

**BAB IV**  
**FAKTOR-FAKTOR YANG MENYEBABKAN KEBIJAKAN FORMULASI**  
**DAN APLIKASI SANKSI PIDANA BAGI PELAKU TINDAK PIDANA**  
**PELECEHAN SEKSUAL ANAK (*PEDOPHILIA*) TIDAK BISA**  
**MENAGGULANGI TINDAK PIDANA PELECEHAN SEKSUAL ANAK**  
**(*PEDOPHILIA*)**

**4.1. Faktor Kebijakan Formulasi Sanksi Pidana**

Kebijakan formulasi sanksi pidana terhadap tindak pidana pelecehan seksual terhadap anak (*pedophilia*) tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan, antara lain dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), dalam Perppu Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, serta Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga. Ketiga undang-undang tersebut di atas dapat diterapkan dalam kasus terjadinya tindak pidana pelecehan seksual terhadap anak, dengan berbagai kelebihan dan kekurangannya. Contoh: jika terjadi kasus persetubuhan secara paksa yang dilakukan oleh seorang laki-laki terhadap seorang perempuan yang belum jelas (belum pasti) umurnya, maka penerapan pasal yang didakwakan (disangkakan) telah dilanggar adalah dengan menerapkan ketentuan Pasal 285 KUHP tentang Perkosaan untuk Bersetubuh, sebab pasal ini membuat rumusan yang relatif sederhana tentang tindak pidana tersebut, yakni berbunyi demikian: “Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa perempuan yang bukan istrinya bersetubuh dengan dia, dihukum karena memperkosa, dengan hukuman penjara selama-lamanya dua belas tahun.”

Ketentuan Pasal 285 KUHP tersebut, tampak mengatur secara sederhana tentang tindak pidana perkosaan dengan rumusan yang singkat dan padat. Rumusan ketentuan tersebut tidak disyaratkan umur korban dan pelaku, sehingga umur korban dan pelaku tidak perlu diteliti lebih lanjut dan teliti oleh penyidik. Selain itu, unsur korban adalah perempuan yang bukan istrinya, juga relatif mudah dibuktikan dengan melihat postur tubuh dan sifat kewanitaan pada korban serta menanyakan akta perkawinan yang dimiliki. Unsur persetubuhan juga relatif mudah untuk

membuktikannya dengan meminta *visum et repertum* kepada dokter forensik. Unsur memaksa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan juga dapat didapat pembuktiannya dengan keterangan saksi korban serta mengkonfrontrasi dengan keterangan tersangka dan melihat petunjuk-petunjuk pada saat terjadinya tindak pidana tersebut. Hal ini sangat berbeda dengan ketentuan Pasal 81 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, yang berbunyi demikian:

Setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76 D dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima ) tahun dan paling lama 25 (lima belas) tahun dan denda paling banyak Rp. 5.000.000.000. (lima miliar rupiah)

Rumusan Pasal 81 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak tersebut relatif cukup panjang jika dibanding kan dengan bunyi rumusan Pasal 285 KUHP yang mengatur tindak pidana yang sama yakni pemerkosaan untuk bersetubuh. Jika ketentuan Pasal 81 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak tersebut diterapkan, maka harus diteliti dengan seksama terlebih dahulu tentang usia korban pada saat terjadinya tindak pidana. Kalau terbukti bahwa usia korban masih anak-anak (yakni di bawah 18 tahun menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang perlindungan Anak) maka ketentuan Pasal 81 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak baru bisa diterapkan, sehingga dalam penerapannya lebih rumit daripada penerapan Pasal 285 KUHP terkecuali jika jelas-jelas bahwa korban tersebut masih anak-anak atau bahkan seorang bayi yang masih berumur di bawah lima tahun (balita) atau anak-anak usia sekolah dasar (SD).

Pengaturan tindak pidana pelecehan seksual terhadap anak atau terhadap orang dewasa diatur secara lebih sistematis dan lebih terperinci jika dibandingkan dengan pengaturan dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, serta

terhadap Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga. Kesistematiskan dan keterperician dari ketentuan dalam KUHP yang mengatur tindak pidana pelecehan seksual, dapat dilihat dari banyaknya pasal yang mengatur tentang tindak pidana tersebut dengan berbagai macam kualifikasi dan ancaman pidananya dari tindak pidana yang dianggap serius dan berbahaya dengan ancaman pidana yang relatif tinggi, misalnya tindak pidana pemerkosaan untuk bersetubuh yang diatur dalam Pasal 285 KUHP dengan ancaman pidana selama-lamanya 12 (dua belas tahun penjara) sampai dengan tindak pidana yang dianggap tidak berbahaya, seperti misalnya tindak pidana bersetubuh dengan istri yang masih di bawah umur, diatur dalam Pasal 288 KUHP dengan ancaman pidana selama-lamanya 4 (empat tahun) penjara.

