkan segala pihak yang terkait.

Di samping ketentuan bahwa musyawarah dilakukan berdasarkan keadilan restoratif menurut Pasal 8 ayat (1) di atas, ditentukan juga menurut Pasal 8 ayat (3) bahwa proses diversifikasi wajib memperhatikan:

- a. Kepentingan korban
- b. Kesejahteraan dan tanggung jawab anak
- c. Penghindaran stigma negative
- d. Penghindaran pembalasan
- e. Keharmonisan masyarakat dan
- f. Kepatutan, kesulitan, dan ketertiban umum.

Selanjutnya dalam melakukan diversifikasi oleh pasal 9 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012, ditentukan bahwa penyidik, penuntut umum, dan hakim harus mempertimbangkan antara lain sebagai berikut:

¹⁵⁵ M. Nasir Djamil, *Anak Bukan Untuk di Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 3013, Hal.139

a. Kategori tindak pidana .

Dalam penjelasan Pasal 9 ayat (1) huruf a Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 disebutkan bahwa ketentuan ini merupakan indikator bahwa semakin rendah ancaman pidana semakin tinggi prioritas diversi. Diversi tidak dimaksudkan untuk dilaksanakan terhadap tindak pidana yang serius, misalnya pembunuhan, pemerkosaan, pengedar narkoba, dan terorisme yang di ancam pidana diatas 7 (tujuh) tahun.

b. Umur anak.

Dalam penjelasan pasal 9 ayat (1) huruf b Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 disebutkan bahwa umur anak dalam ketentuan ini dimaksud untuk menentukan prioritas pemberian diversi dan semakin muda umur anak semakin tinggi prioritas diversi.

c. Hasil penelitian kemasyarakatan dan BAPAS.

d. Dukungan lingkungan keluarga dan masyarakat.

Selanjutnya dalam pasal 9 ayat (2) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 ditentukan bahwa kesepakatan diversi harus mendapatkan persetujuan korban dan atau keluarga anak korban serta kesediaan anak dan keluarganya, kecuali untuk:

- a. Tindak pidana yang berupa pelanggaran
- b. Tindak pidana ringan
- c. Tindak pidana tanpa korban atau
- d. Nilai kerugian korban lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat

Diversi terhadap perkara anak seperti yang disebutkan dalam Pasal 9 ayat (2) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tersebut, menurut pasal 10 ayat (2)

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 dilakukan oleh penyidik atas rekomendasi pembimbing kemasyarakatan dapat berbentuk:

- a. Pengembalian kerugian dalam hal ada korban
- b. Rehabilitasi medis dan psikososial
- c. Penyerahan kembali kepada orang tua atau wali atau
- d. Keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS paling lama 3 (tiga) bulan
- e. Pelayanan masyarakat paling lama 3 (tiga) bulan.

Selanjutnya mengenai hasil kesepakatan diversifikasi ditentukan dalam pasal 11

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012, yang berbunyi bahwa hasil kesepakatan diversifikasi dapat berbentuk antara lain:

- a. Perdamaian dengan atau tanpa ganti kerugian
- b. Pengembalian kembali kepada orang tua atau wali
- c. Keikutsertaan dalam pendidikan di pelatihan lembaga pendidikan atau LPKS paling lama 3 (tiga) bulan atau
- d. Pelayanan masyarakat.

Selanjutnya mengenai hasil kesepakatan ditentukan dalam pasal 12

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 yang berbunyi:

- (1) Hasil kesepakatan sebagai mana dimaksud dalam pasal 11 dituangkan dalam bentuk kesepakatan diversifikasi
- (2) Hasil kesepakatan diversifikasi sebagai mana dimaksud pada ayat (1) disampaikan oleh atasan langsung pejabat yang bertanggung jawab di setiap tingkat pemeriksaan kepengadilan negeri sesuai dengan daerah

hukumnya dalam waktu paling lama (3) tiga hari sejak kesepakatan dicapai untuk memperoleh penetapan.

(3) Penetapan sebagai mana dimaksud pada ayat (2) dilakukan dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak diterimanya kesepakatan diversi.

(4) Penetapan sebagai mana dimaksud pada ayat (3) disampaikan kepada pembimbing kemasyarakatan, penyidik, penuntut umum atau hakim dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari sejak ditetapkan.

