

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia dengan berbagai jenis permasalahan yang ada, yang semuanya begitu kompleks sehingga menceritakan kisah tragis tentang nasib anak-anak bangsa ini, karena berbagai tekanan hidup, mereka terjebak melakukan hal-hal yang melanggar norma hukum. Anak yang kurang atau tidak mendapat perhatian secara fisik, mental maupun sosial sering berperilaku dan bertindak antisosial yang merugikan dirinya, keluarga, dan masyarakat, sehingga tidak sedikit anak-anak yang menjadi pelaku tindak pidana. Anak-anak yang melanggar norma yang hidup dalam masyarakat dan melakukan tindak pidana dikatakan sebagai anak yang berkonflik dengan hukum. Perilaku demikian apabila ditinjau dari segi hukum tentunya ada perilaku yang dapat dikategorikan sesuai dengan norma dan ada perilaku yang tidak sesuai dengan norma. Perilaku yang tidak sesuai dengan norma/penyelewengan terhadap norma inilah yang dapat menimbulkan permasalahan di bidang hukum dan merugikan masyarakat.

Kejahatan yang dilakukan oleh anak merupakan suatu perbuatan yang melanggar norma karena tidak etis apabila pelaku anak disebut dengan penjahat anak, bukan kenakalan anak karena mengingat anak yang melakukan tindak pidana tersebut masih butuh pengawasan ataupun tindakan pembinaan serta anak perlu mendapat perlindungan¹. Upaya menghadapi dan menanggulangi berbagai

¹Nasrhrhana, *Perlindungan Hukum Pidana Anak Di Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm. 29.

perbuatan dan tingkah laku Anak yang berkonflik dengan hukum, perlu dipertimbangkan kedudukan anak dengan segala ciri dan sifatnya yang khas. Walaupun anak telah dapat menentukan sendiri langkah perbuatannya berdasarkan pikiran, perasaan, dan kehendaknya, tetapi keadaan sekitarnya dapat mempengaruhi perilakunya. Mengingat ciri dan sifat anak yang khas tersebut maka dalam menjatuhkan sanksi terhadap anak yang berkonflik dengan hukum dilakukan pula perlakuan secara khusus.

Arif Gosita mengatakan bahwa “anak wajib dilindungi agar mereka tidak menjadi korban tindakan siapa saja (individu atau kelompok, organisasi swasta maupun pemerintah) baik secara langsung maupun secara tidak langsung”.² Yang dimaksud dengan korban adalah mereka yang menderita kerugian mental, fisik, sosial karena tindakan aktif orang lain atau kelompok (swasta maupun pemerintah) baik langsung maupun tidak langsung.

Anak harusnya menjadi garda terdepan untuk dilindungi, sebab anak sebagai generasi penerus yang akan melanjutkan perjuangan bangsa ini, oleh karena itu perlindungan terhadap anak merupakan sebuah kewajiban negara untuk menyelamatkan harkat dan martabatnya demi masa depan anak yang cerah tanpa kekerasan. Kekerasan terhadap anak tersebut terbagi kedalam beberapa bentuk mulai dari kekerasan fisik, kekerasan psikis, kekerasan seksual dan tindakan penelantaran rumah tangga. Kekerasan seksual menjadi tindakan yang paling banyak dialami oleh anak. Pelaku kejahatan seksual sangat dekat dengan anak-

²Arif Gosita. *Perlindungan Hukum Terhadap Anak*, Bandung, PT Refika Aditama, 2008, hlm. 2.

anak, pelakunya dari orang yang tidak dikenal bahkan ada juga pelakunya orang terdekat dari anak tersebut.³ Kasus kejahatan seksual pada anak sangatlah berbeda dengan kasus hukuman pada umumnya, kasus kekerasan seksual berdampak serius karena bisa berefek jangka panjang dan juga meninggalkan luka mendalam baik secara psikis maupun fisik dan pasti akan berpengaruh terhadap perkembangan emosional anak yang menjadi korban⁴. Akibat pelecehan seksual tersebut akan mengganggu dan menghambat perkembangan anak itu sendiri dikarenakan trauma yang berkepanjangan dan sulit untuk disembuhkan, sehingga perlu *treatment* khusus dan berkelanjutan untuk bisa mengobati dan memulihkan psikologis anak yang menjadi korban kejahatan seksual tersebut.

Kekerasan seksual pada anak merupakan kejahatan yang berbahaya dan sangat merugikan kepentingan dan perkembangan anak. Kejahatan ini sudah berjalan lama dan semakin merebak seperti bola salju. Kasus kekerasan seksual semakin sering kita dengar artinya kasus kekerasan seksual terhadap anak tidak pernah pernah menurun jumlah setiap tahun, selalu meningkat. Pada tahun 2020 terjadi peningkatan kasus kejahatan seksual terhadap meningkat sekitar 52% dengan 2.700 kasus dominan kekerasan seksual terhadap anak.⁵

³ Ahmad Jamaludin, "Telaah Kritis Terhadap Kebijakan Tindakan Kebiri Kimia Melalui Undang-Undang Perlindungan Anak Dan Peraturan Pelaksananya", *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 20. No. 2 Juni 2023, hlm. 15. <https://e-jurnal.peraturan.go.id/index.php/jli/article/view/14>

⁴Nur Hafizal Hasanah, Eko Soponyono, "Kebijakan Hukum Pidana Sanksi Kebiri Kimia Dalam Perpekti HAM Dan Hukum Pidana", *Jurnal Magister Hukum Udaya* Vol. 7, No, 3, 2018, hlm. 305. <https://ojs.unud.ac.id/index.php/jmhu/article/view/41652/25853>

⁵Ahmad Jamaludin, "Kebiri Kimia Sebagai Tindakan Dalam Double Track Sistem", *Jurnal Hukum dan Kemanusiaan*, Vol 15 No. 2 September 2021, hlm. 180. <https://journal.uinsgd.ac.id/article/view/pdf>

Salah satu bentuk perlindungan hukum terhadap anak dan sekaligus untuk mengantisipasi bertambahnya angka kekerasan seksual terhadap anak, Pemerintah mengeluarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 (Perpu No. 1 Tahun 2016) tentang perubahan kedua atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Perpu No. 1 ini kemudian disahkan ketika menjadi undang-undang oleh Undang-undang Nomor 17 tahun 2016 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 Menjadi Undang-Undang. Perpu ini mengatur tentang pemberatan terhadap hukuman pelaku kejahatan seksual terhadap anak. Dalam Perpu tersebut mengatur adanya pidana dan tindakan, namun Perpu ini belumlah cukup untuk memberi sanksi kepada pelaku tindak kekerasan seksual kepada anak.

