

**ANALISIS PERBANDINGAN PUTUSAN HAKIM TERHADAP
TINDAK PIDANA PERSETUBUHAN DAN TINDAK PIDANA
PERCABULAN TERHADAP ANAK**

TESIS

OLEH :

MAROJAHAN HUTABARAT



**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS LAMPUNG
BANDAR LAMPUNG
2019**

ABSTRAK

ANALISIS PERBANDINGAN PUTUSAN HAKIM TERHADAP TINDAK PIDANA PERSETUBUHAN DAN TINDAK PIDANA PERCABULAN TERHADAP ANAK

Oleh

MAROJAHAN HUTABARAT

Tindak pidana persetubuhan adalah salah satu bagian dari kejahatan kesusilaan yang dilakukan oleh seorang pria terhadap wanita itu sendiri dengan memasukan alat kelaminnya ke dalam vagina (alat kelamin wanita). Tindak pidana pencabulan adalah suatu tindak pidana yang bertentangan dan melanggar kesopanan seseorang mengenai dan yang berhubungan dengan alat kelamin atau bagian tubuh lainnya yang dapat merangsang nafsu seksual. Dalam hal ini terdapat perbandingan antara putusan tindak pidana persetubuhan dan tindak pidana pencabulan, dimana putusan tindak pidana persetubuhan tersebut lebih rendah dibandingkan putusan tindak pidana pencabulan. putusan tersebut diantaranya putusan nomor : 72 / Pid.Sus / 2018 / PN.Kng, putusan nomor : 170 / Pid.sus / 2016 / PN.Kng, putusan nomor : 313 / Pid.sus / 2018 / PN.Trg, dan putusan nomor : 163 / Pid.Sus / 2015 / PN.Kng. Permasalahan yang di teliti penulis adalah Bagaimana Perbandingan Putusan Hakim Terhadap Tindak Pidana Persetubuhan dan Tindak Pidana Pencabulan Terhadap Anak dengan alat Bukti *Visum Et Repertum*? Dan Apakah putusan hakim terhadap tindak pidana pencabulan lebih besar dibandingkan dengan tindak pidana persetubuhan terhadap anak sudah memenuhi rasa keadilan?

Pendekatan masalah dalam penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif dan pendekatan yuridis empiris, data yang digunakan berupa data primer dan data sekunder. Metode pengumpulan data dalam penelitian ini ialah kepustakaan dan penelitian lapangan. Analisis data yang digunakan analisis data kualitatif.

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan menunjukan bahwa Perbandingan putusan hakim terhadap tindak pidana persetubuhan dan tindak pidana pencabulan terhadap anak dengan alat bukti *visum et repertum* hakim dalam memeriksa suatu perkara di persidangan harus lebih selektif, proporsional dan bijaksana seperti yang telah diamanatkan oleh undang-undang yang berlaku. Dalam *Visum Et Reperetum* Berdasarkan simpulan, penulis menyarankan hakim dalam memeriksa suatu perkara di persidangan harus lebih selektif, proporsional dan bijaksana seperti yang telah diamanatkan oleh undang-undang yang berlaku, serta perlunya kebijakan pemerintah dalam mengubah pasal persetubuhan dan pencabulan di dalam undang-undang perlindungan anak. Agar kedua pasal tersebut tidak disamakan penjatuhan hukumannya.

Kata kunci : Perbandingan Putusan Hakim, Pencabulan, Persetubuhan.

ABSTRACT

**COMPARISON ANALYSIS OF JUDICIAL DECISIONS ON
CRIMINAL ACADEMIC RULES AND ACKNOWLEDGMENT
ACTIONS ON CHILDREN**

By
MAROJAHAN HUTABARAT

The crime of intercourse is one part of the crime of decency committed by a man against the woman herself by inserting her genitals into the vagina (female genitalia). The crime of sexual abuse is a crime that contradicts and violates a person's modesty regarding and relating to the genitals or other body parts that can stimulate sexual desire. In this case there is a comparison between the conviction of sexual acts of sexual intercourse and the act of sexual immorality, where the decision of the criminal act of sexual intercourse is lower than the decision of sexual acts of sexual immorality. These decisions include decision number: 72 / Pid.Sus / 2018 / PN.Kng, decision number: 170 / Pid.sus / 2016 / PN.Kng, verdict number: 313 / Pid.sus / 2018 / PN.Trng, and decision number: 163 / Pid.Sus / 2015 / PN.Kng. The problems examined by the author are How is the Comparison of Judges' Decisions Against Child Custody and Criminal Offenses with Visum Et Repertum evidence?. And Is the Judges' decision to commit sexual abuse more than the criminal act of sexual intercourse with a child has fulfilled a sense of justice?.

The problem approach in this study uses a normative juridical approach and an empirical juridical approach, the data used are primary data and secondary data. Data collection methods in this research are literature and field research. Analysis of the data used qualitative data analysis.

Based on the results of research and discussion shows that the Comparison of judges' decisions on sexual offenses and sexual offenses against children with evidence visum et repertum judges in examining a case at trial must be more selective, proportionate and prudent as mandated by applicable law . In Visum Et Reperetum Based on the conclusions, the authors suggest the judge in examining a case in a trial must be more selective, proportionate and prudent as mandated by applicable law, as well as the need for government policy in changing the articles of promiscuity and obscenity in the protection law. child. So that the two articles are not equated with the sentence imposed.

Keywords: Comparison of Judge's Decisions, Sexual Abuses, Sex.

**ANALISIS PERBANDINGAN PUTUSAN HAKIM TERHADAP
TINDAK PIDANA PERSETUBUHAN DAN TINDAK PIDANA
PERCABULAN TERHADAP ANAK**

Oleh

MAROJAHAN HUTABARAT

Tesis

**Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar
MAGISTER HUKUM**

Pada

**Program Studi Magister Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Lampung**



**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS LAMPUNG
BANDAR LAMPUNG
2019**

**Judul Tesis : ANALISIS PERBANDINGAN PUTUSAN HAKIM
TERHADAP TINDAK PIDANA PERSETUBUHAN
DAN TINDAK PIDANA PENCABULAN
TERHADAP ANAK**

Nama : Marojahan Hutabarat

No. Pokok Mahasiswa : 1722011048

Program Kekhususan : Hukum Pidana

Program Studi : Magister Ilmu Hukum

Fakultas : Hukum



Prof. Dr. Maroni, S.H., M.Hum.
NIP 19600310 198703 1 002

Dr. Erna Dewi, S.H., M.H.
NIP 19610715 198503 2 003

MENGETAHUI

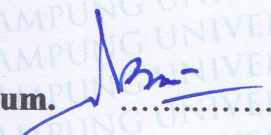
**Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Lampung**

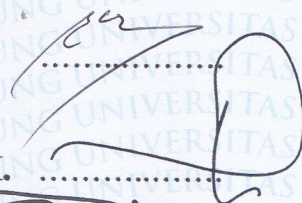


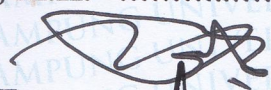
Dr. Wahyu Sasongko, S.H., M.Hum.
NIP 19580527 198403 1 001

MENGESAHKAN

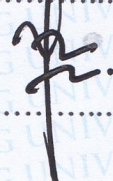
1. Tim Penguji

Ketua Tim Penguji : **Prof. Dr. Maroni, S.H., M.Hum.** 

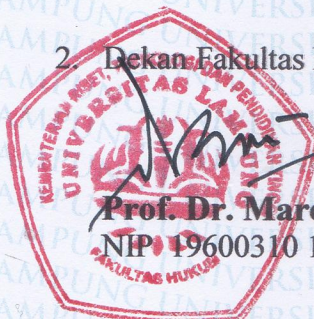
Sekretaris : **Dr. Erna Dewi, S.H., M.H.** 

Penguji Utama : **Prof. Dr. Sanusi Husin, S.H., M.H.** 

Anggota : **Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H.** 

Anggota : **Bayu Sujadmiko, S.H., M.H., Ph.D.** 

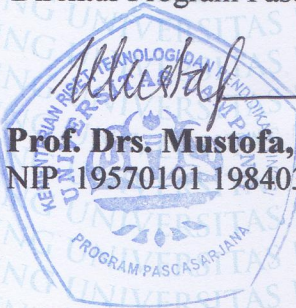
2. Dekan Fakultas Hukum



Prof. Dr. Maroni, S.H., M.Hum.

NIP. 19600310 198703 1 002

3. Direktur Program Pascasarjana Universitas Lampung



Prof. Drs. Mustofa, M.A., Ph.D.

NIP. 19570101 198403 1 020

4. Tanggal Lulus Ujian : **24 Oktober 2019**

SURAT PERNYATAAN

Dengan ini saya menyatakan dengan sebenarnya bahwa:

1. Tesis dengan judul: **“Analisis Perbandingan Putusan Hakim Terhadap Tindak Pidana Persetubuhan dan Tindak Pidana Percabulan Terhadap Anak”** adalah karya saya sendiri dan saya tidak melakukan^{*} penjiplakan atau pengutipan atas karya penulis lain dengan cara yang tidak sesuai dengan tata etika ilmiah yang berlaku dalam masyarakat akademik atau yang disebut plagiarisme.
2. Hak intelektual atas karya ilmiah ini diserahkan sepenuhnya kepada Universitas Lampung.

Atas pernyataan ini, apabila di kemudian hari ternyata ditemukan adanya ketidakbenaran, saya bersedia menanggung akibat dan sanksi yang diberikan kepada saya; saya bersedia dan sanggup dituntut sesuai dengan hukum yang berlaku.

Bandar Lampung, 24 Oktober 2019

Yang Membuat Pernyataan,



Marojahan Hutabarat
NPM 1722011048

RIWAYAT HIDUP



Penulis dilahirkan di Kota Pringsewu pada tanggal 07 Agustus 1991, merupakan putra pertama dari dua bersaudara, buah hati pasangan Bapak Zaman Hutabarat dan Ibu Mindo Sihombing, S.Pd.

Penulis menempuh pendidikan TK Xaverius Pringsewu selesai pada tahun 1997, Sekolah Dasar (SD) Negeri 1 Sidoharjo Kabupaten Pringsewu diselesaikan pada Tahun 2003, Sekolah Menengah Pertama (SMP) Xaverius Pringsewu diselesaikan pada tahun 2007, Sekolah Menengah Atas (SMA) Xaverius Pringsewu diselesaikan pada Tahun 2010. Pada Tahun 2015, penulis menyelesaikan menyelesaikan pendidikan pada Bagian Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas HKBP Nommensen Medan. Pada tahun 2017, penulis melanjutkan jenjang Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Lampung. Pada Tahun 2019, penulis melakukan pengambilan sumpah advokat di Pengadilan Tinggi Tanjung Karang.

PERSEMBAHAN

Puji Syukur terutama saya panjatkan kepada
Tuhan Yesus Kristus Sebagai Tuhan dan Juruselamatku
yang memberi jalan terbaik dalam menyelesaikan karya kecilku ini.

Kupersembahkan Tesis ini juga kepada :

Z. Hutabarat dan M. Sihombing, S.Pd, sebagai orang tua penulis tercinta yang telah mendidik, membesarkan dan membimbing penulis menjadi sedemikian rupa yang selalu memberikan kasih sayang yang tulus dan memberikan doa Serta materi maupun motivasi yang tak pernah putus untuk setiap langkah yang penulis lewati. Aku sayang kalian Amang Inang.

Adik penulis, Bangkit Sanjaya Hutabarat
yang selalu Mendukung dan Membantu

Almamaterku Tercinta Universitas Lampung

MOTO

Mahkota orang-orang tua adalah anak cucu dan kehormatan
anak-anak ialah nenek moyang mereka.

(Amsal 17:6)

Ingatlah, jangan menganggap rendah seorang dari anak-anak kecil ini.
Karena Aku berkata kepadamu: Ada malaikat mereka di sorga
yang selalu memandang wajah Bapa-Ku yang di sorga.

(Matius 18:10)

Sayangilah anak-anak, karena mereka butuh kasih sayang,
bukan untuk disakiti dan dinikmati.
Karena anak tersebut yang akan menjadi pemimpin bangsa.

(Marojahan Hutabarat)

SAN WACANA

Puji dan syukur penulis panjatkan ke hadirat Allah Bapa yang menciptakan langit dan bumi, sebab hanya dengan izin-Nya semata maka penulis dapat menyelesaikan Tesis yang berjudul: **“Analisis Perbandingan Putusan Hakim Terhadap Tindak Pidana Persetubuhan dan Tindak Pidana Percabulan Terhadap Anak”**, sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Lampung.

Penulis menyadari bahwa proses penyusunan sampai terselesaikannya Tesis ini, mendapatkan bimbingan dari berbagai pihak. Dalam kesempatan ini penulis menyampaikan terima kasih dan penghargaan setinggi-tingginya kepada:

1. Bapak Prof. Dr. Karomani, M.Si., selaku Rektor Universitas Lampung
2. Bapak Prof. Drs. Mustofa, M.A., Ph.D., selaku Direktur Program Pascasarjana Universitas Lampung
3. Bapak Prof. Dr. Maroni, S.H., M.Hum., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Lampung, sekaligus sebagai Pembimbing I, atas masukan dan saran yang diberikan Ayahanda di kampus dalam proses bimbingan Tesis.
4. Bapak Dr. Wahyu Sasongko, S.H., M.Hum., selaku Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Lampung
5. Ibu Dr. Erna Dewi, S.H, M.H, selaku Pembimbing II, atas bimbingan, masukan dan saran bunda di kampus dalam penyusunan sampai selesainya Tesis.
6. Bapak Prof. Dr. Sanusi Husin, S.H., M.H., selaku Penguji Utama, atas masukan dan saran yang diberikan dalam proses perbaikan Tesis.

7. Bapak Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H., selaku Penguji atas masukan dan saran yang diberikan dalam proses perbaikan Tesis.
8. Bayu Sujadmiko, S.H., M.H., Ph.D., selaku Penguji atas masukan dan saran yang diberikan dalam proses perbaikan Tesis.
9. Para narasumber yang telah memberikan informasi dan bantuan dalam pelaksanaan penelitian
10. Seluruh dosen Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Lampung telah memberikan ilmu kepada penulis, beserta staf dan karyawan yang telah memberikan bantuan kepada penulis selama menempuh studi.
11. Seluruh rekan-rekan Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Lampung, atas kebersamaan selama menempuh studi serta dorongan dan motivasi yang diberikan dalam penyelesaian Tesis.
12. Seluruh kawan – kawan Magister Ilmu Hukum Angkatan 2017.
13. Semua pihak yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu.

Semoga kebaikan yang telah diberikan kepada penulis akan mendapatkan balasan kebaikan yang lebih besar dari Allah Bapa, Putra dan Roh Kudus, dan akhirnya penulis berharap semoga Tesis ini dapat bermanfaat bagi pembacanya.