(5) Setelah menerima penetapan sebagai mana dimaksud pada ayat (4), penyidikan atau penuntut umum menerbitkan penetapan penghentian penuntutan.

Selanjutnya mengenai hal tidak tercapainya kesepakatan melalui upaya diversi ditentukan dalam pasal 13 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012, yang berbunyi bahwa proses peradilan pidana anak dilanjutkan dalam hal:

- a. Proses diversi tidak menghasilkan kesepakatan atau
- b. Kesepakatan diversi tidak dilaksanakan

Maksud dari “proses diversi tidak menghasilkan kesepakatan” adalah proses diversi yang sedang dilakukan tidak sampai dapat menghasilkan kesepakatan seperti yang dimaksud oleh Pasal 11 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012. Sebagai akibat jika proses diversi tidak menghasilkan kesepakatan maka penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara pidana anak tetap dilanjutkan. Maksud dari “kesepakatan diversi tidak dilaksanakan” adalah dalam perkara anak tersebut sudah diperoleh kesepakatan diversi seperti yang disebutkan

dalam Pasal 11 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012, tetapi kemudian ternyata tidak dilaksanakan.

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Dalam konteks hukum nasional sebagaimana diatur dalam Undang-undang No. 23 Tahun 2002 juncto Undang-undang No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak dan kemudian diikuti dengan Undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana, maka undang-undang ini tidak membedakan tindak pidana yang dilakukan oleh anak di atas dasar suka sama suka atau ada tidaknya unsur kekerasan. Namun acap kali, pelaku laki-laki yang dipidana, dengan asumsi yang keliru dari penegak hukum dalam memaknai sewenang-wenang. Pasalnya, kekerasan selalu dilekatkan pada diri anak laki-laki, padahal teori-teori kriminologi yang dipaparkan di atas tidak pernah menjustifikasi jenis kelamin tertentu sebagai pelaku kekerasan. Tidak ada kekerasan dimulai dari tingkat yang paling rendah yaitu bujuk rayu, tipu muslihat, ancaman kekerasan dan kekerasan. Jika salah satu hal di atas ada maka pelaku bisa memenuhi syarat memenuhi syarat. Kemudian unsur-unsur tersebut bisa melekat pada siapa pun, baik laki-laki maupun perempuan, dan ketika salah satu unsur terpenuhi maka, seseorang dapat dikategorikan telah melakukan kekerasan seksual dan dapat dimintai pertanggungjawaban pidana. Pertanggungjawaban pidana anak sebagai pelaku tindak pidana kekerasan seksual pada anak tidak hanya diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana saja tetapi juga diatur dalam peraturan yang lebih

khusus yaitu diatur dalam Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014 tentang Perlindungan Anak pada Pasal 81 dan 82 yang menyebutkan bahwa: hukuman bagi pelaku kejahatan seksual terhadap anak minimal 5 tahun dan maksimal 15 tahun penjara serta denda minimal maksimal sebesar Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah, sedangkan hukuman lainnya menurut KUHP pasal 287 dan 292 menyebutkan bahwa masa hukuman terhadap pelaku pencabulan terhadap anak maksimal 9 tahun (pasal 287) dan maksimal 5 tahun (pasal 292) hal ini menunjukkan bahwa 53 undang-undang perlindungan anak sebagai *lex specialis* memberikan ancaman yang lebih besar dibanding dengan yang diatur dalam KUHP. Berikutnya dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak juga memberikan perlindungan bagi anak yang diatur. Undang-undang ini berfungsi untuk pemberian perlindungan khusus bagi hak-hak anak dari berbagai macam kekerasan dalam hal ini tindak kekerasan seksual. Secara tegas dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa: “Setiap Anak berhak untuk memperoleh perlindungan” dari penyalahgunaan dalam kegiatan politik, Pelibatan dalam sengketa bersenjata, pelibatan dalam kerusuhan sosial, pelibatan dalam peristiwa yang mengandung unsur kekerasan, pelibatan dalam peperangan dan kejahatan seksual.