Sistematika pengaturan tindak pidana pelecehan seksual terhadap anak (*pedophilia*) maupun terhadap orang dewasa yang diatur dalam KUHP sebagai berikut:

#### **4.1.1. Pasal 285 KUHP**

Mengatur tentang perkosaan untuk bersetubuh, dengan rumusan sebagai berikut:

Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa perempuan yang bukan isterinya bersetubuh dengan dia, dihukum karena memperkosa dengan hukuman penjara selama-lamanya dua belas tahun.

Kelemahan pengaturan pasal tersebut di atas adalah pembatasan terhadap korban yang harus seorang perempuan. Apakah tidak mungkin terjadi seorang dewasa yang punya kelainan homoseksual memaksa seseorang lainnya yang sama jenis kelaminnya untuk melakukan persetubuhan? Kalau hal ini terjadi bukankah korban juga dapat menderita secara fisik maupun psikis, seperti halnya seorang perempuan yang menjadi korban perkosaan? Kemungkinan juga korban dapat menderita penyakit yang dapat ditularkan melalui hubungan seksual dan yang paling menakutkan adalah korban dapat saja tertular dengan penyakit HIV/AIDS jika si pelaku menderita penyakit tersebut.

Dengan demikian, jika terjadi kasus seorang dewasa yang mempunyai kelainan homoseksual memaksa bersetubuh seorang dewasa lainnya yang sama jenis kelaminnya, maka pelaku tidak dapat dipidana berdasarkan Pasal 285 KUHP atau berdasarkan Pasal 81 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak. Dengan demikian, sebenarnya dalam masalah ini terjadi kekosongan hukum di Indonesia. Kasus Sobari alias Emon di Sukabumi agak berbeda kasusnya karena korban sodomi oleh Emon adalah anak-anak (belum berusia 18 tahun) bahkan, banyak di antaranya yang masih duduk di sekolah dasar (SD) dengan umur di bawah 12 (dua belas) tahun. Oleh karena itu, terhadap Emon dapat diterapkan Pasal 292 KUHP tentang hubungan seksual dengan sesama jenis kelamin dengan orang belum dewasa dengan ancaman paling lama 5 (lima) tahun penjara. Dapat juga terhadap Emon dikenakan Pasal 82 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak tentang perbuatan cabul dengan anak di bawah umur dengan ancaman pidana paling rendah 5 (lima) tahun penjara dan paling lama 15 (lima belas) tahun penjara serta denda dan paling banyak Rp. 5.000.000.000,- (lima miliar rupiah). Mengingat tindak pidana yang dilakukan Emon jika dikenakan Pasal 292 KUHP akan dijatuhi pidana sangat ringan jika dibandingkan dengan banyaknya korban dan keresahan yang ditimbulkan atas perbuatannya, maka penuntut umum mengajukan dakwaan terhadap Emon berdasarkan ketentuan Pasal 82 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 dengan tuntutan pidana penjara maksimal. Akhirnya, oleh Pengadilan Negeri Sukabumi, Emon<sup>206</sup> dijatuhi pidana penjara selama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda sebanyak Rp. 60.000.000,- (enam puluh juta rupiah) subsider 6 (enam) bulan kurungan. Menurut penulis, ini merupakan penjatuhan pidana yang paling tinggi yang dijatuhkan oleh hakim dalam perkara percabulan terhadap anak. Memang ada pelaku lain yang dijatuhi lebih berat lagi, misalnya Baekuni<sup>207</sup> alias Babe yang dijatuhi pidana penjara seumur hidup dan Robot Gedhek<sup>208</sup> yang dijatuhi pidana

---

<sup>206</sup> Ismantoro dwi Yuwono, Penerapan Hukum Dalam Kasus Kekerasan seksual Terhadap Anak, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2015, hlm. 83

<sup>207</sup> *Ibid*, hlm. 75

<sup>208</sup> *Ibid*, hlm. 69

mati. Namun, kedua terpidana ini selain menyodomi korbannya juga disertai dengan pembunuhan terhadap beberapa korbannya. Bahkan, ada korban yang dimutilasi oleh Robot Gedhek.