Bandar Lampung, 24 Oktober 2019

Penulis,

Marojahan Hutabarat

DAFTAR ISI

Halaman

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah	1
B. Permasalahan dan Ruang Lingkup	17
C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian	18
D. Kerangka Teori dan Kerangka Konseptual	20
1. Alur Pikir	20
2. Kerangka Teori	21
a. Teori Keadilan	22
b. Teori Penegakan Hukum.....	24
c. Teori Pidana dan Pemidanaan.....	26
E. Metode Penelitian	36
1. Metode Pendekatan.....	36
2. Sumber dan Jenis Data	37
3. Penentuan Narasumber	38
4. Pengumpulan dan Pengolahan Data	39
5. Analisis Data.....	40

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Identifikasi Umum tentang Tindak Pidana	41
B. Pengertian Pidana dan Pemidanaan	44
C. Jenis-Jenis Pidana	47
D. Tujuan Pemidanaan.....	49
E. Identifikasi Umum Tentang Anak.....	52
F. Dasar Perbandingan Hakim Dalam Penjatuhan Putusan	55
G. Teori Perbandingan Berdasarkan Hukum Pidana	60

III. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Perbandingan Putusan Hakim Terhadap Tindak Pidana Persetubuhan dan Tindak Pidana Percabulan Terhadap Anak dengan alat Bukti <i>Visum Et Repertum</i>	66
---	----

B. Putusan Hakim terhadap Tindak Pidana Pencabulan Lebih Berat Dibandingkan dengan Tindak Pidana Persetubuhan Terhadap Anak terkait Rasa Keadilan.....	71
--	----

IV. PENUTUP

A. Simpulan	104
B. Saran	105

DAFTAR PUSTAKA

DAFTAR TABEL

	Halaman
Tabel 1.1 Ketentuan Pidana Materil Delik Persetubuhan Yang Dilakukan Terhadap Anak	13
Tabel 3.1 Penggunaan <i>Visum et Repertum</i> dalam Proses Perbandingan Tindak Pidana Persetubuhan dan Pencabulan Terhadap Anak	66
Tabel 3.2 Perbandingan Putusan Hakim Terhadap Tindak Pidana Persetubuhan dan Tindak Pidana Percabulan Terhadap Anak dilihat dari sisi perbedaan dan persamaan setiap putusan tersebut	67

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia merupakan negara kesatuan yang memiliki hukum berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Dan setiap warga negara haruslah taat dan patuh terhadap hukum, dan kewajiban negara menegakkan dan menjamin kepastian hukum yang berlaku.

Dalam suatu peraturan perundang-undangan pidana mengatur tentang tindak pidana. Sedangkan menurut Moeljatno “Tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu bagi siapa yang melanggar larangan tersebut”. Untuk mengetahui adanya tindak pidana, maka pada umumnya dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan pidana tentang perbuatan-perbuatan yang dilarang dan disertai dengan sanksi. Dalam rumusan tersebut ditentukan beberapa unsur atau syarat yang menjadi ciri atau sifat perbuatannya saja, yaitu dapat dilarang dengan ancaman pidana kalau dilanggar.¹

Salah satu tindak pidana yang sangat meresahkan masyarakat adalah tindak pidana pencabulan dan persetubuhan. Pencabulan adalah suatu jenis kejahatan yang sangat berdampak buruk, Kitab Undang Undang Hukum Pidana menggolongkan tindak pidana pencabulan itu kepada tindak pidana

¹ Nikmah Rosida, Asas Asas Hukum Pidana, Penerbit Pustaka Magister Semarang, Semarang, 2011, hlm 10.

kesusilaan, KUHP belum mendefinisikan pencabulan itu sendiri dikarenakan agar tidak terkesan mencampurkan dengan persetubuhan atau pemerkosaan. Tindak pidana persetubuhan adalah salah satu bagian dari kesusilaan yang dilakukan oleh seorang pria terhadap wanita itu sendiri dengan memasukkan alat kelaminnya tersebut. Tindak pidana pencabulan adalah suatu tindak pidana yang bertentangan dan melanggar kesopanan dan kesusilaan seseorang mengenai dan yang berhubungan dengan alat kelamin atau bagian tubuh lainnya yang dapat merangsang nafsu seksual. Misalnya mengelus-elus atau menggosok-gosokan penis atau vagina, memegang buah dada, mencium mulut seorang perempuan.² Ada beberapa bentuk dan jenis istilah tentang pencabulan adalah:³

1. *Exhibitionism* seksual yaitu, sengaja memamerkan alat kelamin pada orang lain.
2. *Voyeurism* yaitu, orang dewasa mencium seseorang dengan bernafsu.
3. *Fondling* yaitu, mengelus/meraba alat kelamin seseorang.
4. *Fellato* yaitu, memaksa orang untuk melakukan kontak mulut.

Tindak pidana persetubuhan sendiri merupakan salah satu tindak pidana yang sangat sulit dideteksi maupun ditelisik, masyarakat Indonesia pada umumnya menganggap tindakan persetubuhan adalah sebuah aib dan sangat tabu untuk dibicarakan. Suatu perilaku manusia yang pada suatu saat tertentu telah ditolak di dalam sesuatu pergaulan hidup tertentu dan

² Adami Chazawi, Tindak Pidana Mengenai Kesopanan, Raja Grafindo, Jakarta, 2005, hlm. 80.

³ Kartini Kartono, Psikologi Abnormal dan Abnormalitas Seksual, Mandar Maju, Bandung, 1985, hlm. 264.

dianggap sebagai perilaku yang harus ditiadakan oleh hukum pidana dengan menggunakan sarana-sarana yang bersifat memaksa yang terdapat didalamnya.⁴ Gejala yang dinamakan kejahatan pada dasarnya terjadi di dalam proses dimana ada interaksi sosial antara bagian-bagian dalam masyarakat yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perumusan tentang kejahatan dengan pihak-pihak mana yang memang melakukan kejahatan.⁵

Di Indonesia sendiri anak sangat dilindungi oleh Undang-Undang. Anak adalah titipan atau amanah dari Tuhan yang dititipkan kepada orangtua yang dalam dirinya juga melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya. Anak adalah generasi muda yang memiliki potensi serta penerus cita-cita yang bisa diharapkan setiap orangtua. Bahwa setiap anak juga kelak mampu memikul setiap tanggungjawab, maka ia perlu mendapat kesempatan untuk tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental, maupun secara sosial serta dapat mengejar setiap cita-cita yang ia inginkan.

Anak yang lahir, diharapkan bukan menjadi preman, pencuri, atau pencopet ataupun gepeng (gelandangan dan pengemis), tetapi diharapkan menjadi anak yang berguna bagi keluarga di masa datang, yaitu menjadi tulang punggung keluarga, pembawa nama baik keluarga, bahkan juga harapan nusa dan bangsa.⁶

⁴ P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hlm 181.

⁵ Topo Santoso dan Eva Achjani Zulfa, *Kriminologi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm 15.

⁶ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum terhadap Anak dan Perempuan*, Refika Aditama, Medan, 2012, hlm 68.

Anak adalah sekelompok yang harus diperhatikan oleh Negara dan masyarakat sekitar. Undang Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak mempertegas perlunya pemberatan sanksi pidana dan denda bagi pelaku kejahatan terhadap anak terutama kejahatan seksual yang bertujuan untuk memberikan efek jera.

Tujuan dari perlindungan anak itu sendiri disebutkan dalam Pasal 1 Ayat 2 Undang Undang Nomor 35 Tahun 2014 yang berbunyi :

“Perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi Anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.”

Disebutkan juga dalam Pasal 1 Ayat (12) Undang Undang Nomor 35 Tahun 2014 yaitu :

“Hak Anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dan dipenuhi oleh Orang Tua, Keluarga, masyarakat, negara, pemerintah, dan pemerintah daerah.”

Pelaku pelecehan seksual merasa bahwa anak adalah salah satu cara untuk menyalurkan hasrat seksualnya. Anak-anak belum cukup mampu untuk mengetahui bahwa perbuatan itu merupakan suatu tindak pidana serta bisa juga mereka tidak mempunyai keberanian untuk menolak setiap keinginan pelaku pencabulan tersebut dan dapat mempengaruhi pada psikologis maupun perkembangan lainnya. Dampak psikologis yang ditimbulkan anak tersebut akan menimbulkan trauma luar biasa yang berkepanjangan dan mengakibatkan sikap anak itu menjadi tidak sehat, takut yang berlebihan, tumbuh kembang jiwanya menjadi terganggu, dan

akhirnya berakibat pada keterbelakangan mental. Kejadian tersebut akan menjadi suatu kenangan yang pahit bagi anak korban pencabulan tersebut.

Pencabulan dan persetubuhan terhadap anak ini perlu mendapatkan perhatian yang sangat serius dari semua kalangan , terutama peran aktif dari kalangan penegak hukum. Menjatuhkan pidana kepada pelaku tindak pidana pencabulan terhadap anak tentu tidak lepas dari peranan hakim, jaksa, dan pihak kepolisian sebagai aparat penegak hukum untuk menyelesaikan kasus kejahatan seksual seringkali bukan berdasarkan kepentingan dan rasa keadilan korban, tetapi yang justru mengedepankan pertimbangan-pertimbangan sebagai berikut :

1. Demi alasan ketertiban umum;
2. Untuk mencegah rasa malu keluarga/pemuka adat/pemuka agama/tokoh masyarakat setempat;
3. Untuk mencegah terjadinya konflik yang meluas;

Sudah sepatutnya aparat penegak hukum memberikan sanksi yang setimpal bagi pelaku tindak pidana pencabulan tersebut sehingga supremasi hukum benar-benar ditegakkan dan terciptanya ketertiban dalam masyarakat. Sanksi diharapkan memberikan efek jera bagi pelaku tindak pidana pencabulan sehingga tidak akan mengulangi perbuatannya serta mencegah orang lain agar tidak akan melakukan tindak pidana pencabulan tersebut karena suatu ancaman sanksi yang cukup berat.

Di Indonesia sendiri Lembaga yang mempunyai kewenangan untuk mengadili dan menjatuhkan sanksi disebut lembaga peradilan, yang di

dallamnya terdapat aparaturnegara yang melaksanakan kewenangan untuk mengadili dan memutuskan suatu perkara yang terjadi di dalam masyarakat yang kita kenal sebagai Hakim. Tugas Hakim sesungguhnya adalah suatu tugas yang sangat mulia. Berdasarkan pernyataan tersebut terlihat bahwa tugas Hakim adalah tugas yang tanggungjawabnya sangat besar. Mereka harus menghadapi berbagai macam polemik serta gejolak dalam jiwanya ketika diharuskan membuat suatu pilihan yang tidak mudah dalam membuat suatu Putusan dalam perkara yang diadilinya, tidak hanya itu hakim juga harus meletakkan telinganya pada pendapat dan radda keadilan yang diharapkan oleh masyarakat.oleh karena itu putusan hakim merupakan cermin dari sikap, moralitas, penalaran dan masih banyak lagi yang lainnya yang dideskripsikan sebagai pengalaman seorang hakim dalam menjalankan tugas-tugasnya dan fungsinya.

Undang-undang di dalam pelaksanaannya telah sejalan menurut amanat Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 terkait dengan jaminan hak asasi manusia, yaitu anak sebagai manusia yang memiliki hak yang sama untuk tumbuh dan berkembang. Dalam melaksanakan pengawasan penyelenggara perlindungan anak diperlukan lembaga independen yang diharapkan dapat mendukung pemerintahan dalam menyelenggarakan perlindungan anak. Atas dasar ini pemerintah mengesahkan Peraturan Perundang-undangan Nomor 1 Tahun 2015 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Perubahan tersebut juga mempertegas tentang perlunya pemberatan sanksi serta denda bagi pelaku tindak pidana terhadap anak,

serta mendorong adanya langkah konkret untuk memulihkan kembali fisik, psikis dan sosial anak korban dan/atau anak pelaku kejahatan, agar kedepannya tidak melakukan kejahatan lagi.

Seperti tertulis di dalam Pasal 20 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyatakan bahwa Negara, Pemerintah Daerah, Masyarakat, Keluarga, dan Orang Tua atau Wali berkewajiban dan bertanggung jawab terhadap penyelenggaraan Perlindungan Anak. Khusus perlindungan terhadap anak korban kekerasan seksual, peraturan perundang-undangan lebih tegas terhadap sanksi bagi pelaku pencabulan serta persetubuhan terhadap anak maka di bentuk peraturan pemerintah pengganti undang-undang (perppu) Nomor 1 Tahun 2016 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak. Ketentuan sanksi pidana terhadap pelaku kesusilaan terhadap anak dalam Pasal 76D, Pasal 76E, Pasal 81, dan Pasal 82 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak sebagai berikut :

Pasal 76D

Setiap orang dilarang melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa anak melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain.

Pasal 76E

Setiap orang dilarang melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan, memaksa anak melakukantipu muslihat, melakukan serangkaian kebohongan, atau membujuk anak untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul.

Pasal 81

- (1) Setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 76D dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5(lima) tahun dan paling lama 15(lima belas tahun) dan denda paling banyak Rp. 5000.000.000.000,00 (Lima Miliar rupiah).
- (2) Ketentuan pidana sebagaimana dimaksud pada 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.
- (3) Dalam hal tindak pidana sebagaimanadimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh orang tua, wali, pengasuh anak, pendidik, atau tenaga kependidikan, maka pidananya ditambah $\frac{1}{3}$ (sepertiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Pasal 82

- (1) Setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 76E dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
- (2) Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh orang tua, wali, pengasuh anak, pendidik, atau tenaga kependidikan, maka pidananya ditambah $\frac{1}{3}$ (sepertiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Kemudian peraturan undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 direvisi khususnya pada Pasal 81 dan Pasal 82 dalam Perppu No 1 tahun 2016 yang pada pokoknya memuat:

Pasal 81

- (1) Setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76D dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas tahun) dan denda paling banyak Rp. 5000.000.000.000,00 (Lima Miliar rupiah).
- (2) Ketentuan pidana sebagaimana dimaksud pada 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.
- (3) Dalam hal ini tindak pidana sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dilakukan oleh orang tua, wali, orang-orang yang mempunyai hubungan keluarga, pengasuh anak, pendidik, tenaga kependidikan, aparat yang menangani perlindungan anak, atau dilakukan oleh lebih dari satu orang secara bersama-sama, pidananya ditambah $\frac{1}{3}$ (sepertiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).
- (4) Selain terhadap pelaku sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), penambahan $\frac{1}{3}$ (sepertiga) dari ancaman pidana juga dikenakan kepada pelaku yang pernah dipidana karena melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam pasal 76D.
- (5) Dalam hal ini tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76D menimbulkan korban lebih dari 1(satu) orang, mengakibatkan luka berat,

gangguan jiwa, penyakit menular, terganggu atau hilangnya fungsi reproduksi, dan/atau korban meninggal dunia, pelaku dipidana mati, seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 10 (sepuluh) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun.

- (6) Selain dikenai pidana sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Ayat (3), Ayat (4), dan Ayat (5), pelaku dapat dikenai pidana tambahan berupa pengumuman identitas pelaku.
- (7) Terhadap pelaku sebagaimana dimaksud pada Ayat (4) dan Ayat (5), dapat dikenai tindakan berupa kebiri kimia dan pemasangan alat pendeteksi elektronik.
- (8) Tindakan sebagaimana dimaksud pada Ayat (7) diputuskan bersama-sama dengan pidana pokok dengan memuat jangka waktu pelaksanaan tindakan.
- (9) Pidana tambahan dan tindakan dikecualikan bagi pelaku Anak.