2. Penerapan pertanggungjawaban pidana anak sebagai pelaku tindak pidana kekerasan seksual, pada hukum menghendaki pemidanaan terhadap anak yang menjadi pelaku tindak pidana dalam kategori berat yang diancaman pidana lebih dari 7 tahun dan jika umur anak telah mencapai 14 (empat belas) tahun”. “Pasal 285 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana” mengatur mengenai tindak pidana pemerkosaan menentukan bahwa, “Barang siapa dengan kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia di luar perkawinan, diancam karena melakukan pemerkosaan dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas tahun)”. Bertolak pada ketentuan tersebut maka pelaku kejahatan kesusilaan, dalam hal ini tindak pidana pemerkosaan, diancaman pidana 12 (dua belas) tahun penjara bagi orang dewasa, namun jika pelaku adalah seorang anak, maka ancaman pidana hanya dikenakan setengahnya. Hal tersebut merupakan implementasi dari “Pasal 81 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak yang berbunyi, pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak paling lama $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum ancaman pidana penjara bagi orang dewasa
3. Kebijakan hukum anak sebagai pelaku tindak pidana kekerasan seksual, berupa penegakkan hukum yang merupakan kebijakan dalam hal penanggulangan kejahatan, dalam hal ini dimaksudkan tentang tindak kekerasan seksual. Penegakkan hukum yang di maksud berupa pemberian sanksi (hukum) pidana terhadap pelaku tindak kekerasan seksual. Penanggulangan kejahatan dapat dilakukan melalui hukum (penal) maupun

diluar hukum (non penal). Ada beberapa faktor yang mempengaruhi penegakan hukum, diantaranya; Faktor undang-undang dalam pemberian sanksi (hukum) pidana, Faktor penegak hukum dalam menjalankan tugas sebagai penegak hukum, Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakkan hukum, Faktor masyarakat yakni lingkungan dimana hukum tersebut Berlaku atau diterapkan. Di Indonesia sendiri dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menerapkan konsep diversifikasi dan restorative justice sebagai bentuk penyelesaian permasalahan tindak pidana yang dilakukan oleh anak sebagai pelaku dan menjadikan pemidanaan sebagai suatu ultimum remedium atau upaya terakhir yang digunakan ketika tidak tercapainya penyelesaian yang tepat melalui kedua konsep ini. Sebagaimana disebutkan dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak mengenai keadilan restorative dan diversifikasi dimaksudkan untuk menghindari dan menjauhkan anak dari proses peradilan sehingga dapat menghindari stigmatisasi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dan diharapkan anak dapat kembali ke dalam lingkungan sosial secara wajar. Oleh karena itu, sangat diperlukan peran serta semua pihak dalam rangka mewujudkan hal tersebut.

B. Saran

1. Seharusnya pemerintah agar lebih berperan aktif dalam setiap pemenuhan sarana dan fasilitas yang mendukung dalam hal pemberian perlindungan hukum terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana kekerasan seksual

sehingga dalam pelaksanaannya oleh aparat penegak hukum itu sendiri tidak menemui hambatan, dilihat dari segi pengaturan hukumnya yang sudah baik. Pada dasarnya para penegak hukum harus tetap memperhatikan hak-hak anak sebagai pelaku tindak pidana.

2. Pertanggungjawaban apapun yang diterapkan kepada anak yang melakukan kekerasan seksual harus memperhatikan harkat dan martabat anak serta memperhatikan kepentingan terbaik anak. Jangan sampai stigma atau label akibat pertanggungjawaban pidana yang dibebankan kepada anak merusak masa depannya. Karena bagaimanapun anak sebagai pelaku tindak pidana juga harus memiliki masa depan yang cerah sebagai penerus bangsa maka dari itu harus dilakukan tindakan atau sanksi yang tidak mengganggu mentalnya dikemudian hari.
3. Upaya diversifikasi sudah merupakan langkah atau sistem yang benar dan baik untuk dilakukan kepada anak sebagai pelaku, hal tersebut merupakan kebijakan yang tepat untuk diambil. Kepada Penegak Hukum, Hakim dalam memberikan putusannya harus mempertimbangkan kondisi anak sebagai pelaku kejahatan, mengenai kesanggupan dalam mempertanggungjawabkan perbuatannya. Selain itu hakim juga harus mempertimbangkan masa depan anak yang melakukan tindak pidana pelecehan seksual.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku.