Fenomena yang timbul di tengah masyarakat, yang menjadi dilema ketika pelaku kejahatan seksual terhadap anak adalah juga anak yang berusia di bawah 18 (delapan) tahun. Selain perlindungan hukum terhadap anak korban, perlindungan hukum terhadap anak pelaku yang disebut dengan anak yang berkonflik dengan hukum juga harus benar-benar diperhatikan. Untuk anak yang berhadapan dengan hukum, termasuk anak yang berkonflik dengan hukum diberikan perlindungan hukum dengan Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Penerapan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA) sebagai dasar hukum dari sistem peradilan pidana anak berdasarkan pada asas *lex specialis derogat legi generali* pada Pasal 63 ayat (2)

yang menyatakan bahwa “jika dalam suatu perbuatan yang masuk dalam suatu aturan pidana umum, diatur pula dalam pidana khusus, maka hanya yang khusus itulah yang dikenakan”. Penerapan sanksi terhadap anak dapat dilakukan dengan tetap mengupayakan upaya perlindungan anak sebagai perwujudan cita-cita bangsa Indonesia seperti yang tertera dalam UUD 1945, maka disahkannya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Peradilan pidana anak berbeda dengan sistem peradilan pidana orang dewasa. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak mengemukakan prinsip-prinsip umum perlindungan anak, yaitu non diskriminasi, kepentingan terbaik bagi anak, kelangsungan hidup dan tumbuh kembang, dan menghargai partisipasi anak. Anak sebagai bagian dari generasi muda merupakan penerus cita-cita perjuangan bangsa dan merupakan sumber daya manusia bagi pembangunan nasional ke depan. Oleh karena itu diperlukan pembinaan secara terus menerus demi kelangsungan hidup, pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental dan sosial serta perlindungan dari segala kemungkinan yang membahayakan atau merusak masa depan anak.

Undang-Undang tentang Sistem Peradilan Pidana Anak memberikan landasan hukum yang bersifat nasional untuk perlindungan hukum bagi anak melalui tatanan peradilan anak. Selain itu Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak ditujukan sebagai perangkat hukum yang lebih mantap dan memadai dalam melaksanakan pembinaan dan memberikan perlindungan hukum terhadap anak yang mendapat ancaman pidana demi mewujudkan prinsip kepentingan yang terbaik bagi anak. Ciri dan sifat yang khas

pada anak dan demi perlindungan terhadap anak, perkara anak yang berhadapan dengan hukum wajib disidangkan di pengadilan pidana anak yang berada di lingkungan peradilan umum. Proses peradilan perkara anak sejak ditangkap, ditahan, dan diadili pembinaannya wajib dilakukan oleh pejabat khusus yang memahami masalah Anak. Namun, sebelum masuk proses peradilan, para penegak hukum, keluarga, dan masyarakat wajib mengupayakan proses penyelesaian di luar jalur pengadilan, yakni melalui diversifikasi berdasarkan pendekatan keadilan restoratif. Karena substansi paling mendasar dalam Undang-Undang ini adalah pengaturan mengenai keadilan restoratif dan diversifikasi. Undang-Undang tentang Sistem Peradilan Pidana anak ini mengatur mengenai keseluruhan proses penyelesaian perkara Anak yang berhadapan dengan hukum mulai tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembinaan setelah menjalani pidana. “Pemidanaan tidak lagi cukup hanya bersifat sebagai media pembalasan saja, melainkan lebih dari sekedar pemidanaan harus bermanfaat dalam tujuan melindungi masyarakat untuk jangka panjang”.⁶

Sanksi pidana yang diberikan sebagai bentuk upaya menciptakan efek jera terhadap pelaku dan agar patuh pada peraturan pada kehidupan selanjutnya. Sanksi pidana memang wajib untuk dilakukan, namun juga dibutuhkan suatu pembinaan agar pelaku menyadari kesalahannya dan kembali ke jalan yang benar. Dibutuhkan keseimbangan antara pemberian efek jera dan pembinaan kepada pelaku atau keseimbangan antara sanksi pidana dan sanksi tindakan memberikan efek

⁶Syafril Mallombasang, “Teori Pemidanaan (Hukuman) dalam Pandangan Hukum.” *Jurnal Humanis* Vol.1 No.XI (2015):19-21, hlm. 19. Retrieved from: https://www.balitbangham.go.id/pocontent/po-upload/humanis_volume_1_tahun_2015.pdf#page=21

perlindungan jangka panjang pada masyarakat karena anak tersebut mengerti kesalahan yang telah dia perbuat dan berusaha untuk memperbaikinya.

Namun, kedudukan dan hak-hak anak tersebut jika ditinjau dari perspektif yuridis seringkali terabaikan, hal ini belum mendapatkan perhatian yang serius baik oleh pemerintah, penegak hukum maupun masyarakat pada umumnya. Hal ini dapat ditunjukkan dengan sistem pemidanaan kita yang sampai saat ini terkadang masih memperlakukan anak-anak yang terlibat tindak pidana diposisikan seperti orang dewasa yang melakukan tindak pidana. Anak sering ditempatkan pada posisi layaknya seorang pelaku kejahatan yang patut mendapatkan hukuman yang sama dengan orang dewasa. Padahal pemidanaan itu sendiri lebih berorientasi kepada individu (*invidual responsibility*) dimana pelaku dipandang sebagai individu yang mampu untuk bertanggung jawab penuh terhadap perbuatan yang dilakukannya.

Selaras dengan tujuan hukum pidana yang bukan hanya berorientasi pada pemberian efek jera, namun juga berorientasi untuk memperbaiki pelaku kejahatan tersebut.⁷ Fakta yang terjadi dalam pelaksanaan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, menunjukkan bahwa banyak anak yang berkonflik dengan hukum berujung pada pidana penjara, hal tersebut jelas bertentangan dengan ketentuan Pasal 81 Ayat (5) yang menyatakan bahwa pidana penjara terhadap anak hanya digunakan sebagai upaya terakhir.

Dalam pemidanaan pelaku anak, banyak menggunakan pidana saja, bahkan lebih sering Hakim menjatuhkan putusan pidana penjara terhadap anak.

⁷ Zainal Abidin Farid, *Hukum Pidana 1*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007, hlm. 11.