Pasal 82

- (1) Setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76E dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling banyak Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
- (2) Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dilakukan oleh orang tua, wali, orang-orang yang mempunyai hubungan keluarga, pengasuh anak, pendidik, tenaga kependidikan, aparat yang menangani perlindungan anak, atau dilakukan oleh lebih dari satu orang

secara bersama-sama, pidananya ditambah 1/3 (sepertiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).

- (3) Selain terhadap pelaku sebagaimana dimaksud pada Ayat (2), penambahan 1/3 (sepertiga) dari ancaman pidana juga dikenakan kepada pelaku yang pernah dipidana karena melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76E.
- (4) Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76E menimbulkan korban lebih dari 1 (satu) orang, mengakibatkan luka berat, gangguan jiwa, penyakit menular, terganggu atau hilangnya fungsi reproduksi, dan/atau korban meninggal dunia, pidananya ditambah 1/3 (sepertiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).
- (5) Selain dikenai pidana sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) sampai dengan Ayat (4), pelaku dapat dikenai pidana tambahan berupa pengumuman identitas pelaku.
- (6) Terhadap pelaku sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) sampai dengan Ayat (4) dapat dikenai tindakan berupa rehabilitasi dan pemasangan alat pendeteksi elektronik.
- (7) Tindakan sebagaimana dimaksud pada Ayat (6) diputuskan bersama-sama dengan pidana pokok dengan memuat jangka waktu pelaksanaan tindakan.
- (8) Pidana tambahan dikecualikan bagi pelaku Anak.

Perbandingan pidana terhadap pelaku tindak pidana persetubuhan dan pencabulan sebagaimana diatur dalam Perppu No 1 Tahun 2016 Pasal 81

Ayat(5) yaitu pidana penjara paling singkat 10 (sepuluh) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76D menimbulkan korban lebih dari 1(satu) orang, mengakibatkan luka berat, gangguan jiwa, penyakit menular, terganggu atau hilangnya fungsi reproduksi, dan/atau korban meninggal dunia diperuntukkan bagi yang melanggar ketentuan Pasal 81 Ayat (5), sebelumnya Pasal 81 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak. Sedangkan dalam Pasal 81 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun. Dalam KUHP sendiri perbuatan cabul terdapat dalam pasal 290 Ayat (3) yaitu:

“Barang siapa membujuk seseorang yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya bahwa umurnya belum lima belas tahun atau kalau umumnya tidak jelas yang bersangkutan belum waktunya untuk dikawin, untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul atau bersetubuh diluar perkawinan dengan orang lain diancam pidana penjara paling lama tujuh tahun”

Dalam hukum di indonesia berlaku asas *“lex Specialis derogat lex generalis”*, dimana asas ini mengatakan bahwa aturan khusus mengesampingkan aturan umum. Dengan adanya Perppu No 1 Tahun 2016 Undang-Undang Perlindungan Anak khususnya Pasal 81 Undang-Undang No 35 Tahun 2014 dan dapat dikatakan bahwa Pasal 290 KUHP sudah tidak dapat diterapkan lagi bagi pelaku persetubuhan yang dilakukan terhadap anak, sebab Pasal 81 Perppu No 1 Tahun 2016 telah diatur secara khusus mengenai ketentuan pidana materil delik persetubuhan yang dilakukan terhadap anak itu sendiri. Dalam hal ini terdapat perbandingan antara

putusan tindak pidana persetubuhan dan tindak pidana percabulan, dimana putusan tindak pidana persetubuhan tersebut lebih rendah dibandingkan putusan tindak pidana percabulan. Hal tersebut tertulis di dalam tabel berikut ini.

Tabel 1.1
Ketentuan Pidana Materil Delik Persetubuhan Yang Dilakukan Terhadap Anak

No	Tindak Pidana	Undang-Undang yang Mengatur	Vonis
1	Membujuk anak untuk melakukan persetubuhan dengannya secara berlanjut Perkara putusan nomor : 72/Pid.Sus/2018/PN.Kng.	Pasal 81 ayat (2) UU RI Nomor 17 Tahun 2016 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti UU Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas UU RI Nomor 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak menjadi Undang-Undang Jo. Pasal 64 ayat (1) KUHP dan Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidna serta peraturan perundang-undangan.	Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa dengan pidana penjara selama 5 (lima) tahun dan membayar denda sebesar Rp.10.000.000,- (sepuluh juta rupiah) Subsidair 3 (tiga) bulan kurungan.
2	Membujuk anak untuk melakukan persetubuhan dengannya secara berlanjut. Perkara putusan nomor : 170/Pid.sus/2016/PN.Kng.	Pasal 81 ayat (2) Undang-undang Nomor 35 tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak jo. Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP jo. Pasal 64 ayat (1) KUHP dan Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana serta peraturan perundang-undangan lainnya yang bersangkutan.	Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa dengan pidana penjara selama 5 (lima) tahun dan membayar denda sebesar Rp.50.000.000,- (lima puluh juta rupiah) Subsidair 6

			(enam) bulan kurungan. Menetapkan terdakwa tetap ditahan serta menghukum terdakwa untuk membayar biaya perkara ini sebesar Rp.2000,- (dua ribu rupiah)
3	Dengan sengaja melakukan tipu muslihat, serangkaian kebohongan atau membujuk anak melakukan untuk melakukan perbuatan cabul. Perkara putusan nomor :313/Pid.sus/2018/PN. Trg.	Pasal 76 E Jo Pasal 82 ayat (1) UU RI No.35 Tahun 2014 tentang perubahan atas UU RI No.23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana serta peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan.	Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa dengan pidana penjara selama 7 (tujuh) tahun dan membayar denda sebesar Rp.100.000.000 ,- (Seratus juta rupiah) Subsidair 6 (enam) bulan kurungan.
4	Membujuk anak untuk melakukan perbuatan cabul. Perkara putusan nomor : 163/Pid.Sus/2015/PN .Kng.	Pasal 82 ayat (1) Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak jo Pasal 64 ayat (1) KUHP, dan kedua Pasal 82 Undang-undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak jo. Pasal 64 ayat (1) KUHP dan Undang-undang Nomor Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.	Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa dengan pidana penjara selama 9 (sembilan) tahun dan 6 (enam) bulan dan membayar denda sebesar Rp.10.000.000, - (Sepuluh juta rupiah) Subsidair 1 (satu) bulan kurungan.

Sumber : Data Diolah

Pada umumnya seorang hakim hanya merujuk pada pidana pokok dan pidana tambahan, seperti yang diatur dalam Pasal 10 KUHP. Dimana dalam sanksi pidana yang diatur dalam Pasal 10 KUHP tersebut, salah satu diantaranya adalah sanksi pidana penjara, dimana sanksi perampasan kemerdekaan inilah yang sering dijatuhkan hukuman oleh hakim di dalam putusannya karena dianggap lebih efektif dan dapat membuat pelaku kejahatan tersebut menjadi jera.

Menurut Oemar Seno Adji, sebagai seorang hakim dalam memberikan putusan kemungkinan dipengaruhi oleh beberapa hal, seperti pengaruh dari faktor agama, kebudayaan, pendidikan, nilai, norma dan sebagainya. Sehingga dapat dimungkinkan adanya perbedaan putusan atas kasus yang sama. Pada dasarnya hal tersebut lebih disebabkan oleh adanya perbedaan cara pandang sehingga mempengaruhi pertimbangan hakim dalam memberikan putusan.⁷ Cara penegakan hukum dan sanksi hukum dalam kenyataan sosial dan menghukum pelaku tindak pidana sebagai gejala sosial tidak lepas dari kenyataan masyarakat. Penegakan hukum pidana merupakan salah satu pengendalian terhadap kejahatan yang untuk diberantas atau sekurang-kurangnya dijaga agar berada dalam batasan tertentu.⁸ Kewenangan hakim dalam memutuskan suatu perkara diatur di dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang- Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang berbunyi “ Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali,

⁷ Oemar Seno Adji, *Hukum Hakim Pidana*, Erlangga, Jakarta, 1984, hlm 12.

⁸ Bambang Purnomo, *Pertumbuhan Hukum Penyimpangan diluar Kodifikasi Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, 1994, hlm 52.

mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”.

Sesungguhnya, pengawasan dan pengamatan putusan hakim yang dilakukan oleh hakim ini merupakan lembaga baru dalam hukum acara pidana di Indonesia. Semula hal ini dicantumkan dalam Undang-Undang Pokok Kekuasaan Kehakiman Pasal 33 Ayat (2). Di negara-negara lain pun lembaga masih baru, seperti Prancis yang mengenal *Juge de l' application des peines* sejak Tahun 1959 yang bertugas mengawasi pelaksanaan putusan hakim sejak putusan dijatuhkan bahkan sampai sesudah narapidana meninggalkan penjara. Mereka diangkat oleh presiden atas usul Menteri Kehakiman dan setelah mendengar hakim-hakim senior Mahkamah Agung untuk masa jabatan tiga tahun, yang dapat diperpanjang.⁹

Dalam menghadapi perumusan delik yang mengandung ancaman pidana penjara, hakim hanya dihadapkan kepada dua pilihan. *Pertama*, hakim dapat menjatuhkan pidana yang bersifat “*costodian*” (berupa pidana penjara atau pidana tutupan), atau kedua, menjatuhkan pidana yang bersifat “*non-costodian*” berupa pidana pengawasan. Pidana pengawasan yang dimaksudkan sebagai alternatif pidana penjara ini, menurut Konsep Buku I, dapat dikenakan kepada terdakwa yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun atau kurang (pasal 66 konsep).¹⁰

⁹ Andi Hamzah, Hukum Acara Pidana Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm 317

¹⁰ Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Kencana, Jakarta, 2011, hlm 166

Hukum mencampuri urusan manusia sebelum ia lahir dan masih mencampuri sesudah ia meninggal.¹¹ Atas dasar hukum tersebut diatas tujuan hukum adalah mencari kebenaran dan mendapatkan atau setidaknya tidaknya mendekati kebenaran materiil, ialah kebenaran yang selengkap-lengkapya dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketentuan hukum pidana secara jujur dan tepat dengan tujuan untuk mencari siapakah pelaku yang dapat didakwakan melakukan suatu pelanggaran hukum dan selanjutnya meminta pemeriksaan dan putusan dari pengadilan guna menentukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah orang yang didakwa itu dapat dipersalahkan.¹²

Berdasarkan uraian diatas, maka penulis tertarik melakukan penelitian untuk mengkaji masalah tersebut dengan mengambil judul : **“Analisis Perbandingan Putusan Hakim Terhadap Tindak Pidana Persetubuhan dan Tindak Pidana Percabulan Terhadap Anak”**

B. Permasalahan dan Ruang Lingkup

1. Permasalahan

Berdasarkan uraian Latar Belakang diatas, maka yang menjadi rumusan masalah adalah :

- a. Bagaimana Perbandingan Putusan Hakim Terhadap Tindak Pidana Persetubuhan dan Tindak Pidana Percabulan Terhadap Anak dengan alat bukti *Visum Et Repertum* ?

¹¹ Mr.L.J.Van Apeldoorn, Pengantar Ilmu Hukum, Pradyna Paramita, Jakarta, 2004, hlm 6.

¹² Andi Hamzah, Hukum Acara Pidana Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm 7, 8.

- b. Apakah putusan hakim tindak pidana pencabulan lebih berat dibandingkan dengan tindak pidana persetubuhan terhadap anak sudah memenuhi rasa keadilan ?

2. Ruang Lingkup Penelitian

Ruang lingkup dalam penelitian ini dibatasi pada kajian ilmu hukum pidana dan hukum acara pidana yang mengkaji mengenai dasar pertimbangan hakim terhadap anak yang melakukan persetubuhan dengan tipu muslihat, penelitian ini mengkaji Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak serta Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Studi penelitian ini diambil dari putusan – putusan Nomor: 313/Pid.Sus/2018/PN.Trg, Nomor: 72/Pid.Sus/2018/PN.Kng, Nomor: 170/Pid.Sus/2016/PN.Kng, Nomor: 163/Pid.Sus/2015/PN.Kng.

C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian ini adalah :

- a. Untuk menganalisis Perbandingan Putusan Hakim Terhadap Tindak Pidana Persetubuhan dan Tindak Pidana Pencabulan Terhadap Anak dengan alat bukti *Visum Et Repertum*.
- b. Untuk menganalisis putusan hakim tentang tindak pidana pencabulan lebih berat dibandingkan dengan tindak pidana persetubuhan terhadap anak dalam memenuhi rasa keadilan.

2. Kegunaan Penelitian

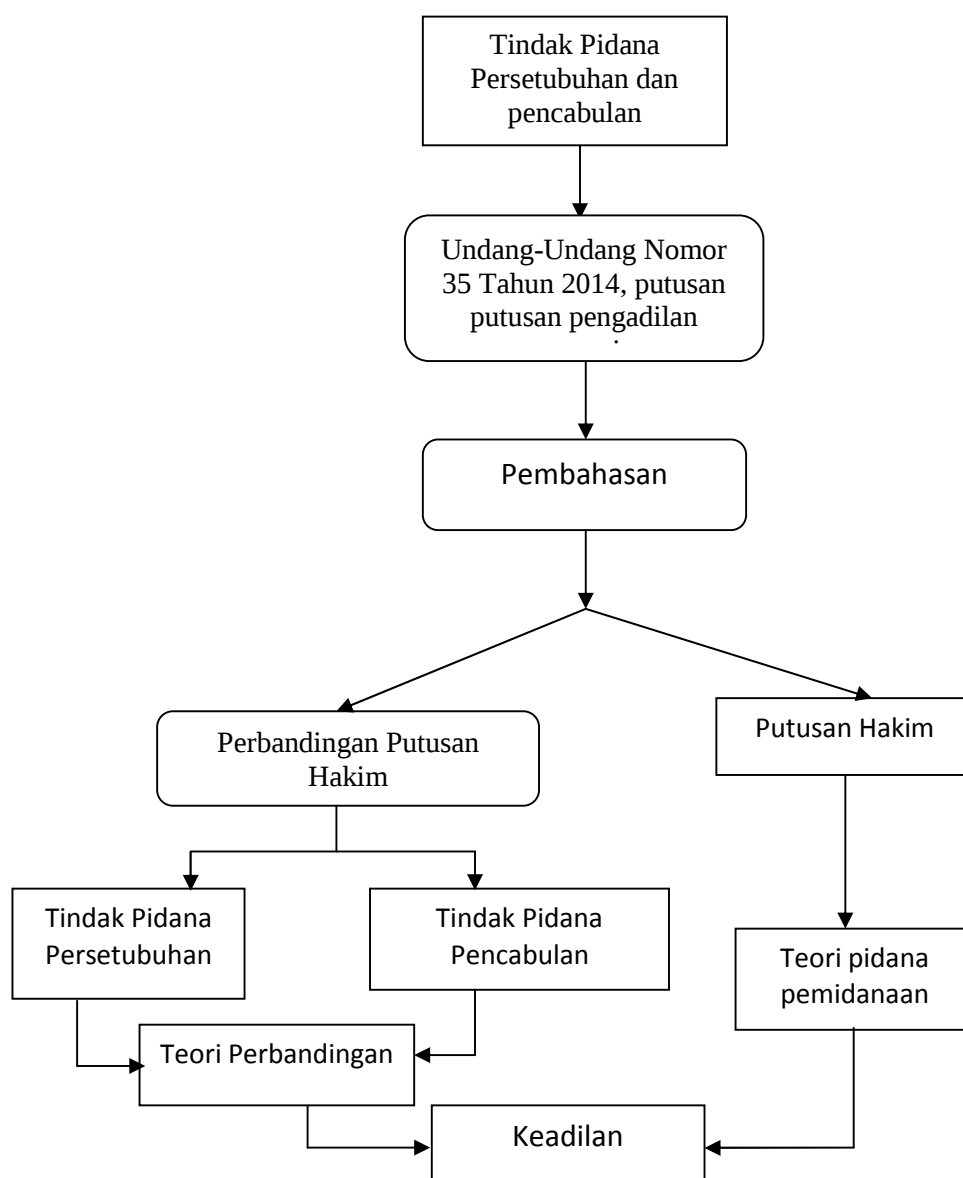
- a. Secara Teoritis, Kegunaan hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran dan dapat bermanfaat bagi perkembangan ilmu pengetahuan tentang anak dan ilmu pidana pada khususnya.
- b. Secara Praktis, Hasil penelitian ini diharapkan dapat digunakan sebagai acuan atau bahan masukan bagi para penegak hukum seperti hakim, penyidik, jaksa dan juga para akademisi dan pihak yang membutuhkan dalam melakukan penelitiannya dalam menangani masalah tindak pidana pencabulan terhadap anak, dan juga sebagai salah satu syarat dalam menempuh ujian sarjana Magister Hukum Universitas Lampung.