Kelemahan yang dikemukakan lagi antara lain dalam Pasal 285 KUHP tentang tindak pidana perkosaan untuk bersetubuh ini adalah tidak adanya kualifikasi tindak pidana yang dapat memperberat ancaman pidana yang akan dijatuhkan kepada pelaku, misalnya harusnya ada pemberatan pidana apabila perkosaan dilakukan oleh lebih dari satu orang, atau jika perkosaan menyebabkan korban meninggal dunia. Hal ini berbeda dengan pengaturan tindak pidana pencurian yang secara umum diatur dalam Pasal 362 KUHP dan secara khusus (kualifikasi) diatur dalam Pasal 363 KUHP ttg pencurian pada waktu ada kebakaran, pencurian pada waktu malam hari, pencurian yang dilakukan oleh dua orang atau lebih, pencurian dengan cara merusak. Pasal 365 tentang pencurian dengan kekerasan, yang apabila menyebabkan korban meninggal dunia dapat diancam dengan pidana mati. Sehingga kasus di Rejang Lebong, Bengkulu, di mana seorang anak perempuan berusia sekitar 14 tahun yang masih duduk di bangku SMP yang menjadi korban perkosaan oleh 14 orang laki-laki sampai korban meninggal dunia, maka ancaman pidana yang dapat dijatuhkan pada para pelaku adalah paling lama 12 tahun penjara sesuai dengan ketentuan Pasal 285 KUHP. Padahal, banyak kalangan masyarakat menginginkan pidana yang lebih berat bagi para pelaku perkosaan tersebut.

Kelemahan lain dalam Pasal 285 KUHP adalah tidak dijelaskannya pengertian tentang apa yang dimaksud dengan persetubuhan. Hal ini berbeda dengan KUHP Malaysia yang mendefinisikan pengertian persetubuhan dalam ketentuan hukum pidananya dengan menyebutkan bahwa penetrasi adalah cukup untuk adanya persetubuhan. Oleh karena undang-undang pidana di Indonesia tidak membuat pengertian tentang apa yang dimaksud dengan persetubuhan, maka masalah tersebut diserahkan dalam praktek peradilan pidana melalui yurisprudensi serta pendapat para ahli hukum atau yang dikenal sebagai doktrin. Oleh Arrest Hoge Raad 5 Februari 1912 (w. 9292), yang menyatakan persetubuhan adalah peraduan anggauta kelamin laki-laki dan perempuan yang biasa dijalankan untuk mendapatkan anak, jadi

anggauta kelamin laki-laki harus masuk ke dalam anggauta perempuan, sehingga mengeluarkan air mani. Pendapat Arrest Hoge Raad 1912 ini pada saat sekarang masih diikuti oleh kebanyakan hakim di Indonesia. Hal ini dapat dilihat Putusan Pengadilan Negeri Ternate No. 31/Pid.B/1983/PN.Tte, yang menggambarkan adanya persetubuhan sebagai berikut: kemudian ia terdakwa melepaskan celana dalamnya dan memegang kemaluannya yang dalam keadaan tegak dan keras itu ke arah kemaluan Nona SAH dan secara paksa menekan masuk ke dalam kemaluan Nona SAH, lalu pantatnya diangkat turun-naik berulang-ulang kali sehingga sampai pada titik klimaksnya, maka air maninya ia terdakwa mengalir masuk ke dalam kemaluan Nona SAH. Padahal, pada *Visum et Repertum* yang dibuat oleh dokter Gatot Theodore, dokter pada Rumah sakit Umum Ternate dan dilampirkan dalam dakwaan, keberadaan air mani dalam tubuh korban perkosaan tidak pernah dinyatakan (tidak pernah disinggung sama sekali) seperti yang ternyata dalam Hasil pemeriksaan tanggal 26 Maret 1983, yang menyatakan:

Tanggal 17 Maret 1983

- Anamnesa:
- Penderita diperkosa oleh seorang laki-laki.
- Penderita datang ke RSU dengan Warta Pemeriksaan No.54/1843/1983 yang dikeluarkan oleh kepala Balai pengobatan Makian tanggal 23-3-1983.
- Sadar, penderita bisa berjalan sendiri.
- Pada anggauta tubuh tidak ada kelainan.
- Hymen Perforatie (selaput dara sudah tidak intakt/utuh).
- Warta Pemeriksaan tanggal 23 Maret 1983,
- Luka pada mulut vagina dan pembengkakan di sekitar liang senggama.

Tampak jelas bahwa dalam hasil *Visum et Repertum* tersebut tidak menyebutkan ditemukannya sperma atau air mani dari tersangka, padahal dalam vonis yang dijatuhkan oleh hakim dinyatakan bahwa tersangka dalam melakukan persetubuhan sampai mengeluarkan air mani.