“Penjatuhan pidana penjara yang dilakukan terhadap Anak seyogyanya boleh saja dilakukan, akan tetapi harus melihat dan memperhatikan kepentingan yang terbaik bagi Anak, dengan memasukkan Anak dalam Lapas Anak yang belum memadai, mendorong Anak makin tertekan secara psikologis dan mental serta terisolasi dari lingkungan asalnya”.⁸

“Anak sebagai pelaku tindak pidana sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang SPPA masih menempatkan pidana penjara menjadi sanksi utama dan yang paling sering diterapkan dan pada akhirnya anak sebagai pelaku tindak pidana berakhir di Lembaga Pemasyarakatan”.⁹ Pidana penjara yang mempunyai dampak kurang baik terhadap Anak tersebut masih dianggap lebih baik. Karena tindakan berupa pengembalian kepada orangtua/wali juga dianggap kurang efektif, karena ada anggapan perbuatan pidana Anak justru disebabkan oleh kegagalan orangtuanya mendidik Anak sehingga dikhawatirkan Anak mengulangi perbuatannya.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak diyakini dapat merubah paradigma pemidanaan di Indonesia yang mengalami kebuntuan dalam menekan kejahatan dan sekaligus membumihanguskan paradigma kolonial bahwa selalu diindentikan dengan memberi pembahasan terhadap pelaku kejahatan. Pembaharuan hukum Indonesia dapat dimaknai dengan dalam dua arti yakni *legal reform* dan *law reform*. *Law*

⁸Francisca Novita Eleanora, “Pidana Penjara Dan Hak-Hak Anak”, *Yure Humano*, Volume 4 Nomor 1, Tahun, 2020, hlm 58. <https://mputantular.ac.id/ojs/hukum/index.php/yurehumano/article/download/80/77>

⁹Hafrida, Helmi, “Perlindungan Korban Melalui Kompensasi Dalam Peradilan Pidana Anak”, *Bina Mulia Hukum*, Volume 5 Nomor 1, Tahun 2020, hlm 119. <https://jurnal.fh.unpad.ac.id/index.php/jbmh/article/view/16>

reform dimaknai sebagai pembaharuan dalam arti proses sedangkan *legal reform* dimaknai sebagai pembaharuan hukum dalam arti produk.¹⁰ Pembaharuan hukum pidana tidak bisa dipisahkan dari politik hukum, keduanya seperti dua sisi koin yang tidak bisa dipisahkan, pada hakikatnya hukum dibangun atas proses politik dan juga hukum merupakan produk politik yang berisikan norma yang akan diberlakukan dalam masyarakat, politik hukum mencoba melihat kearah pembaharuan norma yang disesuaikan dengan kebutuhan masyarakat, tanpa politik hukum aturan yang dibuat tidak akan mempunyai tujuan dan fungsi sebagai norma. oleh karenanya pembaharuan hukum pidana haruslah memperhatikan politik hukum yang ada dalam membuat suatu kebijakan.

Menurut Lilik Mulyadi, bahwa: “Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menganut *Double Track System*, dengan kata lain Undang-Undang ini telah secara eksplisit mengatur tentang jenis pidana dan sanksi tindakan sekaligus”¹¹. Penggunaan sistem dua jalur (*Zweipurigkeit*) merupakan konsekuensi dianutnya Aliran Neo Klasik, yang dalam aliran Neo Klasik ini berusaha untuk memanfaatkan kelebihan kedua aliran sebelumnya (aliran Klasik dan Aliran Modern) dan meninggalkan kelemahan yang ada. Asas pembalasan diperbaiki dengan teori kesalahan yang bertumpu pada usia, patologi dan pengaruh lingkungan. Dikembangkan alasan-alasan yang memperingan dan

¹⁰Yesril Anwar dan Adang, *Pembaharuan Hukum Pidana (Reformasi Hukum Pidana)*, Gramedia, Jakarta, 2008, hlm. 2.

¹¹Lilik Mulyadi, *Pengadilan Anak di Indonesia dan Teori, Praktik dan Permasalahannya*, Mandar Maju, Bandung, 2005, hlm. 133.

memperberat pemidanaan; kesaksian ahli (*expert testimony*) ditonjolkan; diaturnya sistem dua jalur (*Double Track System*)¹²

Pemikiran bahwa pendekatan tradisional seolah-olah sistem tindakan hanya dikenal bagi orang yang tidak mampu harus ditinggalkan. Dalam pembangunan hukum pidana postif Indonesia, telah diakui keberadaan sanksi tindakan selain sanksi pidana, walaupun dalam KUHP menganut *Single Track System* yang hanya mengatur tentang satu jenis saja yaitu sanksi pidana (Pasal 10 KUHP). Pengancaman sanksi tindakan dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 menunjukkan bahwa ada sarana lain selain pidana (penal) sebagai sarana dalam penanggulangan kejahatan.

Data Empirik pada Sistem Data Base Pemasyarakatan (SDBP) pada akhir november 2019 menunjukan saat ini terdapat 1.822 anak pidana yang tersebar pada 33 (tiga puluh tiga) Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA) di seluruh Indonesia. Kondisi ini menunjukan bahwa sekalipun telah berlaku UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, secara kuantitas masih banyak anak-anak pelaku tindak pidana yang berakhir di Lembaga Pemasyarakatan Anak. Banyaknya anak pelaku tindak pidana yang berakhir di Lembaga Pemasyarakatan menunjukan bahwa tingkat keberhasilan diversi masih rendah.¹³

Pidana dan Tindakan terhadap Anak diatur pada Pasal 69 sampai dengan Pasal 83 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 ini. Pasal 69 ayat (1) mengatur

¹²*Ibid.*, hlm. 135

¹³ Hafrida & Helmi, " Perlindungan Korban Melalui Kompensasi Dalam Peradilan Pidana Anak", [https://jurnal Bina Mulia Hukum](https://jurnal.BinaMuliaHukum.com), Volume 5, Nomor 1 Tahun 2020, hlm. 125. <https://jurnal.fh.unpad.ac.id/index.php/jbmh/article/view/16/125>

Anak hanya dapat dijatuhi pidana atau dikenai tindakan berdasarkan ketentuan dalam Undang-Undang ini, dan ayat (2) nya mengatur Anak yang belum berusia 14 (empat belas) tahun hanya dapat dikenai tindakan. Ringannya perbuatan. Keadaan pribadi Anak, atau keadaan pada waktu dilakukan perbuatan atau yang terjadi kemudian dapat dijadikan dasar pertimbangan hakim untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan keanusiaan.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 ini mengatur Pidana pokok bagi Anak terdiri atas :

a. Pidana peringatan ;

Yaitu pidana ringan yang tidak mengakibatkan pembatasan kebebasan Anak.

b. Pidana dengan syarat :

- 1) Pembinaan di luar lembaga ;
- 2) Pelayanan masyarakat ; atau
- 3) Pengawasan.

Pidana dengan syarat dapat dijatuhkan oleh Hakim jika pidana penjara yang dijatuhkan paling lama 2 (dua) tahun, yang didalam putusannya menentukan syarat umum dan syarat khususnya. Syarat umumnya adalah Anak tidak akan berbuat pidana lagi selmaa masa pidana bersyarat, sedangkan syarat khusus adalah mengerjakan atau tidak mengerjakan suatu hal yang diputuskan dalam Putusan Hakim dengan mengutamakan kebebasan Anak.

c. Pelatihan Kerja ;

Pidana ini dilaksanakan di lembaga yang menyelenggarakan pelatihan kerja yang sesuai dengan umur Anak dengan masa paling singkat 3 (tiga) bulan dan paling lama 1 (satu) tahun.

d. Pembinaan dalam lembaga ;

Pidana ini dilakukan di tempat pelatihan kerja atau lembaga pembinaan yang diselenggarakan pemerintah atau swasta. Diterapkan apabila keadaan dan perbuatan Anak tidak membahayakan masyarakat. Paling singkat 3 (tiga) bulan dan paling lama 24 (dua puluh empat) bulan.

e. Penjara.