D. Kerangka Teori Dan Kerangka Konseptual

1. Alur Pikir

Alur pikir mengenai perbandingan putusan hakim terhadap tindak pidana persetubuhan dan tindak pidana pencabulan anak dapat dilihat pada bagan sebagai berikut :

Bagan 1. Alur Pikir Penelitian



2. Kerangka Teori

Berbicara tentang teori, sama halnya berbicara tentang hukum, sesungguhnya tidak ada definisi yang baku dan abadi. Secara umum apabila membahas teori, maka akan dihadapkan kepada dua macam realitas *in abstracto* yang ada di dalam *idea imajinatif* realitas dan padanannya yang berupa realitas *in abstracto* yang berada dalam pengalaman indrawi. Dalam banyak literatur, beberapa ahli menggunakan kata teori untuk menunjukkan bangunan berpikir yang tersusun sistematis, logis (rasional), empiris (kenyataan), juga simbolis.¹³

Untuk memperjelas jalannya penelitian yang akan dilaksanakan, maka para calon peneliti perlu menyusun kerangka pemikiran mengenai konsepsi tahap-tahap penelitiannya secara teoretis. Kerangka teoretis dibuat berupa skema sederhana yang menggambarkan secara singkat proses pemecahan masalah yang dikemukakan dalam penelitian. Skema sederhana yang dibuat, kemudian dijelaskan secukupnya mengenai mekanisme kerja faktor-faktor yang timbul. Dengan demikian gambaran jalannya penelitian secara keseluruhan dapat diketahui secara jelas dan terarah.¹⁴

¹³ Sabian Utsman, Metodologi Penelitian Hukum Progresif, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2014, hlm 52.

¹⁴ Cholid Narbuko - Abdu Achmadi, Metodologi Penelitian, Bumi Aksara, Jakarta, 2012, hlm 140.

a. **Teori keadilan**

Dalam mewujudkan keadilan yang substantif dalam peradilan yang di kursus konsep keadilan (justice), banyak ditemukan berbagai pengertian keadilan, diantaranya keadilan adalah menempatkan sesuatu pada tempatnya (proporsional) keadilan adalah keseimbangan antara hak dan kewajiban dan lain sebagainya. Keadilan menurut Aristoteles di dalam buku Komang Noprizal, keadilan adalah memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya. Keadilan dibagi menjadi tiga kelompok yaitu sebagai berikut:¹⁵

1) **Keadilan Legal**

Keadilan legal yaitu perlakuan yang sama terhadap semua orang sesuai dengan hukum yang berlaku itu berarti semua orang harus dilindungi dan tunduk pada hukum yang ada secara tanpa pandang bulu. Keadilan legal menyangkut hubungan antara individu atau kelompok masyarakat dengan negara. Intinya adalah semua orang atau kelompok masyarakat diperlakukan secara sama oleh negara dihadapan dan berdasarkan hukum yang berlaku.

¹⁵ Komang Noprizal, Skripsi Sarjana Hukum: "Analisis Dasar Pertimbangan Putusan Hakim Terhadap Pelaku Tindak Pidana Membujuk Anak Melakukan Persetubuhan" (Lampung: Universitas Lampung, 2017, hlm 9.

2) Keadilan Komutatif

Keadilan ini mengatur hubungan yang adil antara orang yang satu dan yang lain atau antara warga negara yang satu dengan warga negara yang lainnya. Keadilan komutatif menyangkut hubungan horizontal antara warga negara yang satu dengan warga negara yang lain. Dalam bisnis, keadilan komutatif juga disebut atau berlaku sebagai keadilan tukar. Dengan kata lain, keadilan komutatif menyangkut pertukaran yang adil antara pihak-pihak yang terlibat.

3) Keadilan Substantif

Keadilan Substantif dimaknai keadilan yang diberikan sesuai dengan aturan-aturan hukum substantif, dengan tanpa melihat kesalahan-kesalahan prosedural yang tidak berpengaruh pada hak-hak substantif penggugat. Ini berarti bahwa apa yang secara formal-prosedural benar bisa saja disalahkan secara materil dan substansinya melanggar keadilan. Demikian sebaliknya, apa yang secara formal salah bisa saja dibenarkan jika secara materil dan substansinya sudah cukup adil (hakim dapat menoleransi pelanggaran prosedural asalkan tidak melanggar substansi keadilan). Dengan kata lain, keadilan substansi bukan berarti hakim harus selalu mengabaikan bunyi undang-undang. Melainkan, dengan keadilan substantif berarti hakim itu bisa mengabaikan undang-undang.

Melainkan, dengan keadilan substantif berarti hakim bisa mengabaikan undang-undang yang tidak memberi rasa keadilan, tetapi berpedoman pada formal-prosedural undang-undang yang sudah memberi rasa keadilan sekaligus menjamin kepastian hukum. Artinya hakim dituntut untuk memiliki keberanian mengambil keputusan yang berbeda dengan ketentuan normatif undang-undang, sehingga keadilan substansial selalu saja sulit diwujudkan melalui putusan hakim pengadilan, karena hakim dan lembaga pengadilan hanya akan memberikan keadilan formal.

b. **Teori Penegakan Hukum**

Penegakan hukum dapat diartikan penyelenggara hukum oleh petugas penegak hukum dan oleh setiap orang yang mempunyai kepentingan sesuai dengan kewenangan nya masing-masing menurut aturan hukum yang berlaku. Menurut kamus hukum, penegakan hukum merupakan kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan dalam kaidah-kaidah, pandangan-pandangan yang mantap dan mengejawantahkannya dalam sikap dan tindakan sebagai serangkaian penjabaran nilai tahap akhir untuk menciptakan kedamaian pergaulan hidup; pelaksanaan hukum tertulis (*law on the books*) dalam realitas kehidupan bermasyarakat, istilah asingnya *law enforcement*.¹⁶ Di Indonesia

¹⁶ Viswandro, Kamus Istilah Hukum, Pustaka Yutisia, Yogyakarta, 2014, hlm 145.

terdapat macam-macam penegakan hukum yang ada di dalamnya yaitu :

1) Kejaksaan

Menurut Undang-Undang No.16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan, kejaksaan dalam perkembangan sistem ketatanegaraan di Indonesia, lembaga Kejaksaan merupakan bagian dari lembaga eksekutif yang tunduk kepada Presiden. Akan tetapi, apabila dari segi fungsi kejaksaan merupakan bagian dari lembaga yudikatif.

2) Kehakiman

Menurut Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 1 Ayat (1) menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia

3) Lembaga Pemasyarakatan

Lembaga Pemasyarakatan (LAPAS) diatur dalam Undang-Undang No.12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan yang mengubah sistem kepenjaraan menjadi sistem pemasyarakatan. Menurut Pasal 1 angka 3 Undang-Undang

No.12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan, dinyatakan bahwa Lembaga Pemasyarakatan adalah tempat untuk melaksanakan pembinaan narapidana dan anak didik pemasyarakatan.

4) Kepolisian

Kepolisian sebagai subsistem peradilan pidana diatur dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia. Sesuai Pasal 13 Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 tersebut kepolisian mempunyai tugas pokok memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, menegakkan hukum dan memberikan perlindungan, pengayoman dan pelayanan kepada masyarakat.

c. **Teori Pidana dan Pemidanaan**

Menurut kamus hukum, pengertian dari Hukum pidana adalah keseluruhan daripada ketentuan-ketentuan hukum yang mengandung perintah-perintah dan larangan-larangan mana bersanksikan hukuman (pidana), ialah suatu penderitaan khas yang dipaksakan kepada tiap-tiap siapa yang melanggarnya.¹⁷

Ditegaskan selanjutnya bahwa sanksi pidana harus disepadankan dengan kebutuhan untuk melindungi dan mempertahankan kepentingan-kepentingan ini. Pidana hanya dibenarkan apabila ada kebutuhan yang berguna bagi masyarakat; pidana yang tidak

¹⁷ Subekti, Kamus Hukum, Pradnya Paramita, Jakarta, 1979, hlm 58.

diperlukan tidak dapat dibenarkan dan berbahaya bagi masyarakat. Selain itu, batas-batas sanksi pidana ditetapkan pula berdasar kepentingan-kepentingan ini dan nilai-nilai yang mewujudkannya. Berdasarkan pandangan yang demikian, maka menurut Bassiouni disiplin hukum pidana bukan hanya pragmatis tetapi juga suatu disiplin yang berdasarkan dan berorientasi pada nilai (*not only pragmatic but also value-based and value-oriented*)¹⁸

Tindak pidana adalah suatu perbuatan yang telah dirumuskan dalam UU. Hal ini didasarkan pada perumusan asas legalitas dalam Pasal 1 KUHP yang mengandung asas “*nullum delictum sine lege*” dan sekaligus mengandung asas “sifat melawan hukum yang formal/positif”. Padahal secara teoritis dan menurut yurisprudensi serta menurut rasa keadilan, diakui adanya asas “tiada tindak pidana dan ppidanaan tanpa sifat melawan hukum (secara materiil)” atau asas “sifat melawan hukum yang negatif”. Asas ini dikenal juga dengan sebutan asas “ketiadaan sifat melawan hukum” (*the absence of unlawfulness*). Asas ini sebenarnya juga tersimpul (secara implisit) didalam “aturan khusus” KUHP, yaitu dengan adanya beberapa perumusan delik di buku II yang secara eksplisit menyebutkan unsur melawan hukum (misalnya, Pasal 333

¹⁸ Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Kencana, Jakarta, 2011, hlm 36.

tentang perampasan kemerdekaan, Pasal 368 tentang pemerasan, pasal 406 tentang perusakan barang).¹⁹

Menurut Van Bemmelen, seperti yang tertulis dibuku lamintang, yang harus dipandang sebagai waktu dan tempat dilakukannya sesuatu tindak pidana itu pada dasarnya adalah waktu dan tempat dimana seorang pelaku telah melakukan perbuatannya secara material. Keterangan pemerintah mengenai locus delicti diatas telah menimbulkan beberapa pendapat yang berbeda-beda didalam ilmu pengetahuan hukum pidana mengenai tempat yang manakah yang seharusnya dipandang sebagai tempat dilakukannya sesuatu tindak pidana, khususnya apabila tindak pidana tersebut oleh undang-undang telah dirumuskan secara material.²⁰

Dipidananya seseorang tidaklah cukup dengan membuktikan bahwa orang itu telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum. Jadi meskipun perbuatannya memenuhi rumusan delik dalam undang-undang dan tidak dibenarkan (*an objective breach of a penal provision*), namun hal tersebut belum memenuhi syarat untuk penjatuhan pidana. Untuk dapat dipertanggungjawabkannya orang tersebut masih perlu adanya syarat, bahwa orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan atau bersalah (*subjective guilt*). Dengan perkataan lain, orang tersebut harus dapat dipertanggungjawabkan

¹⁹ Ibid, hlm 86.

²⁰ P.A.F. Lamintang, Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hlm 229.

atas perbuatannya atau jika dilihat dari sudut perbuatannya, perbuatannya harus dapat dipertanggungjawabkan kepada orang tersebut. Dalam hal ini berlaku asas “Tiada Pidana Tanpa Kesalahan” atau *Keine Strafe ohne Schuld* atau *Geen straf zonder Schuld* atau *Nulla Poena Sine Culpa* (“*culpa*” disini dalam arti luas, meliputi juga kesengajaan).²¹

Tujuan pemidanaan menurut Pasal 54 R-KUHP Tahun 2005 adalah:²²

- 1) Pemidanaan bertujuan:
 - a. mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
 - b. memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
 - c. menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat;
 - d. membebaskan rasa bersalah pada terpidana dan;
 - e. memaafkan terpidana

²¹ Nikmah Rosidah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Pustaka Magister Semarang, Semarang, 2011, hlm 40.

²² *Ibid*, hlm72.

- 2) pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia

Menurut profesor Sudarto, perkataan pemidanaan itu adalah sinonim dengan perkataan penghukuman. Tentang hal tersebut berkatalah beliau antara lain bahwa:

*“ penghukuman itu berasal dari kata dasar hukum, sehingga dapat diartikan sebagai menetapkan hukum atau memutuskan tentang hukumnya (beregten). Menetapkan hukum untuk suatu peristiwa itu tidak hanya menyangkut bidang hukum pidana saja, akan tetapi juga hukum perdata. Oleh karena tulisan ini berkisar pada hukum pidana, maka istilah tersebut harus disempitkan artinya, yakni penghukuman dalam perkara pidana, yang kerap kali sinonim dengan pemidanaan atau pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim. Penghukuman dalam hal ini mempunyai makna sama dengan sentence atau veroordeling”.*²³

Hakim dalam menjatuhkan pidana kepada seseorang, maka pidana hanya dapat dijatuhkan bila perbuatan tersebut telah diatur dalam ketentuan perundang-undangan. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa hakim wajib memutuskan tiap-tiap perkara, menafsirkan atau menjelaskan undang-undang jika tidak jelas dan melengkapinya jika tidak lengkap. Akan tetapi penafsiran hakim mengenai undang-undang dan ketentuan yang dibuatnya itu, tidak memiliki kekuatan mengikat umum, tetapi hanya berlaku dalam peristiwa-peristiwa tertentu. Karena itu secara prinsip hakim tidak terikat oleh putusan-putusan hakim lainnya.

²³ P.A.F.Lamintang, Hukum Penitensier Indonesia, Armico, Bandung, 1984, hlm 49.

Berdasarkan uraian di atas, maka setiap hakim bebas bertindak dalam menjatuhkan sanksi pidana menurut kebenaran dan keyakinannya. Agar dapat mewujudkan hukum pidana yang berkeadilan di Indonesia maka hakim juga wajib mengedepankan aspek-aspek sosial kemanusiaan dan hak asasi manusia dengan menerapkan beberapa teori pertimbangan hakim. Pidana ini pada hakikatnya hanya merupakan alat untuk mencapai tujuan, maka konsep pertama-tama merumuskan tentang tujuan pemidanaan. Dalam mengidentifikasi tujuan pemidanaan, konsep bertolak dari keseimbangan 2 sasaran pokok, yaitu perlindungan masyarakat dan perlindungan/pembinaan individu pelaku tindak pidana.