Keberadaan air mani dalam persetubuhan atau aktivitas seksual lainnya sebenarnya penting dari segi pembuktian adanya aktivitas seksual antara seorang dengan orang lainnya. Hal ini disebabkan dalam cairan sperma bahkan yang telah mengering sekalipun tersimpan profil DNA seseorang yang sangat khas dan unik yang melekat sebagai identitas pada seseorang. Sebagai contoh kasus yang sangat terkenal adalah pernyataan Monica Lewinsky (mantan asisten rumah tangga di gedung putih) yang menyatakan bahwa ia (Monica Lewinsky) telah berselingkuh (berzina) dengan Presiden Amerika Serikat, Bill Clinton. Pada saat itu, pers Amerika dan banyak masyarakat Amerika Serikat menuduh Monica Lewinsky sekedar mencari popularitas semata-mata dengan menuduh seorang ternama, agar namanya menjadi terkenal. Presiden Bill Clinton pun ketika dikonfirmasi mengenai tuduhan dari Monica Lewinsky tersebut menolak keras serta menyatakan penyangkalannya. Bahkan, Presiden Bill Clinton bersedia memberikan keterangan di bawah sumpah, bahwa ia tidak pernah berselingkuh dengan Monica Lewinsky. Sumpah terhadap Bill Clinton pun dilakukan oleh Hakim Agung Amerika Serikat tentang penolakannya (sanggahannya) terhadap tuduhan Monica Lewinsky. Presiden Bill Clinton pun menyampaikan tuduhan balik kepada Monica Lewinsky bahwa dia (Monica Lewinsky) telah menyerang nama baik dan kehormatan pribadinya dan menuntut agar Monica Lewinsky diadili. Monica Lewinsky pun segera ditangkap untuk diproses untuk diadili di Pengadilan. Namun dalam penyidikan, Monica Lewinsky mengajukan bukti berupa gaun biru yang ternoda oleh ceceran sperma (air mani) yang telah mengering. Ia menyatakan bahwa ceceran sperma yang telah mengering dan melekat pada gaun biru tersebut adalah milik Bill Clinton, Presiden Amerika Serikat. Penyidik pun dengan cepat memeriksa profil DNA pada sperma yang melekat pada gaun biru tersebut. Selanjutnya, penyidik mengambil sampel jaringan tubuh Bill Clinton untuk dicocokkan profil DNA-nya. Hasil dari pemeriksaan identifikasi DNA yang ada pada gaun biru milik Monica Lewinsky tersebut identik dengan profil DNA tubuh Bill Clinton. Pada akhirnya, Bill Clinton mengakui perselingkuhannya dengan Monica Lewinsky serta meminta maaf pada keluarganya serta rakyat Amerika Serikat. Peristiwa tersebut membawa akibat yang sangat jauh pada karir politiknya, dengan adanya upaya *commit to user* *impeachment* (pemecatan) karena

integritasnya dicela sebab telah melakukan memberikan keterangan palsu di bawah sumpah, sedangkan masalah perselingkuhannya (perzinahannya) dengan Monica Lewinsky diabaikan karena di Amerika Serikat tidak dikenal adanya tindak pidana perzinahan. Namun, Bill Clinton lolos dari upaya *impeachment* (pemecatan) karena upaya tersebut gagal pada pemungutan suara di Parlemen, di mana kelompok yang menolak *impeachment* lebih banyak daripada yang menginginkan *impeachment*. Pada umumnya, rakyat Amerika Serikat dan banyak di negeri barat yang berpaham liberalisme menganggap apa yang dilakukan Bill Clinton dan Monica Lewinsky adalah masalah pribadinya sendiri dan bukannya pada ranah publik. Pada masa pemerintahan Bill Clinton, Amerika Serikat berada pada masa-masa kemakmuran dan ekonomi yang berkembang secara pesat, sehingga hal ini wajar saja kalau memberikan dukungan yang sangat kuat agar Presiden Bill Clinton tetap menjadi Presiden Amerika Serikat. Menurut rakyat Amerika Serikat, masalah moralitas seseorang adalah masalah pribadinya dengan penciptanya.