Penjara Anak di LPKA apabila keadaan dan perbuatan Anak akan membahayakan masyarakat. Pidana ini hanya digunakan sebagai upaya terakhir.

Sedangkan pidana tambahan terdiri atas perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana atau pemenuhan kewajiban adat. Undang-Undang ini juga mengatur apabila dalam hukum materiil diancam pidana kumulatif yang terdiri atas pidana dan denda, maka pidana denda diganti dengan pelatihan kerja.

Pasal 71 ayat (4) juga mengatur pidana yang dijatuhkan kepada Anak, dilarang melanggar harkat dan martabat Anak. Selanjutnya Pasal 82 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak mengatur tindakan yang dapat dikenakan kepada anak meliputi :

1. Pengembalian kepada orang tua / wali
2. Penyerahan kepada seseorang

3. Perawatan di rumah sakit jiwa
4. Perawatan di LPKS
5. Kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/ atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta
6. Pencabutan surat izin pengemudi dan/atau
7. Perbaikan akibat tindak pidana

Pemidanaan terhadap anak pelaku tindak pidana persetubuhan sebagaimana disebutkan dalam dua contoh kasus berikut ini, penerapan sanksi pidana oleh hakim yang merupakan sebuah mekanisme pemidanaan yang mengedepankan prinsip kesetaraan/keseimbangan antara sanksi pidana sebagai upaya menjerakan pelaku dengan sanksi tindakan sebagai upaya rehabilitatif bagi pelaku dan lebih yang bermuatan pendidikan daripada penderitaan. Dua kasus persetubuhan yang dilakukan oleh anak:

Putusan Pengadilan Negeri Brebes Nomor : 4/Pid.Sus-Anak/ 2021/ PN.Bbs tanggal 7 April 2021, anak laki-laki inisial DS dinyatakan terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana "dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa anak untuk melakukan persetubuhan dengannya" dan hakim menjatuhkan pidana penjara selama 4 (empat) tahun 8 (delapan) bulan.

Pada Putusan Pengadilan Negeri Tebo Nomor 40/Pid.Sus.Anak/2018/PN Mrt tanggal 31 Maret 2017, anak laki-laki inisial WS dinyatakan terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana "membujuk anak untuk melakukan persetubuhan dengannya" dan hakim menjatuhkan pidana penjara selama 2 (dua) tahun dan 6 (enam) bulan dan denda sebesar Rp. 100.000.000,- (seratus juta rupiah)

subsidiar pidana kurungan selama 2 (dua) bulan. Korban dalam perkara ini seorang anak perempuan dengan umur 17 (tujuh belas) tahun.

Hakim menjatuhkan pidana atau tindakan dimaksudkan untuk memberikan yang paling baik bagi anak, tanpa mengorbankan kepentingan masyarakat dan tegaknya wibawa hukum. Sanksi pidana yang dijatuhkan kepada anak didasarkan kepada kebenaran, keadilan dan kesejahteraan anak. Khusus mengenai sanksi terhadap anak ditentukan berdasarkan perbedaan umur anak, yaitu bagi anak yang belum berusia 14 (empat belas) tahun hanya dapat dikenai tindakan, sedangkan bagi anak yang telah mencapai umur 14 (empat belas) tahun sampai dengan 18 (delapan belas) tahun dapat dijatuhi tindakan dan pidana.

Anak yang melakukan tindak pidana akan dikenai pertanggungjawaban apabila usianya telah mencapai 12 tahun. Apabila usia anak mencapai 12 tahun tetapi belum 14 tahun maka ketika melakukan tindak pidana hanya dapat dikenai tindakan (Pasal 69 ayat 2 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.). Sedangkan terhadap anak yang telah berumur 14 tahun tetapi belum berumur 18 tahun dapat dijatuhkan sanksi pidana atau dikenakan tindakan. Pidana penjara dapat dijatuhkan paling lama 1/2 (setengah) dari maksimum ancaman pidana penjara bagi orang dewasa.

Dalam contoh kasus persetubuhan tersebut di atas, penjatuhan pidana terhadap anak sebagai pelaku persetubuhan, hakim menjatuhkan pidana 2 (dua) tahun enam bulan dan denda sebesar Rp 100.000.000,- (seratus juta rupiah), hal ini bertentangan dengan ketentuan Pasal 81 Ayat (5) yang menyatakan bahwa pidana penjara terhadap anak hanya digunakan sebagai upaya terakhir.

Pemidanaan anak sebagai pelaku persetubuhan terhadap anak harusnya hakim dapat memberi sanksi selain sanksi pidana, hakim dapat melaksanakan apa yang diperintahkan dalam Pasal 82 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak berupa pengenaan tindakan, memberikan sanksi yang lebih antisipatif dan humanis, bahkan memenuhi hak-hak anak sebagaimana diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak. Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, penulis tertarik untuk mengadakan penelitian dalam bentuk tesis dengan judul **“Pemidanaan Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Persetubuhan Terhadap Anak Di Indonesia”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang masalah di atas, maka rumusan masalah tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana pemidanaan terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana persetubuhan terhadap anak?
2. Bagaimana kebijakan hukum dalam pemidanaan Anak sebagai pelaku tindak pidana persetubuhan ?

C. Tujuan Penelitian

Sebagai tindak lanjut dari rumusan masalah di atas, maka tujuan dalam penelitian tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis pemidanaan terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana persetubuhan terhadap anak.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis kebijakan hukum dalam pemidanaan Anak sebagai pelaku tindak pidana persetubuhan.

D. Manfaat Penulisan

Adapun manfaat dari penelitian ini adalah:

1. Manfaat secara teoritis atau akademik, penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi bagi pengembangan keilmuan di bidang hukum pidana khususnya penerapan pemidanaan pada anak sebagai pelaku tindak pidana.
2. Manfaat secara praktis, penelitian ini diharapkan dapat berimplikasi dalam penerapan pemidanaan anak sebagai pelaku tindak pidana, serta sebagai bahan pertimbangan atau masukan dalam penelitian hukum bagi pembaca pada umumnya dan mahasiswa Fakultas Hukum pada khususnya.