Sesudah putusan pemidanaan diucapkan, hakim ketua sidang wajib memberitahukan kepada terdakwa tentang apa yang menjadi haknya, yaitu:

- a. hak segera menerima atau segera menolak putusan;
- b. hak mempelajari putusan sebelum menyatakan menerima atau menolak putusan, dalam tenggang waktu yang ditentukan yaitu tujuh hari sesudah putusan dijatuhkan atau setelah putusan diberitahukan kepada terdakwa yang tidak hadir (Pasal 196 Ayat (3) jo. Pasal 233 Ayat (2) KUHAP;
- c. hak minta penangguhan pelaksanaan putusan dalam tenggang waktu yang ditentukan oleh undang-undang untuk

dapat mengajukan grasi, dalam hal ia menerima putusan (Pasal 169 Ayat (3) KUHAP Jo. Undang-Undang Grasi);

- d. hak minta banding dalam tenggang waktu tujuh hari setelah putusan dijatuhkan atau setelah putusan diberitahukan kepada terdakwa yang tidak hadir sebagaimana dimaksud dalam pasal 196 Ayat (2) KUHAP (Pasal 196 Ayat (3) jo. Pasal 233 Ayat (2) KUHAP);
- e. hak segera mencabut pernyataan sebagaimana dimaksud pada butir a (menolak putusan) dalam waktu seperti ditentukan dalam Pasal 235 Ayat (1) KUHAP yang menyatakan bahwa selama perkara banding dapat dicabut sewaktu-waktu dan dalam hal sudah dicabut, permintaan banding dalam perkara itu tidak boleh diajukan lagi (Pasal 196 Ayat (3) KUHAP).²⁴

3. Konseptual

Adapun kerangka konsep yang digunakan dalam penelitian ini sebagai berikut:

a. Hakim

Hakim adalah seseorang yang mempunyai fungsi memeriksa dan memutus (mengadili) suatu perkara.²⁵ Di dalam Pasal 1 Ayat (5) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa yang dimaksud Hakim adalah hakim

²⁴ Andi Hamzah, Hukum Acara Pidana Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm 284.

²⁵ Viswandro, Kamus Istilah Hukum, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2014, hlm 100.

pada badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan hakim pada pengadilan khusus yang berada dalam lingkungan peradilan tersebut. Sedangkan menurut Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 1 Ayat (1) menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia. Di dalam pasal 1 Ayat 8 KUHAP menyebutkan bahwa hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili. Jadi secara umum pengertian hakim adalah pejabat peradilan yang mempunyai fungsi dan tugas memeriksa dan memutus (mengadili) suatu perkara dan diberi wewenang oleh undang-undang dalam melaksanakan tugasnya tersebut.

b. Anak

Anak berdasarkan ketentuan Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang 23 Tahun 2002 *Jo* Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.

Anak dalam masyarakat merupakan pembawa kebahagiaan, hal ini dapat dibuktikan dalam setiap upacara pernikahan, terdapat doa restu dan harapan semoga kedua insan atau kedua mempelai

dikaruniai anak.²⁶ Pada hakikatnya anak tidak dapat melindungi diri sendiri dari berbagai macam tindakan yang menimbulkan kerugian mental, fisik, sosial dalam berbagai bidang kehidupan dan penghidupan. Anak harus dibantu oleh orang lain dalam melindungi dirinya, mengingat situasi dan kondisinya, anak perlu mendapat perlindungan agar tidak mengalami kerugian, baik mental, fisik maupun sosial.²⁷ Konvensi tentang hak-hak anak bahwa dalam deklarasi hak asasi manusia sedunia, PBB telah menyatakan bahwa masa kanak-kanak berhak memperoleh pemeliharaan dan bantuan khusus.²⁸

c. Persetubuhan

Yang dimaksud dengan persetubuhan adalah masuknya penis (kemaluan laki-laki) kedalam vagina (kemaluan perempuan) yang dapat menimbulkan kehamilan jika air mani di kemaluan laki-laki ini masuk ke dalam kemaluan wanita. Akan tetapi secara umum tanpa mengeluarkan air mani pun sudah termasuk dikatakan dengan persetubuhan sehingga tidak tepan jika dikatakan dengan percobaan persetubuh. Menurut R. Sughandi dalam asumsinya yaitu “seorang pria yang memaksa pada seorang wanita bukan istrinya untuk bersetubuh dengannya dengan ancaman kekerasan, yang mana

²⁶ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum terhadap Anak dan Perempuan*, Refika Aditama, Medan, 2012, hlm 68

²⁷ Ibid, hlm 69

²⁸ Nikmah Rosidah dan Rini Fathonah, *Hukum Peradilan Anak*, Zam-Zam Tower, Bandar Lampung, 2017, hlm 6.

diharuskan kemaluan pria telah masuk ke dalam lubang seorang wanita yang kemudian mengeluarkan mani.²⁹

d. Tipu Muslihat

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) pengertian tipu muslihat adalah siasat; ilmu (perang dsb). Pengertian tipu muslihat menurut R. Sugandhi ialah “suatu tipu yang diatur sedemikian rapinya, sehingga orang yang berpikiran normal pun dapat mempercayainya akan kebenaran hal yang ditipukan itu”. Menurut Sudarso dalam bukunya *Kenakalan Remaja* pengertian tipu muslihat adalah suatu perbuatan bersifat menipu yang dapat digunakan untuk memudahkan jalan terhadap kesan-kesan bohong dan penampilan-penampilan palsu yang memperkuat kesan tersebut. Tipu muslihat biasanya terdiri dari perbuatan sedemikian rupa sehingga perbuatan tersebut menimbulkan kepercayaan kepada orang lain.³⁰

e. Pencabulan

Pencabulan berasal dari kata cabul, dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia dan dalam kamus hukum berarti :”keji dan kotor, tidak senonoh (melanggar kesopanan, kesusilaan).³¹ Pencabulan atau yang bisa dikatakan perbuatan cabul adalah semua perbuatan yang

²⁹ Ahmad Kamil, *Hukum Perlindungan dan Pengangkatan Anak di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, 2008, hlm 93.

³⁰

http://fh.unsoed.ac.id/sites/default/files/bibliofile/SKRIPSI%2520SUTO%2520PRA TI KO.pdf&ved=2ahUKEwiNzsvgzqTeAhWKPY8KHxgbAroQFjAGegQIBhAB&usg=AO vVaw0LUssu_PIT0729ASwqxQft diakses pada tanggal 27 Oktober 2018, Pukul 21.20 wib.

³¹ Sulistiyaningih, *Skripsi Sarjana Hukum: Tindak Pidana Pencabulan Anak*, Universitas Jenderal Sudirman, Purwokerto, 2012, hlm 13.

melanggar kesopanan atau kesusilaan, tetapi juga setiap perbuatan terhadap badan atau dengan badan sendiri, maupun badan orang lain yang melanggar kesopanan. Perbuatan cabul merupakan nama kelompok berbagai jenis perbuatan yang melanggar kesopanan atau kesusilaan, juga termasuk perbuatan persetubuhan diluar perkawinan.³²

E. Metode Penelitian

1. Metode Pendekatan

Pendekatan masalah yang digunakan dalam penelitian ini yaitu dengan cara pendekatan yuridis normatif dan pendekatan yuridis empiris. Pendekatan yuridis normatif dilakukan dengan mempelajari, melihat dan menelaah mengenai beberapa hal yang bersifat teoritis yang menyangkut asas-asas hukum, konsepsi, pandangan, doktrin-doktrin hukum, peraturan hukum dan sistem hukum yang berkenaan dengan permasalahan penelitian ini. Peneliti mengharapkan suatu hasil penyanderaan terhadap konsep hukum, doktrin dan bahan hukum lainnya yang telah berkembang pada masa kini, oleh karenanya penelitian ini bersifat eksploratoris dan deskriptif. Penggunaan penelitian hukum normatif ini juga bertujuan menemukan konsep-konsep yang diterapkan untuk menyelesaikan masalah atau menguji teori yang ada terhadap situasi konkrit. Dengan demikian penelitian ini mencakup analisis hukum tertulis yang didahului

³² Mochamad Anwar, Hukum Pidana Bagian Khusus Jilid 2, Alumni, Bandung, 1982, hlm 231.

inventarisasi hukum positif.³³ Metode penelitian hukum normatif ini dianggap sesuai dengan penyelidikan terhadap hukum tertulis, sehingga sejauh mungkin didasarkan pada ajaran teori yang murni mengenai hukum dari Hans Kelsen.³⁴

2. Sumber dan Jenis Data

Didalam upaya melengkapi materi penelitian hukum ini, penulis menggunakan data hukum yang dapat dibagi menjadi:

a. Data Primer

Data primer adalah data yang di dapat dengan cara melakukan penelitian langsung terhadap objek penelitian dengan cara observasi dan wawancara terhadap narasumber, untuk mendapatkan data yang diperlukan dalam penelitian ini. Data Primer dalam penelitian ini diambil dari Putusan-putusan pengadilan negeri tentang tindak pidana persetubuhan dan tindak pidana pencabulan sebagai bahan perbandingan.

b. Data Sekunder

Data sekunder adalah data yang diperoleh dari berbagai sumber hukum yang berhubungan dengan permasalahan yang diteliti. Data sekunder terdiri dari 3 jenis bahan hukum, yaitu:

- 1) Bahan hukum primer (primari law material), adalah bahan-bahan hukum yang mengikat, bahan hukum primer dalam tulisan ini

³³ Bambang Poernomo, *Pelaksanaan Pidana Penjara Dengan Sistem Pemasyarakatan*, Liberty, Yogyakarta, 1986, hlm 106.

³⁴ *Ibid*, hlm 107

berupa peraturan perundang-undangan yang berlaku dan ada kaitannya dengan permasalahan yang akan dipecahkan di dalam tulisan ini diantaranya adalah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), Undang-Undang Nomor 35 Tahun Perlindungan Anak, serta peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan.

- 2) Bahan Hukum Sekunder, yakni bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap hukum primer. Bahan hukum primer berupa buku, rancangan undang-undang, majalah, karya ilmiah, maupun artikel-artikel lainnya yang berhubungan dengan obyek yaitu semua dokumen yang merupakan informasi, atau kajian yang berkaitan dengan penelitian, seperti majalah-majalah, koran-koran, karya tulis ilmiah dan beberapa sumber dari internet yang berkaitan dengan persoalan.
- 3) Bahan Hukum Tersier (tertiary law material) yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan-penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yaitu berupa Kamus Hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), dan Ensiclopedia.

3. Penentuan Narasumber

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) pengertian dari Narasumber adalah orang yang memberi (mengetahui secara jelas atau menjadi sumber) informasi. Penentuan narasumber dilakukan dengan cara menggunakan metode *purposive sampling* yaitu suatu proses metode penentuan dan pengambilan narasumber berdasarkan pertimbangan atas

keterkaitan masalah serta maksud dan tujuan penelitian. Narasumber di dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

- | | |
|---|--------------------|
| a. Hakim pada Pengadilan Negeri Kelas IA Tanjung Karang | : 1 orang |
| b. Jaksa pada Kejaksaan Negeri Pringsewu | : 1 orang |
| c. Akademisi pada Fakultas Hukum Universitas Lampung | : <u>1 orang +</u> |
| Jumlah | 3 orang |

4. Pengumpulan dan Pengolahan Data

Pengumpulan Data dilakukan dengan prosedur studi kepustakaan dan studi lapangan sebagai berikut:

a. Studi Kepustakaan

Studi kepustakaan adalah prosedur yang dilakukan dengan serangkaian kegiatan seperti membaca, menelaah dan mengutip dari buku-buku literatur serta melakukan pengkajian terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan terkait dengan permasalahan.

b. Studi Lapangan

Studi lapangan adalah prosedur yang dilakukan dengan kegiatan wawancara (*interview*) kepada responden penelitian sebagai usaha mengumpulkan berbagai data dan informasi yang dibutuhkan sesuai dengan permasalahan yang di bahas dalam penelitian.

Pengolahan Data dilakukan untuk mempermudah analisis data yang telah diperoleh sesuai dengan permasalahan yang diteliti. Pengolahan data dilakukan dengan tahapan sebagai berikut.

Setelah data sekunder dan data primer diperoleh kemudian dilakukan pengolahan data dengan langkah-langkah sebagai berikut:

1) Seleksi Data

Seleksi data yaitu yang diperiksa kelengkapannya, kejelasannya, serta relevansinya terhadap penelitiannya.

2) Klasifikasi Data

Klasifikasi data yaitu memilah-memilah atau menggolongkan data yang diperoleh baik dengan studi pustaka.

3) Sistematisasi Data

Sistematika data yaitu menempatkan data sesuai dengan pokok bahasan yang telah ditetapkan secara praktis dan sistematis.

5. Analisis Data

Setelah mengumpulkan dan pengolahan data selesai kemudian dilakukan analisis secara kualitatif dengan pendekatan yuridis normatif, yaitu dengan menguraikan semua hasil penelitian yang diperoleh dari teori, perundang-undangan dan data lapangan, menurut sifat gejala dan peristiwa hukum yang berlaku yang ditautkan dengan teori hukum pidana.

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Identifikasi Umum tentang Tindak Pidana

Sebelum membahas lebih jauh mengenai tindak pidana kekerasan seksual, baiknya kita mengerti definisi dari tindak pidana itu sendiri. Pembagian tindak pidana di dalam KUHP terdiri atas Kejahatan dan Pelanggaran.³⁵ Tindak pidana berarti setiap perbuatan yang diancam hukuman sebagai kejahatan atau pelanggaran baik yang disebut dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana maupun peraturan perundang-undangan lainnya.³⁶

Istilah Tindak Pidana berasal dari bahasa latin, yakni *delictum* atau *delicta* yang berarti delik, dan didalam bahasa belanda tindak pidana lebih dikenal dengan istilah *Strafbaar Feit*, tetapi tidak ada penjelasan resmi tentang apa yang dimaksud dengan *strafbaar feit* itu. Karena itu para ahli hukum berusaha untuk memberikan arti dari istilah itu,³⁷ sehingga sampai saat ini ada berbagai macam pendapat. *Strafbaar feit* terdiri dari tiga kata, yakni *straf*, *baar*, dan *feit*. Secara literlijk kata “*straf*” artinya pidana, “*baar*” artinya dapat atau boleh atau bisa dan “*feit*” itu sendiri adalah perbuatan, jadi secara umum menurut pendapat penulis sendiri arti dari *strafbaar feit* itu sendiri berarti perbuatan yang dapat dipidana.

³⁵ Leden Marpaung, Tindak Pidana Terhadap Kehormatan, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm 4.

³⁶ Viswandro, Kamus Istilah Hukum, Pudtaka Yustisia, jakarta, 2014, hlm 169.

³⁷ Adami Chazawi, Pelajaran Hukum Pidana, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm 67.

Sementara delik yang dalam bahasa Inggris disebut *delict* memiliki makna suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana.