Penggunaan identifikasi pelaku tindak pidana perkosaan melalui pelacakan profil DNA yang tertinggal pada tubuh korbannya, pertama kali dilakukan di Inggris pada tahun 1980-an. Namun, dalam kasus tersebut bukan untuk membuktikan kebersalahan si pelaku, tetapi justru untuk membuktikan ketidak- bersalahan si tersangka. Kasusnya sebagai berikut. Tahun 1980an, di sebuah taman kota di Inggris ditemukan sesosok mayat perempuan yang terbunuh. Pemeriksaan di tempat kejadian perkara (TKP) dan tubuh korban, tampaknya sebelum dibunuh korban terlebih dahulu diperkosa. Pemeriksaan selanjutnya menemukan ceceran sperma di sekitar tubuh korban, penyidik pun segera melakukan identifikasi terhadap profil DNA tersebut. Menurut keterangan beberapa saksi, bahwa di sekitar taman tersebut sering mangkal seorang gelandangan. Mungkin saja gelandangan tersebut adalah pelaku dari perkosaan yang disertai dengan pembunuhan terhadap perempuan yang ditemukan sudah menjadi mayat di tempat itu. Penyidik pun kemudian menangkap gelandangan tersebut dan mengambil sampel jaringan tubuhnya untuk diteliti DNA-nya. Setelah profil DNA yang melekat pada tubuh korban perkosaan dan pembunuhan tersebut dicocokkan dengan profil DNA gelandangan tersebut, hasilnya

adalah tidak identik atau dengan perkataan lain, sama sekali tidak sama (berbeda). Dengan demikian, oleh penyidik diambil kesimpulan bahwa gelandangan tersebut bukanlah pelaku perkosaan disertai dengan pembunuhan terhadap wanita yang mayatnya ditemukan di taman kota tersebut. Akhirnya, gelandangan tersebut dilepaskan oleh pihak penyidik (kepolisian) Inggris. Inilah kasus tindak pidana berat yang pertama kali disidik dengan memanfaatkan teknologi sidik jari DNA.<sup>209</sup>

Penggunaan sidik DNA dalam perkara hukum, pertama kali diterapkan oleh pihak Imigrasi Amerika Serikat, yakni untuk menguji kebenaran dari keterangan para Imigran bahwa mereka datang ke Amerika Serikat karena ada anggota keluarga mereka yang telah menetap dan menjadi warga negara Amerika Serikat. Pengujian kebenaran keterangan tersebut dilakukan dengan menggunakan uji profil sidik jari DNA. Akhirnya, pada saat ini penggunaan profil sidik DNA merupakan sarana yang banyak dipakai dalam mengungkapkan kasus-kasus tindak pidana, terutama pada tindak pidana berat seperti pembunuhan berencana, pembunuhan, terorisme, perkosaan yang disertai pembunuhan, dan lain-lainnya. Bahkan, dengan pengujian profil sidik DNA dapat digunakan untuk menentukan identitas seseorang yang tubuhnya sudah tidak utuh lagi, kalau dengan cara konvensional akan sangat sulit untuk diidentifikasi. Misalnya, pada kasus kecelakaan pesawat terbang, penggunaan profil sidik DNA sudah sangat sering dilakukan.

Unsur penggunaan kekerasan atau ancaman kekerasan juga harus ada dalam tindak pidana perkosaan. Hukum pidana Indonesia-Belanda (WvS), dan juga demikian juga dengan Hukum pidana Indonesia (KUHP) tidak mengenal apa yang dinamakan sebagai perkosaan tanpa kekerasan (*non forcible rape*) seperti halnya Amerika Serikat yang membagi tindak pidana perkosaan dengan dua kategori, yaitu: *forcible rape* dan *non forcible rape*. Menurut Andi Hamzah<sup>210</sup>, *rape* tanpa kekerasan ini sebenarnya tidak layak untuk diterjemahkan dengan perkosaan, karena perkosaan itu pasti dilakukan dengan kekerasan.

---

<sup>209</sup> Moeljoprodjo, Ilmu Kedokteran Kehakiman, Gramedia, Jakarta, 1990, hlm. 47

<sup>210</sup> Andi Hamszah, Delik-delik Tertentu (*Speciale Delicten*) di Dalam KUHP, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm. 17

Andi Hamzah menyatakan *rape* tanpa kekerasan itu berlaku bagi laki-laki yang menyetubuhi anak di bawah umur dan dipidana seperti perkosaan. Ini bisa disebut *statutory rape* (perkosaan berdasarkan undang-undang)<sup>211</sup>. Jadi, bukan menurut pengertian sehari-hari. Termasuk juga perbuatan menyetubuhi orang yang tidak berdaya atau pingsan atau tidak sadarkan diri karena pengaruh obat-obatan (Pasal 286 KUHP).