E. Kerangka Konseptual

Konsep-konsep yang dimaksud dalam penelitian ini adalah dalam bahasa latin konsep disebut *noema* Aristoteles menyebutkan konsep adalah suatu hal penyusun utama dari segi pembentukan pengetahuan ilmiah berdasarkan filsafat dari sebuah pemikiran manusia. Menurut Woodruff konsep adalah sebuah gagasan ide yang mendekati sempurna dan mempunyai makna, pengertian yang dimaksud dalam hal ini terkait objek, produk subjektif yang asalnya dari cara seseorang membuat bermakna terhadap beberapa objek atau benda lewat pengalamannya.¹⁴ Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, konsep berarti pengertian, gambaran mental dari objek, proses, pendapat (paham), rancangan (cita-cita) yang telah dipikirkan¹⁵. Untuk mempermudah memahami dan menghindari pemahaman serta

¹⁴Pengertian Konsep dan Definisinya Menurut Para Ahli dalam <https://www.weschool.id>. dikunjungi pada tanggal 4 september 2023 pukul 09.30. WIB

¹⁵Prima Pena, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Tim Pena, hlm. 79.

penafsiran yang keliru dalam penelitian ini, maka penulis perlu memberikan batasan judul penelitian sebagai berikut :

1. Pemidanaan

Menurut Barda Nawawi Arief, apabila pengertian pemidanaan diartikan secara luas sebagai suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim, maka dapatlah dikatakan bahwa sistem pemidanaan mencakup keseluruhan ketentuan perundang-undangan yang mengatur bagaimanapun hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum pidana). Ini berarti semua aturan perundang-undangan mengenai hukum pidana substantif, Hukum Pidana Formal dan Hukum Pelaksanaan pidana dapat dilihat sebagai suatu kesatuan sistem pemidanaan.¹⁶

2. Anak Sebagai Pelaku

Menurut Undang-Undang No 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Pasal 1 Ayat 3, Anak yang berkonflik dengan hukum yang selanjutnya disebut anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana.

Anak yang berhadapan dengan hukum adalah seorang anak yang sedang terlibat dengan masalah hukum atau sebagai pelaku tindak pidana, sementara anak tersebut belum dianggap mampu untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya, mengingat usianya yang belum dewasa dan sedang bertumbuh

¹⁶Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 129.

kembang, sehingga berhak untuk dilindungi sesuai dengan undang-undang.¹⁷

Menurut hal ini adalah anak yang telah mencapai umur 12 tahun dan belum mencapai 18 tahun.

Faktor penyebab anak berhadapan dengan hukum di kelompokan menjadi

2 faktor yaitu:

1. Faktor internal dan faktor eksternal, yang pertama faktor internal anak berhadapan dengan hukum mencakup keterbatasan ekonomi keluarga, keluarga tidak harmonis (Broken Home) tidak ada perhatian dari orang tua, baik karena orang tua sibuk bekerja ataupun bekerja di luar negeri sebagai TKI, lemahnya iman dan taqwa pada anak maupun orang tua.
2. Faktor eksternal ialah kemajuan globalisasi dan kemajuan teknologi tanpa diimbangi kesiapan mental oleh anak, lingkungan pergaulan anak dengan teman-temannya yang kurang baik, tidak adanya lembaga atau forum curhat untuk konseling tempat anak menuangkan isi hatinya, kurangnya fasilitas bermain anak mengakibatkan anak tidak bisa menyalurkan kreativitasnya dan kemudian mengarahkan kegiatannya untuk melanggar hukum.¹⁸

3. Tindak Pidana Persetubuhan

Pasal 285 KUHP mengatur tentang perkosaan yaitu dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia di luar perkawinan, dengan ancaman pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun.

Pasal 286 KUHP merumuskan mengenai persetubuhan di luar perkawinan dengan seorang wanita yang sedang dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya dengan ancaman pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun. sedangkan Pasal 287 KUHP mengatur tentang persetubuhan yang dilakukan diluar perkawinan dengan seorang wanita yang usianya belum mencapai 15 (lima belas) tahun dengan diancam pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun, sedangkan

¹⁷Romli Atmasasmita, Soetodjo, Wagati, *Hukum Pidana Anak*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2006, hlm. 17

¹⁸*Ibid*

Pasal 288 KUHP mengatur tentang persetubuhan di dalam pernikahan dilakukan dengan seseorang perempuan yang belum saatnya untuk dinikahi, bila perbuatannya menyebabkan luka dikenakan ancaman pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun, jika perbuatannya sampai menyebabkan luka yang berat dikenakan ancaman dengan pidana penjara paling lama 8 (delapan) tahun, dan apabila sampai menimbulkan hilangnya nyawa seseorang dikenakan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun.

Tindak pidana persetubuhan terhadap anak diatur dalam Bab XIA tentang Larangan pada pasal 76D Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang perlindungan terhadap anak yang mengatur bahwa “setiap orang dilarang melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa Anak melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain”. Ancaman pidananya telah ditetapkan di dalam Pasal 81 ayat (1) sampai dengan ayat (5) Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang telah ditetapkan menjadi Undang-Undang oleh Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016. Pasal 76D dan Pasal 81 Undang-Undang Perlindungan anak ini menata secara umum perbuatan yang dilakukan pelaku persetubuhan terhadap anak dengan menerangkan perbuatan pelaku yang melakukan kekerasan atau dengan ancaman kekerasan yang disamakan juga dengan menggunakan siasat tipu muslihat, rentetan kebohongan atau

dengan menggunakan bujuk rayu, dengan pemberian hukuman yang lebih berat dari pada yang ditegaskan di dalam isi Pasal 287 KUHP.

Persetubuhan termasuk ke dalam tindak pidana kesusilaan, persetubuhan terjadi karena adanya bujuk rayu sehingga menyebabkan terjadinya hubungan intim, Menurut pandangan Soesilo,

Persetubuhan itu dapat terjadi karena adanya persatuan antara anggota kelamin pria dan anggota kelamin wanita sehingga sampai mengeluarkan air mani. Jadi secara sederhana persetubuhan dapat dikatakan dengan hubungan intim yang biasa dijalankan untuk mendapatkan kepuasan seksual atau suatu cara untuk mendapatkan keturunan, persetubuhan merupakan perbuatan manusiawi sehingga persetubuhan bukan termasuk suatu bentuk kejahatan melainkan jika aktifitas seksual ini diperbuat tidak sesuai dengan aturan hukum yang berlaku maka dikatakan suatu perbuatan yang dilakukan itu sebagai kejahatan seksualitas.¹⁹

F. Landasan Teori

Menurut Gorys, teori adalah “usaha manusia untuk memahami dunia yang digambarkan dengan rumusan yang ringkas, namun sebagaimana kreativitas manusia dibatasi oleh ruang dan waktu, menurut Gorys, teori adalah prinsip umum dan abstrak yang diterima secara ilmiah dan setidaknya dapat dipercaya menerapkan ada fenomena”.²⁰ Pendapat B. Arief Sidharta menjelaskan bahwa teori hukum adalah suatu cabang hukum yang menganalisis secara kritis, dari sudut pandang interdisipliner, aspek-aspek yang berbeda dari fenomena hukum secara terpisah dan dalam hubungannya satu sama lain, Dalam hubungannya dengan keseluruhan, baik dalam konsepsi teoretis maupun dalam praktik. pengobatan,

¹⁹Soesilo, R. *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Bogor, 1980, Politeia.