Tindak pidana merupakan suatu bentuk perilaku tindakan yang membawa konsekuensi sanksi hukuman pidana pada siapapun yang melakukannya. Oleh karena itu, tidak sulit dipahami bahwa tindakan-tindakan semacam ini layak dikaitkan dengan *nilai-nilai* mendasar yang dipercaya dan dianut oleh suatu kelompok masyarakat pada suatu tempat dan waktu tertentu. Tidak mengherankan bahwa perbedaan ruang tempat dan waktu juga akan memberikan perbedaan yang mendasar mengenai sudut pandangnya tentang sejumlah tindak pidana.

Istilah tindak pidana menunjukkan pengertian gerak-gerik tingkah laku dan gerak-gerik jasmani *seseorang*. Hal hal tersebut terdapat juga seseorang untuk tidak berbuat, akan tetapi dengan tidak membuatnya dia, dia telah melakukan tindak pidana.³⁸

Simons, merumuskan *Strafbaarfeit* adalah suatu yang diancam dengan tindak pidana oleh undang-undang, bertentangan dengan hukum (*onrechtmatig*) dilakukan dengan kesalahan (*schuld*) oleh orang yang mampu bertanggung jawab.³⁹

Menurut Zaeni Asyhadi di dalam bukunya, yang dimaksud pidana adalah keseluruhan peraturan atau norma hukum yang mengatur perbuatan-perbuatan yang dapat dipidana karena melanggar peraturan pidana. Dengan

³⁸ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Rajawali Pers, Jakarta, 2013, hlm 49.

³⁹ S.R Sianturi, E.Y. Kanter, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Stora Grafika, Jakarta, 2002, hlm 205.

kata lain adalah keseluruhan peraturan atau norma hukum yang berisikan perintah dan larangan, dan barang siapa yang melanggarnya dapat dijatuhi sanksi pidana.⁴⁰

Ted Honderich sebagaimana dikutip oleh Barda Nawawi berpendapat bahwa pidana dapat disebut sebagai alat pencegah yang ekonomis (*ekonomical seterrents*) apabila dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut :⁴¹

- a. Pidana itu sungguh-sungguh mencegah.
- b. Pidana itu tidak menyebabkan timbulnya keadaan yang lebih berbahaya/merugikan daripada yang akan terjadi apabila pidana itu tidak dikenakan.
- c. Tidak ada pidana lain yang dapat mencegah secara efektif dengan bahaya/kerugian yang lebih kecil.

Seseorang dapat dijatuhi pidana apabila orang itu telah memenuhi unsur-unsur tindak pidana yang telah dirumuskan dalam KUHP, karena pada umumnya pasal-pasal dalam KUHP terdiri dari unsur-unsur tindak pidana.

Lamintang menjelaskan tentang unsur-unsur tindak pidana dibagi menjadi dua macam unsur, yakni unsur-unsur *subjektif* dan unsur-unsur *objektif*. Yang dimaksud dengan unsur-unsur *subjektif* itu adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku, dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam

⁴⁰ H.Zaeni Asyhadie, Pengantar Ilmu Hukum, Rajawali Pers, Jakarta, 2013, hlm. 41.

⁴¹ Barda Nawawi, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Kencana, Jakarta, 2011, hlm

hatinya. Sedangkan yang dimaksud dengan unsur-unsur *objektif* itu adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu di dalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari si pelaku itu harus di lakukan.⁴²

B. Pengertian Pidana dan Pemidanaan

Seperti yang dikutip juga oleh Zaeni Asyhadie di dalam bukunya, yang dimaksud dengan pidana adalah keseluruhan peraturan atau norma hukum yang mengatur perbuatan-perbuatan yang dapat dipidana karena melanggar peraturan pidana. Dengan kata lain adalah keseluruhan peraturan atau norma hukum yang berisi perintah dan larangan, dan barang siapa yang melanggarnya dapat dijatuhi sanksi pidana.⁴³

Istilah pidana berasal dari bahasa hindu jawa yang artinya hukuman, nestapa, atau sedih hati; dalam bahasa belanda disebut *straf*.⁴⁴

Pidana memiliki definisi yang beragam dan beberapa pakar memberikan pengertian berdasarkan pendapatnya masing-masing. Menurut kamus hukum pengertian dari pidana adalah hukuman. atau dapat disebut juga dengan hukum publik yang mengancam perbuatan-perbuatan tertentu dengan pidana atau hukuman ; perbuatan-perbuatan tersebut dinamakan tindak pidana.⁴⁵ Sedangkan disisi lain Pidana dalam hukum pidana merupakan suatu alat dan bukan tujuan dari hukum pidana, yang apabila

⁴² P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hlm. 193.

⁴³ Zaeni Asyhadie, *Pengantar Ilmu Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, 2013, hlm. 41.

⁴⁴ H. Hilman Hadikusuma, *Bahasa Hukum Indonesia*, Alumni, Bandung, 1992, hlm. 114.

⁴⁵ Subekti, *Kamus Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1979, hlm. 93.

dilaksanakan tiada lain adalah berupa penderitaan atau rasa tidak enak bagi yang bersangkutan disebut terpidana.⁴⁶ Sedangkan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia pengertian pidana adalah hukum mengenai perbuatan kejahatan dan pelanggaran terhadap penguasa.⁴⁷

Van Hamel sebagaimana dikutip Lamintang, *een bijzonder leed, tegen den overtreder van een door den staat gehandhaafd rechtsvoorschrift, op den enkelen ground van die overtreding, van wege den staat als handhaver der openbare rechtsorde, door met de rechtsbedeeling belaste gezaguit te spreken* yang terjemahannya pidana adalah suatu penderitaan yang bersifat khusus, yang telah dijatuhkan oleh kekuasaan yang berwenang untuk menjatuhkan pidana atas nama negara sebagai penanggung jawab dari ketertiban hukum umum bagi seorang pelanggar, yakni semata-mata karena orang tersebut telah melanggar suatu peraturan hukum yang harus ditegakkan oleh negara.⁴⁸

Pemidanaan berasal dari kata “pidana” yang sering diartikan pula dengan hukuman.⁴⁹ Definisi pemidanaan menurut sudarto merupakan sinonim perkataan penghukuman. Penghukuman berasal dari kata dasar hukum, sehingga dapat diartikan menetapkan hukum atau memutuskan tentang hukum (berechten). Menetapkan hukum untuk suatu peristiwa tidak hanya menyangkut bidang hukum pidana saja, akan tetapi juga hukum

⁴⁶ Adami Chazawi, *Pelajaran hukum pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm. 24.

⁴⁷ W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2007, hlm. 889.

⁴⁸ P. A. F. Lamintang, *hukum penitensier*, Armico, Bandung, 1982, hlm. 47.

⁴⁹ Djoko Prakoso, Nurwachid, *Pidana Mati Di Indonesia Dewasa Ini*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984, hlm. 13.

perdata.⁵⁰ Oleh karena tulisan ini berkisar pada hukum pidana, maka istilah tersebut harus disempitkan artinya, yakni penghukuman dalam perkara pidana, yang kerap kali sinonim dengan pemidanaan atau pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim. Penghukuman dalam hal ini mempunyai makna sama dengan sentence atau veroordeling.⁵¹

Jerome Hall mendeskripsi lebih terperinci mengenai pemidanaan yaitu : *Pertama*, pemidanaan adalah kehilangan hal-hal yang diperlukan dalam hidup. *Kedua*, ia memaksa dengan kekerasan. *Ketiga*, ia diberikan atas nama negara ia “dioritaskan”. *Keempat*, pemidanaan mensyaratkan adanya peraturan-peraturan, pelanggaran-pelanggaran, dan penentuannya yang diekspresikan dalam putusan. *Kelima*, ia diberikan kepada pelanggar yang telah melakukan kejahatan, dan ini mensyaratkan adanya sekumpulan nilai-nilai yang dengan beracuan kepadanya, kejahatan dan pemidanaan itu signifikan dalam etika. *Keenam*, tingkat atau jenis pemidanaan berhubungan dengan perbuatan kejahatan, dan diperberat atau diringankan dengan melihat personalitas (kepribadian) sipelanggar, motif dan dorongannya.⁵²

Berdasarkan pendapat Sudarto maka pemberian pidana dapat diartikan dalam 2 hal sebagai :

1. Dalam arti luas menyangkut pembentuk undang-undang yang menetapkan stelsel sanksi pidana.

⁵⁰ P.A.F. Lamintang, *Op. Cit.*, hlm. 49.

⁵¹ *Ibid*, Lamintang, hlm. 49.

⁵² M.Sholehuddin, *Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm 70.

2. Dalam arti konkret, menyangkut berbagai badan yang mendukung dan melaksanakan stelsel sanksi dalam hukum pidana tersebut.⁵³

Pengertian pemidanaan dalam arti luas merupakan suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim, dapat dikatakan bahwa sistem pemidanaan mencakup pengertian keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemidanaan, keseluruhan sistem untuk pemberian/penjatuhan dan pelaksanaan pidana, keseluruhan sistem untuk fungsionalisasi/operasionalisasi/konkretisasi pidana, dan keseluruhan sistem yang mengatur bagaimana hukum pidana ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum pidana).

C. Jenis-Jenis Pidana

Menurut ketentuan di dalam Pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, *pidana pokok* itu terdiri dari:

1. Pidana mati;
2. Pidana penjara;
3. Pidana kurungan;
4. Pidana denda,

sedangkan *pidana tambahan* itu berupa:

1. Pencabutan dan hak-hak tertentu;
2. Penyitaan dari benda-benda tertentu dan
3. Pengumuman dari putusan hakim.

⁵³ *Ibid*, M.Sholehuddin,. hlm. 70.

Kemudian dengan Undang-Undang tanggal 31 Oktober 1946 Nomor 20, Berita Republik Indonesia II Nomor 24, Hukum Pidana Indonesia telah mendapatkan satu macam pidana pokok yang baru, yakni apa yang disebut *pidana tutupan*.

Dalam kaitan jenis-jenis pidana, pemerintah berkali-kali merumuskan perubahan atau penyempurnaan melalui rancangan KUHP, *perumusan* jenis-jenis pidana dalam naskah rancangan KUHP sering berubah. Misalnya dalam rancangan KUHP Tahun 1982/1983 disebutkan adanya *pidana pemasyarakatan*, tetapi dalam Naskah Rancangan KUHP baru (hasil penyempurnaan tim intern Departemen Kehakiman), pidana pemasyarakatan tidak ada. Yang ada *pidana kerja sosial*.⁵⁴

Seperti yang dikatakan oleh SIMONS sebagaimana dikutip oleh Lamintang, ”*Als voornaamskte karakters trekken van het in ons wetboek van Strafrecht aangenomen strafstelsels mogen worden genoemd: 1. Grote een voudigheid en beperktheid, die met de zeer onderscheiden doeleinden der straf niet in overeenstemming is . . .*” yang terjemahannya adalah “Ciri-ciri yang terutama dari sistem pidana yang tercantum di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana kita adalah antara lain: 1. Sifatnya yang sederhana dan sifatnya yang terbatas dari alat-alat pemidanaan yang dapat dipergunakan, suatu kesederhanaan yang tidak sesuai lagi dengan tujuan-tujuan yang berbeda-beda dari pidana . . .”.⁵⁵

⁵⁴ Bambang Waluyo, *pidana dan pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 10.

⁵⁵ P. A. F. Lamintang, *hukum penitesier*, Armico, Bandung, 1982, hlm.54.

D. Tujuan Pemidanaan

Pengaruh perubahan sosial sebagai akibat proses modernisasi mengharuskan setiap orang untuk menganalisa segala sesuatu secara rasional dan mendasar, agar setiap masalah yang timbul dimasyarakat dapat dipecahkan sebaik-baiknya.⁵⁶ Pada umumnya tujuan hukum pidana untuk melindungi kepentingan individu atau melindungi hak asasi manusia dan melindungi kepentingan masyarakat maupun negara dari perbuatan kejahatan atau perbuatan tercela yang merugikan individu, masyarakat dan negara, dan juga menjaga agar penguasa tidak bertindak sewenang-wenang pada individu ataupun masyarakat.

Adapun pengertian pemidanaan adalah tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana. Kata “pidana” pada umumnya diartikan sebagai hukuman sedangkan “pemidanaan” diartikan sebagai penghukuman. Pemidanaan adalah tindakan yang diambil oleh hakim untuk memidana seorang terdakwa sebagaimana yang dikemukakan oleh sudarto⁵⁷, menyebutkan bahwa: “penghukuman berasal dari kata dasar hukum, sehingga dapat diartikan sebagai menetapkan hukum atau memutuskan tentang hukumnya (berhatten) menetapkan hukum untuk suatu peristiwa itu tidak hanya menyangkut bidang hukum pidana saja, akan tetapi juga perdata”.

⁵⁶ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Alumni, Bandung, 1985, hlm.15.

⁵⁷ Taufik Makarao, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Kreasi Wacana, Yogyakarta, 2005, hlm. 16.

Seperti yang dikutip oleh MR. Roeslan Saleh bahwa tujuan pemidanaan pada permulaan abad ke-19 adalah menimbulkan kesaktian pada terpidana.⁵⁸

Akan tetapi sehabis perang dunia kedua tujuan terpenting pemidanaan adalah resosialisasi, oleh karenanya yang menjadi masalah adalah bagaimana mempengaruhi terpidana sehingga ia dapat menyesuaikan dirinya untuk kembali ke dalam kehidupan masyarakat yang baik.⁵⁹

Sementara itu menurut M. Sholehuddin⁶⁰ “Tujuan pemidanaan harus sesuai dengan politik hukum pidana dimana harus diarahkan kepada perlindungan masyarakat dari kesejahteraan serta keseimbangan dan keselarasan hidup dengan memperhatikan kepentingan masyarakat/Negara, korban, dan pelaku”. M. Sholehuddin⁶¹ mengemukakan sifat-sifat dari unsur pidana berdasarkan atas tujuan pemidanaan tersebut, yaitu:

- 1) Kemanusiaan, dalam artian bahwa pemidanaan tersebut menjunjung tinggi harkat dan martabat seseorang.
- 2) Edukatif, dalam artian bahwa pemidanaan itu mampu membuat orang sadar sepenuhnya atas perbuatan yang dilakukan dan menyebabkan ia mempunyai sikap jiwa yang positif dan konstruktif bagi usaha penanggulangan kejahatan.
- 3) Keadilan, dalam artian bahwa pemidanaan tersebut dirasakan adil (baik oleh terhukum maupun oleh korban ataupun masyarakat).

⁵⁸ Roeslan Saleh, *Stelsel Pidana Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, 1987, hlm 2.

⁵⁹ *Ibid.*, hlm 3.

⁶⁰ Amir Ilyas dan Yuyun Widaningsih, *Hukum Korporasi Rumah Sakit*, Rangkang Education, Yogyakarta, 2010, hlm 13.

⁶¹ *Ibid.*, hlm 13.

Selain itu, terdapat tiga pokok pemikiran tujuan pemidanaan yang ingin di capai, yaitu;

- 1) Memperbaiki pribadi dari penjahat itu sendiri.
- 2) Membuat orang menjadi jera melakukan kejahatan-kejahatan.
- 3) Membuat penjahat-penjahat tertentu menjadi tidak mampu untuk melakukan kejahatan-kejahatan yang lain, yakni penjahat-penjahat yang dengan cara lain sudah tidak dapat diperbaiki kembali.