Beberapa negara bagian Amerika Serikat menentukan bahwa korban harus berusia antara umur 15 tahun sampai dengan 18 tahun. Beberapa negara bagian juga menentukan bahwa, laki-laki tersebut harus lebih tua beberapa tahun dari korban (perempuan yang disetubuhi) untuk dapat dipandang sebagai perbuatan kriminal. Sebagian negara bagian menentukan bahwa hanya perempuan yang dapat menjadi korban dan hanya laki-laki yang dapat menjadi pembuat. Hal ini karena hanya perempuan yang dapat menjadi hamil sedangkan laki-laki tidak.

Sangat jelas terlihat bahwa aturan tersebut di atas sangat menguntungkan bagi kaum perempuan dan bermaksud ingin melindungi kaum perempuan. Umumnya, perkosaan berdasarkan undang-undang ini (*statutory rape*) merupakan tindak pidana dengan tanggungjawab mutlak. Jadi, walaupun laki-laki tersebut mengira perempuan itu sudah dewasa dan ternyata belum, maka ia dituntut. Mengenai tindak pidana persetubuhan dengan perempuan di bawah umur, dalam KUHP selalu dirumuskan bahwa pelaku seharusnya mengetahui atau patut menduga bahwa perempuan itu masih di bawah umur. Kalau umurnya tidak dapat dipastikan, pelaku dapat menduga bahwa perempuan itu belum layak untuk dikawin.

Terakhir, kelemahan dalam formulasi Pasal 285 KUHP tentang tindak pidana perkosaan untuk bersetubuh hanya memuat satu jenis ancaman sanksi pidana saja yaitu berupa pidana penjara. Tidak dikenal ancaman jenis pidana lainnya seperti misalnya pidana cambuk (dera) seperti halnya diatur dalam KUHP Malaysia. Atau pidana denda yang dikumulatikan dengan ancaman pidana denda seperti yang diatur

---

<sup>211</sup> Andi Hamzah, *ibid*, hlm. 17

dalam Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 jo Undang-undang Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan UU No, 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Saat ini, berkembang wacana dalam formulasi sanksi pidana terhadap tindak pidana perkosaan, terutama jika korbannya masih anak-anak dengan memberikan ancaman pidana berupa pengebirian (*castarition*). Beberapa negara memang sudah menerapkan ancaman pidana pengebirian terhadap pelaku tindak pidana seksual terhadap anak-anak, terutama bagi para residivis. Salah satu contoh negara tersebut adalah Korea selatan<sup>212</sup>.

Selain ancaman pidana dera dan pengebirian bagi pelaku tindak pidana pelecehan seksual terhadap anak, di beberapa negara malah menjatuhkan pidana terberat bagi pelaku tindak pidana tersebut yakni pidana mati. Negara-negara tersebut antara lain adalah Republik Rakyat Tiongkok (RRC) dan Philipina. Tindakan tegas ini dilakukan karena menurut pandangan dalam masyarakat di kedua negara tersebut melihat bahwa tindak pidana pelecehan seksual terhadap anak-anak adalah tindakan yang sangat tercela. Selain dianggap sebagai perbuatan yang sangat tercela, pelecehan seksual terhadap anak-anak juga dapat menimbulkan trauma yang berkepanjangan bagi korban, sebagai pemicu korban dapat menjadi pelaku pedofil juga, merusak masa depan anak, serta meresahkan masyarakat.

#### 4.1.2. Pasal 286 KUHP

Pasal 286 KUHP menyatakan:

Barangsiapa bersetubuh dengan perempuan yang bukan isterinya, sedang diketahuinya, bahwa perempuan itu pingsan atau tidak berdaya, dihukum penjara selama-lamanya sembilan tahun.

Kelemahan dalam peraturan di atas adalah bahwa si korban adalah seorang perempuan yang bukan isteri pelaku, jadi jika dilakukan terhadap istri pelaku sendiri maka tidak dapat dipidana berdasarkan ketentuan Pasal 286 KUHP. Jadi, si korban adalah wanita yang sedang tidak terikat perkawinan dengan si pelaku. Dengan

*commit to user*

<sup>212</sup> Ismantoro Dwi Yuwono, *ibid*, hlm.54

demikian, terlihat bahwa Pasal ini tidak melindungi dan menghargai kedudukan perempuan yang sudah terikat perkawinan dalam masalah hubungan seksual. Seharusnya, seorang isteri yang sedang pingsan atau sedang tidak berdaya, tidak pantas dilakukan hubungan seksual, walaupun dengan suaminya sendiri. Jadi, pantas, seorang suami yang melakukan hubungan seksual dengan isterinya sendiri yang sedang pingsan atau sedang tidak berdaya juga diancam dengan pidana.