²⁰Suteki dan Galang Taufani *Metodologi Penelitian Hukum (filsafat, Teori dan Praktik)*, Rajawali Press, Depok, , 2020, hlm. 81.

dengan tujuan pemahaman yang lebih baik dan interpretasi dokumen hukum yang lebih rinci.²¹

Setiap penelitian membutuhkan teori yang mendukung atau relevan dengan topik yang ditulis. Untuk menjawab permasalahan, sebagaimana yang tertuang dalam dalam perumusan masalah, dalam penelitian ini akan digunakan beberapa landasan teori yakni:

1. Teori Pidana

Hukuman atau penerapan hukuman atau *punishment* merupakan bagian terpenting dari hukum. Sebab dengan adanya hukuman maka hukum akan mempunyai keteguhan dan kekuatan yang akan selalu mengikat masyarakat. Hukuman juga merupakan akibat dari pelanggaran aturan atau hukum sistem pidana (sistem hukuman) di bawah L.H.C. Hulsman adalah Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan Hukuman.²²

Teori pidana berkembang sesuai dengan dinamisme kehidupan masyarakat sebagai respon terhadap kemunculan dan perkembangan pelaku kejahatan itu sendiri, yang selalu menghiasi kehidupan sosial masyarakat dari masa ke masa. Dalam dunia hukum pidana telah dikembangkan beberapa teori mengenai tujuan pidana, yaitu teori absolut (balas dendam), teori relativitas (pencegahan/pragmatis), teori integrasi (terintegrasi), teori

²¹J.J.H Bruggink, *Refleksi tentang Hukum*, Citra Aditya, Bandung, 2002, hlm. 160.

²²Lilik Mulyadi, *Bunga Rampai Hukum Pidana Umum dan Khusus*. Bandung: PT. Alumni, 2012, hlm. 58

perlindungan sosial dan pengobatan. Teori pemidanaan mempertimbangkan berbagai aspek tujuan yang ingin dicapai dalam pemidanaan.²³

Absolutisme (teori retribusi) memandang hukuman sebagai hukuman atas kesalahan yang dilakukan, sehingga berorientasi pada tindakan dan terletak pada kejahatan itu sendiri. Hukuman diberikan karena pelaku harus menerima hukuman atas kesalahannya. Menurut teori ini, dasar pemidanaan harus ditemukan pada diri pelaku, karena kejahatan tersebut menimbulkan penderitaan bagi orang lain (*vergelding*) yang harus ditanggung oleh pelaku.²⁴

Setiap kejahatan pasti disertai dengan hukuman, yang tidak diperbolehkan tanpa adanya tawar menawar. Seseorang dihukum karena melakukan kejahatan. Ia tidak mempertimbangkan konsekuensi dari pemberian hukuman, apakah masyarakat dirugikan atau tidak. Balas dendam adalah insentif untuk menghukum penjahat. Pemidanaan pada hakikatnya adalah penderitaan seorang penjahat yang dibenarkan karena kejahatannya telah menimbulkan penderitaan bagi orang lain. Menurut Hegel, hukuman merupakan suatu keharusan yang logis karena adanya kejahatan.²⁵ Karakteristik teori *retributif*, yaitu:

1. Tujuan pidana adalah semata-mata untuk pembalasan;
2. Pembalasan adalah tujuan utama dan di dalamnya tidak mengandung sarana-sarana untuk tujuan lain misalnya untuk kesejahteraan masyarakat;
3. Kesalahan merupakan satu-satunya syarat untuk adanya pidana;
4. Pidana harus disesuaikan dengan kesalahan si pelanggar;

²³Dwidja Priyanto, *Sistem Pelaksanaan Pidana Penjara Di Indonesia*, PT. Rafika Aditama, Bandung, 2009, hlm. 22.

²⁴Leden Marpaung, *Asas-Teori-Praktek Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm. 105.

²⁵Dwidja Priyanto, *Op., Cit*, hlm. 26.

5. Pidana melihat ke belakang, merupakan pencelaan yang murni dan tujuannya tidak untuk memperbaiki, mendidik atau memasyarakatkan kembali si pelanggar.²⁶

Relativisme (pencegahan), teori ini memandang hukuman bukan sebagai hukuman atas kesalahan pelakunya tetapi sebagai sarana untuk mencapai tujuan yang berguna untuk melindungi masyarakat menuju kesejahteraan. Dari teori ini timbullah tujuan pemidanaan sebagai tindakan preventif, yaitu pencegahan umum yang ditujukan kepada masyarakat. Berdasarkan teori ini, pemidanaan diterapkan untuk mencapai tujuan pemidanaan, yaitu memperbaiki ketidakpuasan masyarakat akibat kejahatan. Tujuan pemidanaan idealnya harus diperhatikan, selain itu tujuan pemidanaan adalah untuk mencegah kejahatan.²⁷

Menurut Leonard, teori relativitas hukuman bertujuan untuk mencegah dan mengurangi kejahatan. Sanksi pidana harus ditujukan untuk mengubah perilaku pelaku kejahatan dan orang lain yang mungkin atau akan melakukan kejahatan. Tujuan kejahatan adalah ketertiban sosial, dan untuk menjaga ketertiban sosial perlu adanya hukuman, karena kejahatan bukan sekedar balas dendam atau imbalan bagi yang melakukan kejahatan tetapi juga mempunyai tujuan yang berguna. Balas dendam itu sendiri tidak ada nilainya tetapi hanya merupakan sarana untuk melindungi kepentingan masyarakat. Pembenaan pidana didasarkan pada tujuan mengurangi frekuensi kejahatan. Kejahatan dikenai pajak bukan karena orang melakukan kejahatan, tetapi agar mereka tidak

²⁶Muladi dan Barda Nawawi, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1992, hlm. 12.

²⁷Leden Marpaung, *Op, Cit.* hlm. 106.

melakukan kejahatan. Oleh karena itu teori ini sering disebut dengan teori tujuan (*utilitarian theory*).

Teori gabungan (terpadu) memberikan hukuman berdasarkan asas balas dendam dan asas menjaga ketertiban masyarakat secara tertib, dengan kata lain kedua alasan inilah yang menjadi dasar penjatuhan pidana. Pada dasarnya teori kombinasi merupakan gabungan antara teori absolut dan teori relativitas. Gabungan kedua teori ini mengajarkan bahwa penerapan sanksi bertujuan untuk memelihara hukum dan ketertiban masyarakat serta meningkatkan karakter pelaku kejahatan.

Teori asosiasi ini dapat dibagi menjadi dua kelompok besar, yaitu:

1. Teori gabungan yang mengutamakan pembalasan, tetapi pembalasan itu tidak boleh melampaui batas dari apa yang pelaku dan cukup untuk dapatnya dipertahankannya tata tertib masyarakat;
2. Teori gabungan yang mengutamakan perlindungan tata tertib masyarakat, tetapi penderitaan atas dijatuhinya pidana tidak boleh lebih berat daripada perbuatan yang dilakukan terpidana.²⁸

2. Teori Penegakan Hukum Pidana

Penegakan hukum adalah proses perilaku kekerasan yang memiliki banyak segi.²⁹ Menurut Lawrence Meir Friedman, berhasil atau tidaknya penegakan hukum bergantung pada hal-hal berikut: Substansi mengacu pada produk yang diciptakan oleh orang-orang yang terlibat dalam sistem hukum, termasuk keputusan yang diambil struktur hukum. Dalam teori Lawrence Meir Friedman disebut sistem struktural yang menentukan apakah hukum diterapkan

²⁸Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana I*, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2010, hlm. 162-163.