Sedangkan menurut ketentuan di dalam Pasal 54 RUU KUHP seperti yang dikutip oleh Niniek Suparmi menjelaskan bahwa pemidanaan bertujuan untuk :

- a. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat masyarakat.
- b. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna.
- c. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
- d. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana⁶²

Pandangan para ahli hukum pidana memberikan pernyataan tentang tujuan pemidanaan;

- Menurut Wirjono Projodikoro menyatakan tujuan pemidanaan adalah untuk memenuhi rasa keadilan.⁶³

⁶² Niniek Suparmi, *Eksistensi Pidana Denda Dalam Sistem Pidana Dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007, hlm, 2.

- Menurut Sahetapy yang juga berorientasi pada pandangan filosofis pancasila berpendapat, bahwa pemidanaan sebaiknya bertujuan pembebasan.⁶⁴
- Menurut Herbert L.Packer sebagaimana yang dikutip oleh Muladi yang menyatakan, bahwa hanya ada dua tujuan utama pemidanaan, yakni pengenaan penderitaan yang setimpal terhadap penjahat dan pencegahan kejahatan.⁶⁵

Dalam kaitan ini, seperti yang dikutip oleh Waluyadi didalam bukunya, kita mengenal tiga teori tentang tujuan pemidanaan, yaitu:

- 1) Teori absolut atau disebut juga teori pembalasan,
- 2) Teori relatif atau disebut juga teori prevensi atau tujuan,
- 3) Teori gabungan.⁶⁶

E. Identifikasi Umum Tentang Anak

Dalam hal mengenai pembahasan anak, maka diperlukan suatu perumusan yang dimaksud anak, termasuk batasan umur. Sampai saat ini di Indonesia ternyata masih banyak terdapat perbedaan pendapat mengenai pengertian anak, sehingga kadang menimbulkan kebingungan untuk menentukan seseorang termasuk dalam kategori anak atau bukan. Hal ini dikarenakan oleh sistem perundangundangan di Indonesia yang bersifat pluralism,

⁶³ Djoko Prakoso, *Hukum Penitensier Di Indonesia*, Liberti, Yogyakarta, 1988, hal.41.

⁶⁴ *Ibid.*, hlm.42.

⁶⁵ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Alumni, Bandung, 1992, hlm. 60.

⁶⁶ Waluyadi, *Hukum Pidana Indonesia*, Djambatan, Jakarta, 2003, hlm. 72.

sehingga anak mempunyai pengertian dan batasan yang berbeda-beda antara satu perundang-undangan dengan perundang-undangan lain.⁶⁷

Anak merupakan suatu makhluk sosial yang sangat lemah yang dilahirkan dari rahim seorang ibu. Seorang anak tidak dapat tumbuh dan berkembang sendiri tanpa adanya didikan atau arahan dari orang lain yang berada disekitarnya. Anak harus di jaga dan dilindungi dikarenakan:

- a. Tubuh anak tersebut masih sangat rentan dan lemah.
- b. Anak adalah generasi bangsa yang dapat mengubah masa depan.
- c. Anak tidak dapat melindungi dirinya, Anak harus dibantu oleh orang lain dalam melindungi dirinya, mengingat situasi dan kondisinya, anak perlu mendapat perlindungan agar tidak mengalami kerugian, baik mental, fisik maupun sosial.

Pembahasan mengenai pengertian anak diperlukan suatu perumusan yang dimaksud dengan anak, termasuk batasan umur serta kedudukannya. Sehingga didalam suatu perundang-undangan satu dengan perundang-undangan yang lain memiliki suatu pengertian yang berbeda-beda.

Berikut ini uraian tentang pengertian anak menurut peraturan perundang-undangan:

- 1) Menurut Pasal 1 Ayat (26) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan menyatakan anak adalah setiap orang yang berumur dibawah 18 (delapan belas) tahun.

⁶⁷ Abdussalam, Hukum Perlindungan Anak, Restu Agung, Jakarta, 2007, hlm. 5.

- 2) Menurut pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak menyatakan bahwa anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.
- 3) Pasal 1 ayat (4) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menyatakan anak yang menjadi korban tindak pidana yang selanjutnya disebut anak korban adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang disebabkan oleh tindak pidana.
- 4) Sedangkan pengertian anak menurut pasal 287 KUHP, dalam pasal tersebut disebutkan bahwa anak dibawah umur adalah apabila anak tersebut belum mencapai usia 15(lima belas) tahun.

Setiap anak berhak atas kelanmgsungan hidup, tumbuh, dan berkembang, berpartisipasi serta berhak atas perlindungan dari tindak kekerasan dan diskriminasi serta hak sipil dan kebebasan. Menurut Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Anak yang menjadi korban tindak pidana yang selanjutnya disebut anak korban adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang disebabkan oleh tindak pidana.

Berbicara tentang anak tidak bisa lepas tentang hak dan kewajibannya. Anak akan selalu menjadi pokok bahasan yang menarik karena ditangannyalah

nasib negara akan dibawa. Anak merupakan generasi penerus bangsa yang harus dijaga oleh semua golongan. Beranjak dari hal itu maka perlu adanya perlindungan yang diberikan kepada anak dan jaminan untuk kesejahteraan anak.

Perlindungan terhadap anak tidak terbatas pada pemerintah selaku kaki tangan negara akan tetapi harus dilakukan juga oleh orang tua, keluarga dan masyarakat untuk bertanggung jawab menjaga dan memelihara hak asasi anak tersebut.⁶⁸ Anak dalam perspektif hukum Indonesia lazim dikatakan sebagai seorang yang belum dewasa dan masih dibawah umur.

Menurut KUHAP Pasal 330 Anak yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap 21 (dua puluh satu) tahun, maka mereka tidak kembali berstatus belum dewasa.

F. Dasar Perbandingan Hakim Dalam Penjatuhan Putusan

Menurut Pasal 1 Ayat (5) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Hakim adalah hakim pada badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan hakim pada pengadilan khusus yang berada dalam lingkungan peradilan tersebut. Sedangkan menurut Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 1 Ayat (1) menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara

⁶⁸ Angger Sigit Pramukti, fuad Primaharsya, Sistem Peradilan Pidana Anak, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2015, hlm 5.

Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia. Di dalam Pasal 1 Ayat 8 KUHAP menyebutkan bahwa hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili. Jadi secara umum pengertian hakim adalah pejabat peradilan yang mempunyai fungsi dan tugas memeriksa dan memutus (mengadili) suatu perkara dan diberi wewenang oleh undang-undang dalam melaksanakan tugasnya tersebut. Kemudian kata “mengadili” sebagai rangkaian tindakan hakim untuk menerima, memeriksa, dan memutus suatu perkara berdasarkan asas bebas, jujur, dan tidak memihak dalam sidang suatu perkara serta menjunjung tinggi 3(tiga) asas peradilan yaitu sederhana, cepat dan biaya ringan.

Didalam Pasal 3 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak lain diluar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Oleh karena itu setiap pengadilan wajib mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang, serta hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat, dan hakim harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, jujur, adil, profesional, dan berpengalaman dibidang hukum serta wajib menaati setiap kode etik dan pedoman perilaku hakim.

Fungsi hakim adalah memberikan putusan terhadap perkara yang diajukan, dimana dalam perkara pidana, hal itu tidak terlepas dari sistem pembuktian

negatif, yang pada prinsipnya menentukan bahwa suatu hak atau peristiwa atau kesalahan dianggap telah terbukti, disamping adanya alat-alat bukti menurut undang-undang juga ditentukan keyakinan hakim yang dilandasi dengan integritas moral yang baik.⁶⁹

Seorang hakim dalam hal menjatuhkan pidana kepada terdakwa tidak boleh menjatuhkan pidana tersebut kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah, sehingga hakim memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan terdakwalah yang bersalah melakukannya (Pasal 183 KUHAP). Alat bukti sah yang dimaksud adalah:

- a. Keterangan Saksi
- b. Keterangan Ahli
- c. Surat
- d. Petunjuk
- e. Keterangan Terdakwa atau hal yang secara umum sudah diketahui sehingga tidak perlu dibuktikan (Pasal 184 KUHAP)⁷⁰

Hakim mengadakan musyawarah terakhir untuk mengambil keputusan dan apabila perlu musyawarah itu diadakan setelah terdakwa, saksi, penasihat hukum, penuntut umum, dan hadirin meninggalkan ruang sidang. Ditentukan selanjutnya dalam Pasal 182 KUHAP bahwa dalam musyawarah tersebut, hakim ketua majelis mengajukan pertanyaan dimulai dari hakim yang termuda sampai hakim yang tertua, sedangkan yang terakhir

⁶⁹ Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm 103.

⁷⁰ Satjipto Raharjo, *Bunga Rampai Permasalahan Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Jakarta, 1998, hlm 11.

mengemukakan pendapatnya adalah hakim ketua majelis dan semua pendapat harus disertai pertimbangan beserta alasannya.⁷¹

Dalam ayat berikut (Ayat (6)) Pasal 182 KUHAP itu diatur bahwa sedapat mungkin musyawarah majelis merupakan hasil pemufakatan bulat, kecuali jika hal itu telah diusahakan sungguh-sungguh tidak dapat dicapai maka ditempuh dua cara, yaitu:

- a. Putusan diambil dengan suara terbanyak;
- b. Jika yang tersebut pada huruf a tidak juga dapat diperoleh putusan, yang dipilih ialah pendapat hakim yang paling menguntungkan bagi terdakwa.⁷²

Setiap keputusan hakim merupakan salah satu dari 3 (tiga) kemungkinan:

- 1) Pidanaan atau penjatuhan pidana dan/atau tata tertib;
- 2) Putusan bebas;
- 3) Putusan lepas dari segala tuntutan hukum.⁷³

Putusan hakim yang berkualitas adalah putusan yang didasarkan dengan pertimbangan hukum sesuai fakta yang terungkap di persidangan, sesuai undang-undang dan keyakinan hakim tanpa terpengaruh dari berbagai intervensi eksternal dan internal sehingga dapat dipertanggungjawabkan secara profesional kepada public (*the truth and justice*).

⁷¹ Andi Hamzah, Hukum Acara Pidana Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm 283.

⁷² *Ibid*, hlm 283

⁷³ *Ibid*, hlm 285.

Dalam menjatuhkan putusan, hakim mempertimbangkan hal-hal berikut:

- 1) Faktor Yuridis, yaitu undang-undang dan teori-teori yang berkaitan dengan kasus atau perkara.
- 2) Faktor Non Yuridis, yaitu melihat dari lingkungan dan berdasarkan hati nurani dari hakim itu sendiri.

Proses atau tahapan penjatuhan putusan hakim, dalam perkara pidana, menurut Moeljatno, seperti yang tertulis di dalam buku Ahmad Rifai, dilakukan dalam beberapa tahap, yaitu:

1. Tahap menganalisis perbuatan pidana pada saat hakim menganalisis, apakah terdakwa melakukan perbuatan pidana atau tidak, yang dipandang primer adalah dari segi masyarakat, yaitu perbuatan tersebut sebagai dalam rumusan suatu aturan pidana.
2. Tahap menganalisis tanggung jawab pidana jika seorang terdakwa dinyatakan terbukti melakukan perbuatan pidana melanggar suatu pasal tertentu, hakim menganalisis apakah terdakwa dapat dinyatakan bertanggung jawab atas perbuatan pidana yang dilakukannya.
3. Tahap penentuan ppidanaan hakim akan menjatuhkan pidana bila unsur-unsur telah terpenuhi dengan melihat pasal undang-undang yang dilanggar oleh pelaku. Dengan dijatuhkannya pidana, pelaku sudah jelas sebagai terdakwa.⁷⁴

⁷⁴ Ahmad Rifai, Penemuan Hukum, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm 96.

G. Teori Perbandingan Berdasarkan Hukum Pidana

Konsep hukum seringkali secara luas digunakan dengan mengalami bias politik dan bias ideologi. Pendapat yang menyatakan bahwa hukum dalam rezim Bolshevism, sosialisme nasional, atau fasisme yang menindas kebebasan adalah bukan hukum, menunjukkan bagaimana bias politik dapat mempengaruhi definisi hukum. Akhirnya konsep hukum dibuat terkait dengan cita keadilan, yaitu demokrasi dan liberalisme. Sedangkan bias ideologis terkait dengan masih kuatnya pengaruh aliran hukum alam dalam perkembangan hukum. Masalah hukum sebagai ilmu adalah masalah teknik sosial, bukan masalah moral.

Istilah perbandingan hukum dalam bahasa asing diterjemahkan *Comparative Law* (bahasa inggris), *vergleihende rechtstehre* (bahasa belanda), *Droit Compare* (bahasa prancis). Istilah ini dalam pendidikan tinggi hukum di Amerika Serikat sering diterjemahkan lain, yaitu sebagai conflict law atau dialih bahasakan menjadi hukum perselisihan yang artinya menjadi lain bagi pendidikan hukum di Indonesia.⁷⁵

Istilah perbandingan hukum itu sendiri telah jelas kiranya bahwa perbandingan hukum bukanlah hukum seperti hukum perdata, hukum pidana, hukum tata negara dan sebagainya,⁷⁶ melainkan merupakan kegiatan memperbandingkan sistem hukum yang satu dengan sistem hukum yang lain. Yang dimaksudkan dengan memperbandingkan disini ialah mencaari

⁷⁵ Romli Atmasasmita, *Perbandingan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Gramedia, Bandung, 2000, hlm.6.

⁷⁶ Soerjono Soekanto, *Perbandingan Hukum*, Penerbit Melati, Bandung, 1989, hlm 131.

dan mensinyalir perbedaan-perbedaan serta persamaan-persamaan dengan memberi penjelasannya dan meneliti bagaimana berfungsinya hukum dan bagaimana pemecahan yuridisnya di dalam praktek serta faktor-faktor non hukum yang mana saja yang mempengaruhinya.⁷⁷ Jadi memperbandingkan hukum bukanlah sekedar untuk mengumpulkan peraturan perundang-undangan saja dan mencari perbedaan serta persamaannya saja. Akan tetapi perhatian yang paling mendasar dalam perbandingan hukum ditujukan kepada pertanyaan sampai seberapa jauh peraturan perundang-undangan atau kaidah yang tidak tertulis itu dilaksanakan di dalam masyarakat.

Betapa pentingnya perbandingan hukum terbukti dari kenyataan bahwa kemudian timbul sub-spesialisasi diantaranya:

1. *Descriptive Comparative Law*

Merupakan studi yang bertujuan untuk mengumpulkan bahan-bahan tentang sistem hukum berbagai masyarakat. Cara menyajikan perbandingan dapat didasarkan pada lembaga-lembaga hukum tertentu yang merupakan bagian dari lembaga tersebut. Yang sangat dititikberatkan adalah analisa deskriptifnya yang didasarkan pada lembaga hukum.

2. *Comparative History of Law*

Berkaitan erat dengan sejarah, sosiologi hukum, antropologi hukum dan filsafat hukum.