Pingsan atau tidak berdayanya perempuan itu harus bukan karena perbuatan si pelaku, sebab jika dilakukan oleh pelaku maka dikenakan Pasal 285 KUHP tentang Perkosaan dengan ancaman pidana yang lebih berat. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 89 KUHP yang menyatakan bahwa: Yang disamakan melakukan kekerasan itu, membuat orang jadi pingsan atau tidak berdaya lagi (lemah). Melakukan kekerasan, artinya menggunakan tenaga atau kekuatan jasmani tidak kecil secara tidak sah, memukul dengan tangan atau dengan segala macam senjata, menyepak, menendang, dan sebagainya. Yang disamakan dengan melakukan kekerasan menurut pasal ini ialah: membuat orang jadi pingsan atau tidak berdaya. Pingsan artinya tidak ingat atau tidak sadar akan dirinya, misalnya dengan cara memberi racun kecubung atau lain-lain obat sehingga orangnya tidak ingat apa-apa lagi. Orang yang pingsan itu tidak dapat mengetahui apa yang terjadi terhadap dirinya. Tidak berdaya artinya tidak mempunyai kekuatan atau tenaga sama sekali, sehingga tidak dapat mengadakan perlawanan sedikit pun, mengikat dengan tali kaki dan tangannya, mengurung dalam kamar, memberikan suntikan sehingga orang itu lumpuh. Orang yang tidak berdaya ini masih dapat mengetahui apa yang terjadi atas dirinya.

Pasal 286 KUHP ini menyebut bahwa perempuan yang disetubuhi itu diketahui dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya. Jadi, tidak termasuk jika perempuan itu tunduk karena rayuan atau dikatakan sebagai cara untuk sehat (sembuh dari penyakit). Akan tetapi, pernah terjadi di Pengadilan Negeri Makassar, dengan hakim Andi Tahir Hamid<sup>213</sup>, menjatuhkan pidana kepada seorang dukun cabul, yang telah menyetubuhi beberapa perempuan yang diobatinya. Jika ia dibebaskan maka masyarakat akan memberi reaksi keras. Terpaksa hakim

*commit to user*

<sup>213</sup>Andi Hamzah, *ibid*, hlm. 162

menerapkan analogi undang-undang, yaitu: apabila suatu perbuatan tidak diatur dalam undang-undang (KUHP) sebagai delik, namun masyarakat memandang sebagai kejahatan, maka diterapkan pasal dalam KUHP yang paling mirip secara sosiologis. Hal ini dianut dalam KUHP RRC yang disebut analogi undang-undang (*gesetzwes analogie*). Padahal, penerapan analogi dilarang sesuai dengan makna asas legalitas yang tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Analogi yang paling pantang ditetapkan adalah analogi hukum (*rechtsanalogie*), yaitu perbuatan itu tidak ada dalam undang-undang (KUHP), yang mirip pun tidak ada, maka pembuat dipidana berdasarkan bahwa perbuatan itu membahayakan masyarakat (*socially dangerous*) seperti diatur dalam KUHP Uni Soviet zaman Stalin tahun 1922, yang sudah lama dicabut.

Delik ini mensyaratkan adanya unsur kesengajaan dari pembuat, hal ini dapat dilihat dari adanya unsur mengetahui pada diri pembuat bahwa perempuan itu pingsan atau tidak berdaya. Akan tetapi, Hoge Raad (19 Januari 1993, 491) menerima kesengajaan bersyarat (sengaja sebagai kemungkinan) dalam hal ini. Pengertian tidak berdaya menurut Cleiren berarti keadaan fisik tidak dapat melawan, korban tidak sadar untuk melakukan itu (Hoge Raad, 28 Februari 1989, NJ. 1989 No. 658).

Walaupun dalam rumusan ketentuan pidana Pasal 286 KUHP tidak mensyaratkan dengan tegas tentang keharusan adanya unsur kesengajaan pada diri pelaku, akan tetapi karena perbuatan mengadakan hubungan kelamin dengan seorang wanita itu tidak mungkin dapat dilakukan dengan tidak sengaja, kiranya sudah jelas secara logika bahwa tindak pidana melakukan persetubuhan dengan anak di bawah umur seperti yang diatur dalam Pasal 286 KUHP itu merupakan *opzettelijk delict* atau suatu delik yang harus dilakukan dengan sengaja. Oleh karena tindak pidana tersebut merupakan *opzettelijk delict*, dengan sendirinya untuk dapat menyatakan seseorang terdakwa terbukti mempunyai kesengajaan dalam melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya, baik penuntut umum maupun hakim harus dapat membuktikan adanya kesengajaan pada diri pelaku.