²⁹ Shant Dellyana, *Konsep Penegakan Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1988, hlm. 37.

dengan benar. Dengan demikian, dengan melaksanakan tugas dan tanggung jawabnya di luar pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh lainnya.

Hukum tidak dapat berfungsi atau berintegritas tanpa aparat penegak hukum yang handal, kompeten, dan independen. Betapa baiknya supremasi hukum, tanpa dukungan aparat penegak hukum yang baik, keadilan hanyalah sebuah angan-angan belaka. Lemahnya psikologi penegakan hukum membuat aparat penegak hukum tidak bekerja seperti sedia kala. Menurut Lawrence Meir Friedman, budaya hukum adalah sikap seseorang terhadap hukum dan sistem hukum, nilai, pemikiran dan harapan.

Penegakan hukum merupakan subsistem sosial, sehingga penerapannya dipengaruhi oleh lingkungan yang sangat kompleks seperti politik, ekonomi, sosial budaya, pertahanan negara, keamanan, perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi, teknologi pendidikan, dan lain-lain.³⁰ Penegakan hukum harus didasarkan pada prinsip-prinsip supremasi hukum yang tertuang dalam UUD 1945 dan prinsip-prinsip hukum yang berlaku di negara-negara beradab seperti Prinsip-prinsip Dasar Hukum, sehingga penegak hukum dapat menghindari perilaku negatif yang dipengaruhi oleh lingkungan yang sangat kompleks dasar atau konsep yang berkaitan dengan keadilan, kebenaran, kemanfaatan sosial, dan lain-lain. Jadi penegakan hukum adalah upaya mewujudkan gagasan dan konsep, kenyataan bahwa penegakan hukum menciptakan nilai-nilai atau

³⁰*Ibid.*

aturan-aturan yang mengandung keadilan dan kebenaran, menegakkan hukum, bukan hanya tugas aparat penegak hukum biasa tetapi juga tugas setiap orang.³¹

Ada tiga unsur yang diperhatikan dalam penegakan hukum, yakni:

1. Kepastian hukum (*Rechtssicherheit*);
2. Kemanfaatan (*Zweckmassigkeit*);
3. Keadilan (*Gerechtigkeit*) Hukum memberikan sesuatu pasti karena untuk menertibkan umum.³²

Kepastian hukum ini ialah perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenangwenang. Kedua, dikarenakan hukum untuk manusia, maka pelaksanaannya harus memberi manfaat bagi masyarakat. Hukum bersifat umum, mengikat, dan menyamaratakan, sehingga penegakan hendaknya adil. Jika hanya satu unsur yang diperhatikan, maka unsur lain akan dikorbankan. Maka, tiga unsur itu harus diperhatikan agar seimbang.³³

Untuk menegakkan hukum, diusahakan upaya preventif dan represif. Secara preventif, mencegah pelanggaran oleh warga masyarakat yang dilakukan oleh badan-badan eksekutif dan kepolisian. Sedangkan secara represif apabila masih ada pelanggaran setelah preventif, diperankan kepolisian, kejaksaan, lembaga Pengadilan dan lembaga Kemasyarakatan.³⁴

³¹*Ibid*

³² Andi Hamzah, *Penegakan Hukum Lingkungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 48.

³³ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum* Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2010, hlm. 208.

³⁴ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Politik Hukum Pidana: Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2005, hlm. 111

3. Teori Kebijakan Hukum Pidana

Barda Nawawi, berpendapat bahwa istilah “Kebijakan” diambil dari istilah “*policy*” (Inggris) dan “*politiek*” (Belanda), sehingga “Kebijakan Hukum Pidana” dapat pula di sebut dengan istilah “Politik Hukum Pidana” dan yang sering di kenal dengan istilah “*penal policy*”, “*criminal law policy*” atau “*strafrechspolitiek*”.³⁵ Selanjutnya Barda Nawawi Arief mengutip pendapat dari Marc Ancel yang menyatakan bahwa “Penal Policy merupakan salah satu komponen dari *Modern Criminal Science* disamping komponen yang lain seperti, “*Criminologi*” dan “*Criminal Law*”.³⁶

Menurut Marc Ancel, bahwa “*Penal Policy*” ialah:

Suatu ilmu yang memiliki tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik dan untuk memberi pedoman tidak hanya kepada pembuat undang-undang, tetapi juga kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang dan juga kepada para penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan.³⁷

Sudarto memberikan pengertian “*Penal Policy*” sebagaimana dikutip oleh barda Nawawi Arief ialah:

- a. Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat.³⁸
- b. Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.³⁹

³⁵Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Konsep KUHP Baru*, Cetakan Ke-1, Kencana Prenadamedia Grub, Jakarta, 2008, hlm 26;

³⁶*Ibid.*, hlm. 23.

³⁷*Ibid.*, hlm. 26.

³⁸Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981, hlm. 159

³⁹Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung, 1983, hlm. 20.

Menurut A. Mulder, berpendapat bahwa “*Strafrechtspolitik* atau *Penal Policy*” ialah garis kebijakan untuk menentukan:

- a. Seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu diubah atau diperbaharui;
- b. Apa yang dapat diperbuat untuk mencegah terjadinya tindak pidana; dan
- c. Cara bagaimana penyidikan, penuntutan, peradilan, dan pelaksanaan pidana harus dilaksanakan.⁴⁰

Kebijakan Hukum Pidana atau “*Penal Policy*” “merupakan suatu peraturan hukum yang dirumuskan dan ditetapkan oleh badan-badan yang berwenang sebagai suatu pedoman (hukum positif) bagi masyarakat maupun penegak hukum yang bertujuan untuk mencegah dan menanggulangi suatu kejahatan atau dengan kata lain suatu tindak pidana. Usaha penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana pada hakikatnya juga merupakan bagian dari usaha penegakan hukum (khususnya penegakan hukum pidana), oleh karena itu sering pula dikatakan bahwa kebijakan hukum pidana merupakan bagian pula dari kebijakan penegakan hukum (*law enforcement policy*)”.⁴¹

Kebijakan hukum selain bagian dari usaha penegakan hukum, juga merupakan bagian integral dari usaha perlindungan masyarakat (*social welfare*) serta bagian integral dari kebijakan atau politik sosial (*social policy*). Kebijakan sosial (*social policy*) dapat diartikan sebagai usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat dan sekaligus mencakup perlindungan

⁴⁰Barda Nawawi, *Op. Cit.*, hlm. 27.