⁷⁷ Sunarjati Hartono, *Kapita Selekta Perbandingan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1988, hlm 54

3. *Comparative Legislation atau Comparative Jurisprudence*

Bahan- Bahan yang dipergunakan dalam perbandingan hukum dapat berupa bahan yang langsung di dapat dari masyarakat (data primer), maupun bahan kepustakaan (data sekunder). Bahan-bahan kepustakaan tersebut dapat berupa bahan hukum primer, sekunder, ataupun tersier (dari sudut kekuatan mengikatnya). Bahan hukum primer antara lain mencakup peraturan perundang-undangan, bahan hukum yang dikodifikasi, yurisprudensi, traktat. Sedangkan bahan hukum sekunder antara lain peraturan perundang-undangan, hasil penelitian terdahulu. Dan bahan hukum tersier dapat dipergunakan sebagai bahan untuk mencari dan menjelaskan bahan primer dan sekunder.

4. *Applied Comparative Law*

Metode ini mempergunakan hasil perbandingan hukum deskriptif untuk memilih mana dari praanata-pranata hukum yang diteliti itu paling baik serta cocok untuk diterapkan. Metode ini digunakan untuk kepentingan lembaga-lembaga legislatif untuk menyusun rancangan undang-undang, oleh pengacara dan notaris untuk pembuatan kontrak, oleh hakim untuk pembuatan kontrak, oleh hakim untuk menjatuhkan keputusan-keputusan yang tepat, atau oleh pemerintah untuk mengambil putusan yang adil.

5. *Metode Perbandingan Hukum Modern*

Metode ini menggunakan metode kritis, realistis dan tidak dogmatis. Kritis bermakna tidak mementingkan perbedaan atau persamaan dari

berbagai sistem hukum bukan saja meneliti perundang-undangan, keputusan pengadilan atau doktrin, tidak dogmatis bermakna karena perbandingan hukum tidak hendak terkekang dalam kelakuan dogma-dogma seperti yang sering terjadi pada tiap-tiap tata hukum.

Dalam memperbandingkan hukum dikenal dua cara, yaitu memperbandingkan secara makro dan secara mikro. Perbandingan secara makro adalah suatu cara memperbandingkan masalah-masalah hukum pada umumnya, perbandingan secara mikro adalah suatu cara memperbandingkan masalah-masalah hukum tertentu. Tidak ada batasan tajam antara perbandingan secara mikro dan makro. Hukum yang telah diketahui yang akan diperbandingkan disebut "*comparatum*",⁷⁸ sedangkan hukum yang akan diperbandingkan dengan yang telah diketahui disebut "*comparandum*". Setelah diketahui dua hukum itu perlu ditetapkan apa yang akan diperbandingkan itu, misalnya mengenai perjanjian, perkawinan dan sebagainya. Ini disebut "*tertium comparatum*".

Perbandingan hukum mempunyai sejarahnya sendiri yang mana dalam sejarahnya sudah dikenal sejak zaman:

- a. Plato (430-470 SM) dilakukan kegiatan memperbandingkan hukum. Dalam karyanya *Politeia* (negara) Plato memperbandingkan berapa bentuk negara.

⁷⁸ Sunarjati Hartono, *Kapita Selekta Perbandingan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1988, hlm 121.

- b. Leibniz (1646-1716) menulis suatu uraian tentang seluruh sistem hukum dunia. Ia yakin dengan cara iitu dapat menemukan dasar semua hukum.
- c. Aristoteles (322-284 SM) dalam politiknya memperbandingkan peraturan-peraturan dari berbagai penjuru negara.
- d. Studi Perbandingan antaara organisasi negara dari Inggris dengan Prancis dilakukan oleh Fortescue kira-kira pada tahun 1930.
- e. Montesquie (1687-1755) dalam *L'esprit delois* (1748) memperbandingkan organisasi negara dari Inggris dan Prancis.
- f. Theoprastos (287-372 SM) memperbandingkan hukum yang berkaitan dengan jual beli di berbagai negara.
- g. *Collatio (Mosaicarium et Romanium Legum Collatio)*, suatu karya yang penulisnya tidak dikenal, diperbandingkan antar undang-undang Mozes (*pelateuch*) dengan ketentuan-ketentuan yang mirip dari hukum romawi.

Jadi sudah sejak lama kegiatan perbandingan hukum dikenal, serta dapat ditarik kesimpulan bahwa kegiatan perbandingan hukum di waktu yang lampau hanya terbatas pada hukum publik saja, sehingga perbandingan hukum perdata di waktu yang lampau jarang sekali dilakukan.

Hal ini berarti bahwa apa saja yang secara formal-prosedural adalah benar bisa menjadi salah, jika secara jika secara materil dan substansinya melanggar keadilan. Demikian pula sebaliknya, apa yang secara formal adalah salah bisa menjadi benar, jika secara materil dan substansinyanya

sudah cukup adil (hakim dapat mentoleransi pelanggaran prosedural asalkan tidak melanggar substansi keadilan). Dengan kata lain, perbandingan dalam keadilan substansi bukan berarti hakim harus selalu mengabaikan bunyi undang-undang, namun dengan keadilan substansi berarti hakim bisa berpedoman pada formal-prosedural undang-undang yang sudah memberi rasa keadilan sekaligus menjamin kepastian hukum.⁷⁹

⁷⁹ Mubtasir Syukri, keadilan dalam sorotan, 21 Februari 2012, <http://img.pabogor.go.id/upload/artikel3.pdf>, diakses pada 3 maret 2019, pukul 19.30 Wib.

IV. PENUTUP

A. Simpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan pada bab sebelumnya di dalam tesis ini, maka dapat diambil beberapa kesimpulan sebagai berikut :

1. Perbandingan putusan hakim terhadap tindak pidana persetubuhan dan tindak pidana percabulan terhadap anak dengan alat bukti *visum et repertum* berbeda-beda dikarenakan selain hakim memikirkan azas pembaruan hukum dan penemuan hukum, juga memperhatikan dan mempertimbangkan fakta-fakta persidangan, sehingga setiap putusan itu tidak harus sama untuk masing-masing tindak pidana dikarenakan majelis hakim yang berbeda juga. Disitulah kewenangan hakim dan jaksa dengan kewenangan yang dibenarkan oleh undang-undang mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan hal-hal yang meringankan.
2. Dalam memenuhi rasa keadilan, putusan hakim tindak pidana percabulan lebih berat dibandingkan dengan tindak pidana persetubuhan terhadap anak menyatakan bahwa adil itu tidak harus sama rata tetapi juga berdasarkan kapasitasnya sesuai dengan fakta-fakta dalam persidangan. Hakim dapat memutuskan sesuai kompetensi dan kewenangan yang diberikan oleh undang-undang,

sehingga rasa keadilan itu terletak dari faktor-faktor pendukung yang tidak tersurat harus sama rata (fakta persidangan), aturan hanya mengatur batasan-batasan atau undang-undang dan keadilan akan tumbuh. Kebebasan hakim dalam memutus suatu perkara merupakan hal yang mutlak yang dimiliki hakim sebagaimana amanat undang-undang. Putusan hakim tersebut dibatasi oleh undang-undang yang sudah ada. Didalam undang-undang yang memiliki hukuman minimal disitu membuat hakim tidak nyaman untuk memutuskan suatu perkara jika dibatasi oleh adanya hukuman minimal, dan tidak sesuai dengan hati nurani hakim itu sendiri.

B. Saran

Adapun saran yang akan diberikan penulis berkaitan dengan analisis perbandingan putusan hakim terhadap tindak pidana persetubuhan dan tindak pidana percabulan terhadap anak adalah sebagai berikut:

1. Hakim dalam memeriksa suatu perkara di persidangan harus lebih selektif, proporsional dan bijaksana seperti yang telah diamanatkan oleh undang-undang yang berlaku. Hakim juga harus memakai hati nurani yang utama di perlukan dalam memutuskan suatu perkara. Di sisi lain dalam Visum Et Reperetum, masa depan anak tersebut sudah di rusak oleh pelaku-pelaku persetubuhan.
2. Perlunya kebijakan pemerintah dalam mengubah pasal persetubuhan dan pencabulan di dalam undang-undang perlindungan anak. Agar kedua pasal tersebut tidak disamakan penjatuhan hukumannya. Di sisi lain seorang hakim dalam penjatuhan putusan harus tegas dan

profesional dalam mengurus tindak pidana persetubuhan, karena anak itu harus di lindungi oleh negara. Masa depan anak tersebut masih panjang dan membutuh perhatian khusus di dalam kehidupannya. Pemerintah harus memperberat hukuman untuk tindak pidana persetubuhan daripada tindak pidana pencabulan dan hal itu tidak bisa disamaratakan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Abdussalam, 2007, "*Hukum Perlindungan Anak*", Restu Agung, Jakarta.
- Mochamad Anwar, 1982, "*Hukum Pidana Bagian Khusus Jilid 2*", Alumni, Bandung.
- Asyhadie, H.Zaeni, 2013, "*Pengantar Ilmu Hukum*", Rajawali Pers, Jakarta.
- Atmasasmita, Romli, 2000, "*Perbandingan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana*", Gramedia, Bandung.
- Chazawi, Adami, 2010, "*Pelajaran Hukum Pidana*", Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- , 2005, "*Tindak Pidana Mengenai Kesopanan*", Raja Grafindo, Jakarta.
- Gultom, Maidin, 2012, "*Perlindungan Hukum terhadap Anak dan Perempuan*", Refika Aditama, Medan.
- Hadikusuma, H. Hilman, 1992, "*Bahasa Hukum Indonesia*", Alumni, Bandung.
- Hamzah, Andi, 2014, "*Hukum Acara Pidana Indonesia*", Sinar Grafika. Jakarta.
- Kamil, Ahmad, 2008, "*Hukum Perlindungan dan Pengangkatan Anak di Indonesia*", Rajawali Pers, Jakarta.
- Hartono, Sunarjati, 1988, "*Kapita Selekta Perbandingan Hukum*", Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Ilyas, Amir dan Yuyun Widaningsih, 2010, "*Hukum Korporasi Rumah Sakit*", Rangkang Education, Yogyakarta.
- Kartono, Kartini, 1985, "*Psikologi Abnormal dan Abnormalitas Seksual*", Mandar Maju, Bandung.
- Lamintang, P. A. F, 2011, "*Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*", PT Citra Aditya Bakti. Bandung.
- , 1982, "*Hukum Penitensier*", Armico, Bandung.
- , 1984, "*Hukum Penitensier Indonesia*", Armico, Bandung

Makara, Taufik, 2005, "*Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*", Kreasi Wacana, Yogyakarta.

Marpaung, Leden, 2010, "*Tindak Pidana Terhadap Kehormatan*", Sinar Grafika, Jakarta.

Muladi, 1985, "*Lembaga Pidana Bersyarat*", Alumni, Bandung.

-----, 1992, "*Lembaga Pidana Bersyarat*", Alumni, Bandung.

Narbuko, Cholid - Abdu Achmadi, 2012, "*Metodologi Penelitian*", Bumi Aksara, Jakarta.

Nawawi Arief, Barda. 2011, "*Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*", Kencana, Jakarta.

Noprizal, Komang, 2017, "*Skripsi Sarjana Hukum: Analisis Dasar Pertimbangan Putusan Hakim Terhadap Pelaku Tindak Pidana Membujuk Anak Melakukan Persetubuhan*" (Lampung: Universitas Lampung).

Poernomo, Bambang, 1986, "*Pelaksanaan Pidana Penjara Dengan Sistem Pemasyarakatan*", Yogyakarta: Liberty Yogyakarta.

Poerwadarminta, W.J.S, 2007, "*Kamus Besar Bahasa Indonesia*", Balai Pustaka, Jakarta.

Pramukti, Angger Sigit, fuad Primaharsya, 2015, "*Sistem Peradilan Pidana Anak*", Pustaka Yustisia, Yogyakarta.

Prakoso, Djoko, 1988, "*Hukum Penitensier Di Indonesia*", Liberti, Yogyakarta.

-----, Nurwachid, 1984, "*Pidana Mati Di Indonesia Dewasa Ini*", Ghalia Indonesia, Jakarta.

Prasetyo, Teguh, 2013, "*Hukum Pidana*", Rajawali Pers, Jakarta.

Purnomo, Bambang, 1994, "*Pertumbuhan Hukum Penyimpangan diluar Kodifikasi Hukum Pidana*", Bina Aksara, Jakarta.

Raharjo, Satjipto, 1998, "*Bunga Rampai Permasalahan Dalam Sistem Peradilan Pidana*", Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Jakarta.

Rifai, Ahmad, 2010, "*Penemuan Hukum*", Sinar Grafika, Jakarta.

-----, 2010, "*Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*", Sinar Grafika, Jakarta.

Rosida, Nikmah, 2011, "*Asas Asas Hukum Pidana*", Pustaka Magister. Semarang.

----- dan Rini Fathonah, 2017, "*Hukum Peradilan Anak*", Zam-Zam Tower, Bandar Lampung.

Saleh, Roeslan, 1987, "*Stelsel Pidana Indonesia*", Aksara Baru, Jakarta.

Santoso, Topo dan Eva Achjani Zulfa, 2001, "*Kriminologi*", Raja Grafindo Persada, Jakarta,

Seno Adji, Oemar, 1984, "*Hukum Hakim Pidana*", Erlangga, Jakarta.

-----, 1987, "*Peradilan Bebas Negara Hukum*", Erlangga, Jakarta.

----- dan Indriyanto Seno Adji, 1980, "*Peradilan Bebas dan Contempt of Courts*", Diadit Media, Jakarta.

Sholehuddin, M, 2003, "*Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana*", Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Sianturi, S.R - E.Y. Kanter, 2002, "*Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*", Stora Grafika, Jakarta.

Slamet Kurnia, Titon, 2009, "*Pengantar Sistem Hukum Indonesia*", Alumni, Bandung.

Soekanto, Soerjono, 1989, "*Perbandingan Hukum*", Penerbit Melati, Bandung.

Soesilo, R, 1995, "*Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*", Politeia, Bogor.

Subekti, 1979, "*Kamus Hukum*", Pradnya Paramita, Jakarta.

Sulistiyaningsih, 2012, "*Skripsi Sarjana Hukum: Tindak Pidana Pencabulan Anak*", Universitas Jenderal Sudirman, Purwokerto.

Suparni, Niniek, 2007, "*Eksistensi Pidana Denda Dalam Sistem Pidana Dan Pemidanaan*", Sinar Grafika, Jakarta.

Utsman, Sabian, 2014, "*Metodologi Penelitian Hukum Progresif*", Pustaka Pelajar, Yogyakarta.

Van Apeldoorn, L.J, 2004, "*Pengantar Ilmu Hukum*", Pradyna Paramita, Jakarta.

Viswandro, 2014, "*Kamus Istilah Hukum*", Buku Seru, Jakarta.

Waluyadi, 2003, "*Hukum Pidana Indonesia*", Djambatan, Jakarta.

Waluyo, Bambang, 2008, "*pidana dan pembedaan*", Sinar Grafika, Jakarta.

Undang-undang

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak

Internet

http://fh.unsoed.ac.id/sites/default/files/bibliofile/SKRIPSI%2520SUTO%2520PRATIKO.pdf&ved=2ahUKEwiNzsvgzqTeAhWKPY8KHXgbAroQFjAGegQIBhAB&usg=AOvVaw0LUssu_PIT0729ASwqxQft

Mubtasir Syukri, keadilan dalam sorotan, 21 Februari 2012, <http://img.pabogor.go.id/upload/artikel3.pdf>,