- Sentot Haryanto, *Psikologi Sholat*, Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2003.
- Sarlito Wirawan Sarwono, *Menuju Keluarga Bahagia*, Jakarta: Bhatara Karya Aksara, 1982.
- Ermaya Sari Bayu Ningsih, Sri Hennyati, *Kekerasan Seksual Pada Anak Di Kabupaten Karawang*, Juli 2018, Jurnal Bidan "Midwife Journal", Vol. 4 No. 2, 2018.
- Erlinda, M.Pd., *Upaya Peningkatan Anak dari Bahaya Kekerasan, Pelecehan dan Eksploitasi*, (Komisi Perlindungan Anak Indonesia, 2014).
- Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara. 2014. *Pedoman Penulisan Skripsi*. Medan, 2014.
- Muhamad Erwin, *Filsafat hukum Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 201.
- Edi Setiadi dan Dian Andriasari, *Perkembangan Hukum Pidana Di Indonesia*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2013.
- Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1 (Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori Pemidanaan, Dan Batas-Batas Beralakunya Hukum Pidana)*, Rajagrafindo Persada, Jakarta ,2014.
- Syamsul Fatoni, *Pembaharuan Sistem Pemidanaan Perspektif Teoritis Dan Pragmatis untuk Keadilan*, Setara Press, Malang, 2016.
- Agus Rusianto, *Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana (Tinjauan Kritis Melalui Konsistensi Anata Asas, Teori, Dan Penerapannya*, Pranamedia Group, Jakarta, 2016.
- Martiman Prodjohamidjojo. *Memahami Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Pradnya Pramita, Jakarta 1997.
- Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana, Cetakan Kedua*, Bina Aksara, Jakarta, 1994.
- P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.
- Bambang Poernomo, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Galamania Indonesia, Jakarta, 1994.
- Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2010.
- Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2 (dua)*, Rajagrafindo Persada, Jakarta , 2002.
- Jimli Asshiddiqie dan Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006.

- J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum, Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Jakarta 1996.
- Hans Kelsen, *Teori Umum Hukum Dan Negara*, Bee Media Indonesia, Jakarta, 2007.
- M. Efran Helmi Juni. 2012. *Filsafat Hukum*, Bandung: PT. Pustaka Setia Bandung.
- E. Utrech dan Moh. Saleh Djindang. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: PT. Ictiar Baru, 1989.
- Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory dan Teori Peradilan (JudicialPrudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)*, Kencana, Jakarta 2009.
- Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at. 2014. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Konsitusi Pers, Jakarta, 2014.
- Bambang Waluyo, *Pidana Dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008.
- Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, PT. Citra Aditya Bakti (Bandung, 2010).
- Aloysius Wisnubroto, *Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Penyalahgunaan Komputer*, Universitas Atmajaya (Yogyakarta, 1999).
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka (Jakarta, 1998).
- Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Politik Hukum Pidana : Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, Pustaka Pelajar (Yogyakarta, 2005).
- Moh. Mahfud M.D, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Gama Media (Yogyakarta, 1999).
- Bellefroid dalam Moempoeni Martojo, *Politik Hukum dalam Sketsa*, Fakultas Hukum UNDIP (Semarang, 2000).
- Abdul Latif dan Hasbih Ali, *Politik Hukum*, PT. Sinar Grafika (Jakarta, 2011).
- Imam Syaukani dan A. Ahsin Thoari, *Dasar-Dasar Politik Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada (Jakarta, 2010).
- Yesmil Anwar dan Adang, *Pembaharuan Hukum Pidana ; Reformasi Hukum*, PT. Gramedia Widiasarana Indonesia (Jakarta, 2008).
- Muladi dalam Syaiful Bakhri, *Pidana Denda dan Korupsi*, Total Media (Yogyakarta, 2009).
- Barda Nawawi Arif, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana Media Group (Jakarta, 2007).
- Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni (Bandung, 1983).

- Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana, Cet II*, Alumni (Bandung, 1998).
- Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Politik Hukum Pidana : Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, Pustaka Pelajar (Yogyakarta, 2005).
- Teguh Prasetyo, *Kriminalisasi dalam Hukum Pidana*, Nusa Media (Jakarta, 2011).
- Muladi, *Kebijakan Kriminal terhadap Cybercrime*, Majalah Media Hukum Vol. 1 No. 3 tanggal 22 Agustus 2003.
- Lihat Hakristuti Harkrisnowo, *Reformasi Hukum : Menuju Upaya Sinergis untuk Mencapai Supremasi Hukum yang Berkeadilan*, Jurnal Keadilan Vol. 3, No.6 Tahun 2003/2004.
- Henry Campbell Black, *Black Law Dictionary*, St. Paulminn West Pubicing, C.O, 1999.
- Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni (Bandung, 1986).
- Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakkan Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada (Jakarta, 2005).
- Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Undip (Semarang, 1995).
- Syaiful Bakhri, *Perkembangan Stelsel Pidana di Indonesia*, Total Media (Yogyakarta, 2009), Halaman : 155.
- Mahfud MD, “*Menguatkan Pancasila Sebagai Dasar Ideologi Negara*”, Dimuat dalam *Mahkamah Konstitusi dan Penguatan Pancasila*, Majalah Konstitusi No.52-Mei 2011.
- Satjitpto Rahardjo *Hukum dan Prilaku : Hidup Baik adalah Dasar Hukum yang Baik*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2009.
- Lawrence M.Friedman, *Sistem Hukum*, Diterjemahkan oleh M. Khozim, Cet.ke-4, Nusa Media, Bandung, 2011.
- Barda Nawawi, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru)*, Cet.Ke-2, Kencana, Jakarta, 2010.
- M. Hamdan, *Politik Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1997.
- Susanto, Anthon F, *Wajah Peradilan Kita*, Refika Aditama, Bandung, 2004.
- Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010.
- S.R. Sianturi. *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia Dan Penerapannya*, Cetakan IV, Alumni Ahaem, Jakarta, 1996.
- Undang-undang No 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak, (Jakarta : Visimedia, 2007).

- Lamintang, Lamintang, P.A.F, 1997, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung, Citra Aditya Bakti.
- Widiyanti, Ninik, Waskita, Yulius, *Kejahatan dalam Masyarakat dan Pencegahannya*, Jakarta : Bima Aksara, 1987.
- Prawirohardjo, Sarwono.2009. *Buku Acuan Nasional Pelayanan Kesehatan Maternal dan Neonatal*. Cetakan Keempat. Jakarta: Yayasan Bina Pustaka Sarwono Prawirohardjo.
- Ediwarman, *Monograf Metode Penelitian Hukum*, edisi ke II, Medan , 2009.
- Jhonny Ibrahim, *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Pustaka Pelajar, Jakarta,2006.
- Bambang Waluyo. 1996. *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Soerjono Soekamto dan Sri Mamudji. 1995. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Jhoni Ibrahim, *Teori Dan Penelitian Hukum Normatif*, Publishing, Malang 2006.
- Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*. Edisi 1 (satu), Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta.
- Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*.Edisi. Satu, Cetakan Ketujuh. Rajawali Pers, Jakarta, 2013.
- Munir Fuady. *Dinamika Teori Hukum*, Jakarta: GHalamania Indonesia, 2007.
- Abdur Kadir Muhammad, *Hukum Dan Penelitian Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung 2004.
- Lexy J.Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*,PT. Remaja Rosda Karya, Bandung, 2004.
- Mukti Fajar N.D dan Yulianto Achmad.*Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010.

B. Lain-Lain

- KPAI: *Pelecehan Seksual pada Anak Meningkat 100%*, <http://www.kpai.go.id/berita/kpaipelecehan-seksual-pada-anak-meningkat-100/> diakses pada tanggal 08 Februari 2017, pukul 15.33 WIB.
- Diakses Melalui: <http://www.cnn.indonesia.com/teknologi//2018/empat-tahun-jokowi-kominfo-blokir-854-ribu-situs-pornografi/> Diakses pada pukul 12.22.
- Diakses Melalui (<http://www.liputan6.com/read/news//3330538jerat-pidana-bocah-pemeriksa/>). Diakses pada tanggal 9 agustus 2021 pukul 13.45 WITA.

LPSK: Kasus kekerasan seksual pada anak meningkat tiap tahun, <http://news.detik.com/berita/lpsk-kasus-kekerasan-seksual-pada-anak-meningkat-tiap-tahun/> diakses pada tanggal 9 agustus 2021, pukul 12.56 WITA.