⁴¹*Ibid.*, hlm. 29.

masyarakat, sehingga dalam pengertian “*social policy*” terkandung pula “*social welfare policy*” dan “*social defence policy*”.⁴²

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

- a. Kebijakan formulasi/legislatif, yaitu tahap perumusan/penyusunan hukum pidana. Dalam tahap ini merupakan tahap yang paling strategis dari upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan melalui kebijakan hukum pidana, karena pada tahap ini kekuasaan formulatif/legislatif berwenang dalam hal menetapkan atau merumuskan perbuatan apa yang dapat dipidana yang berorientasi pada permasalahan pokok dalam hukum pidana meliputi perbuatan yang bersifat melawan hukum, kesalahan/pertanggungjawaban pidana dan sanksi apa yang dapat dikenakan oleh pembuat undang-undang. Sehingga apabila ada kesalahan/kelemahan dalam kebijakan legislatif maka akan menjadi penghambat upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan pada tahap aplikasi dan eksekusi;
- b. Kebijakan aplikatif/yudikatif, yaitu tahap penerapan hukum pidana. Tahap aplikatif merupakan kekuasaan dalam hal menerapkan hukum pidana oleh aparat penegak hukum atau pengadilan; dan
- c. Kebijakan administratif/eksekutif, yaitu tahap pelaksanaan hukum pidana. tahap ini merupakan tahapan dalam melaksanakan hukum pidana oleh aparat pelaksana/eksekusi pidana.⁴³

H. Metode Penelitian

Penelitian hukum adalah penelitian yang mengkaji dan menganalisis tentang norma-norma hukum dan bekerjanya hukum dalam masyarakat yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu, pemeriksaan secara mendalam, pemecahan masalah dan mempunyai tujuan tertentu. Defenisi ini adalah sintesis dari pendapat Peter Mahmud Marzuki dan F. Sugeng Susanto.⁴⁴

⁴²*Ibid.*

⁴³Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*”, Kencana Media Group, Jakarta, 2007, hlm. 78.

⁴⁴*Ibid*

1. Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang dipakai oleh penulis adalah penelitian hukum yuridis normatif. Penelitian hukum yuridis normatif merupakan: “penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka.”⁴⁵

Penelitian hukum yuridis normatif atau kepustakaan mencakup:

- a. Penelitian terhadap asas-asas hukum;
- b. Penelitian terhadap sistematik hukum;
- c. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal;
- d. Perbandingan hukum;
- e. Sejarah hukum.⁴⁶

2. Pendekatan Penelitian

Dalam penelitian yuridis normatif, pendekatan penelitian yang digunakan diantaranya adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan kasus (*case approach*) dan pendekatan perbandingan (*comparative approach*).⁴⁷

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

- a. Pendekatan undang-undang (*statute approach*)

Menurut Peter Mahmud Marzuki dilakukan dengan:

Menelaah semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan isu hukum yang ditangani yang sekaligus untuk mempelajari konsistensi dan kesesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya yang hasilnya menjadi suatu argumen untuk

⁴⁵Soerjono Soekanto dan Sri Mahmudji, *Penelitian Hukum Normatif : Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm. 4.

⁴⁶*Ibid.*

⁴⁷Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2009, hlm. 93

memecahkan isu hukum yang dihadapi.⁴⁸

b. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*)

Pendekatan konseptual adalah: “pendekatan yang dilakukan dengan merujuk pada prinsip-prinsip hukum yang dapat ditemukan dalam perundang-undangan, pendapat sarjana atau doktrin-doktrin hukum.”⁴⁹

c. Pendekatan Kasus (*case approach*)

Pendekatan kasus (*case approach*) dilakukan dengan mengaitkan kasus persetubuhan yang dilakukan oleh anak sebagai pelaku dan anak sebagai korban.

3. Pengumpulan Bahan Hukum

Pengumpulan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier dengan menggunakan sistem kartu (*card sistem*) dan didukung *sistem computerization* melalui internet. Hal ini dilakukan untuk mempermudah proses penganalisisan. Bahan-bahan hukum tersebut diperoleh melalui berbagai sumber hukum. Sedangkan bahan hukum yang diteliti meliputi:

a. Bahan hukum primer

- 1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak
- 2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sisten Peradilan Pidana Anak

⁴⁸*Ibid.*

⁴⁹*Ibid.*, hlm. 138.

- 3) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak
- 4) Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

b. Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer yang meliputi buku-buku, hasil karya ilmiah, Jurnal-jurnal ilmiah yang berkaitan dengan “Pemidanaan Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Persetubuhan Terhadap Anak”, penemuan ilmiah atau pendapat dari kalangan pakar hukum sepanjang relevan dengan objek penelitian ini.

c. Bahan hukum tertier

Bahan hukum tertier adalah bahan penunjang yang seperti ensiklopedia, Kamus Hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Kamus Terjemahan Inggris-Indonesia, majalah dan internet yang berkaitan dengan penelitian ini.

d. Analisis bahan hukum

Dalam melakukan analisis bahan hukum diterapkan teknik-teknik sebagai berikut:

- a. Teknik inventarisir berupa pengumpulan bahan-bahan hukum, norma hukum dengan cara melihat isu dari berbagai macam peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan permasalahan yang diteliti.

- b. Teknik sistematisasi yang merupakan upaya mencari hubungan suatu norma hukum aturan peraturan perundang-undangan yang sederajat maupun yang tidak sederajat.
- c. Teknik interpretasi diterapkan terhadap norma-norma hukum yang tidak jelas rumusannya sehingga harus ditafsirkan untuk memperoleh pemahaman yang jelas dan dapat diaplikasikan untuk memecahkan permasalahan yang dihadapi.

H. Sistematika Penulisan

Dalam penulisan tesis ini terdiri dari 5 Bab dan dari bab-bab tersebut terbagi lagi dalam sub-sub dan selanjutnya sub-sub bab itu terbagi lagi menjadi bagian-bagian terkecil. Adapun isi dari penulisan tesis ini adalah sebagai berikut:

- Bab I Pendahuluan dalam bab ini menggambarkan, Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual, Landasan Teori, Metode Penelitian dan Sistematika Penulisan
- Bab II Tinjauan Pustaka dalam bab ini menggambarkan mengenai konsep Pidana, Anak Sebagai Pelaku, Tindak Pidana Persetubuhan.
- Bab III Pada Bab ini membahas tentang pidana terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana persetubuhan terhadap anak.
- Bab IV Bab Pembahasan lanjutan tentang kebijakan hukum dalam pidana Anak sebagai pelaku tindak pidana persetubuhan terhadap anak.

Bab V Bab Penutup. Merupakan bagian akhir dari penulisan ini yang terdiri dari kesimpulan dan saran. Kesimpulan yang dibuat merupakan jawab singkat terhadap permasalahan yang telah dirumuskan pada Bab I. Sedangkan saran merupakan sumbangan pemikiran terhadap permasalahan yang dibahas pada Bab III dan Bab IV. Saran ini diharapkan dapat menjadi masukan dalam pengembangan ilmu pengetahuan hukum.