Seseorang terdakwa dapat dinyatakan terbukti mempunyai kesengajaan seperti yang dimaksud di atas apabila di sidang pengadilan yang memeriksa dan mengadili perkara terdakwa, baik penuntut umum maupun hakim harus dapat membuktikan:

- a. Tentang adanya kehendak, maksud atau niat terdakwa untuk mengadakan suatu hubungan kelamin di luar pernikahan dengan seorang wanita;
- b. Tentang adanya pengetahuan terdakwa bahwa wanita tersebut sedang berada dalam keadaan pingsan atau dalam keadaan tak berdaya.

Dapat-tidaknya menyatakan terdakwa terbukti mempunyai kehendak, maksud, niat atau pengetahuan seperti yang dimaksud di atas, dengan sendirinya hakim tidak perlu menggantungkan diri pada adanya pengakuan dari terdakwa, melainkan ia dapat menyimpulkannya dari kenyataan-kenyataan yang terungkap dalam pemeriksaan terhadap para saksi maupun terhadap terdakwa sendiri.

Seandainya kehendak, maksud atau niat seperti yang dimaksudkan di atas ternyata tidak dapat dibuktikan, maka hakim dapat memberikan putusan bebas dari tuntutan hukum (*onslag rechtsvervolging*) bagi terdakwa. Akan tetapi, jika yang tidak dapat dibuktikan itu ialah pengetahuan terdakwa, maka hakim akan memberikan putusan bebas (*vrijspraak*) bagi terdakwa, oleh karena pengetahuan tentang keadaan wanita itu yang disyaratkan oleh undang-undang ternyata tidak dapat dibuktikan oleh hakim.

Tindak pidana yang disyaratkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 286 KUHP terdiri dari<sup>214</sup>:

- a. Unsur subyektif: yang ia ketahui.
- b. Unsur obyektif:
  1. Barangsiapa;
  2. Mengadakan hubungan kelamin di luar pernikahan;
  3. Dengan seorang wanita yang:

---

<sup>214</sup> P.A.F. Lamimntang, *Delik delik Khusus Tindak Pidana Melanggar Norma Kesusilaan dan Norma Kepatutan*, Mandar Maju, Bandung, 1990, hlm. 123

- a. Sedang berada dalam keadaan pingsan, atau;
- b. Sedang berada dalam keadaan tidak berdaya.

Unsur subyektif dalam tindak pidana yang diatur dalam Pasal 286 KUHP ialah unsur yang ia ketahui atau unsur *van wie hij weet*. Unsur ini sesuai dengan letaknya dalam rumusan ketentuan pidana meliputi unsur berada dalam keadaan pingsan dan unsur berada dalam keadaan tidak berdaya. Dengan demikian, apabila pengetahuan pelaku tentang keadaan tersebut tidak dapat dibuktikan maka hakim akan memberikan putusan bebas (*vrijspraak*) bagi pelaku.

Unsur objektif pertama dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 286 UHP ialah unsur “barangsiapa.” Kata “barangsiapa” ini menunjukkan orang yang apabila orang tersebut memenuhi semua unsur dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 286 KUHP, maka ia dapat disebut sebagai pelaku dari tindak pidana tersebut. Bukan hal yang mustahil dalam kenyataannya tindak pidana ini melibatkan beberapa pelaku. Timbul masalah yakni kualifikasi apa yang harus diberikan pada perbuatan-perbuatan dari orang-orang atau salah seorang dari mereka. Seandainya perbuatan-perbuatan mereka itu tidak dengan sendirinya dapat dipandang sebagai tindak pidana seperti yang dirumuskan dalam Pasal 286 KUHP, akan tetapi jika dihubungkan dengan perbuatan seseorang atau beberapa orang tertentu, perbuatan-perbuatan itu akan menghasilkan tindak pidana seperti yang dimaksud dalam Pasal 286 KUHP.

Sesuai dengan yang diputuskan oleh Hoge Raad dalam arrestnya tanggal 9 April 1934, NJ 1934 halaman 1058 W 12756 mengenai kasus di atas, terhadap perbuatan-perbuatan dari orang-orang yang tersebut di atas itu harus dikualifikasikan sebagai turut melakukan tindak pidana seperti yang diatur dalam Pasal 286 KUHP.

Unsur objektif yang kedua ialah unsur mengadakan hubungan kelamin di luar perkawinan, di mana untuk adanya hubungan kelamin di luar perkawinan ini tidak disyaratkan adanya *ejaculatio seminalis*.

Unsur objektif yang ketiga dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 286 KUHP adalah unsur seorang wanita yang berada dalam keadaan pingsan atau sedang berada dalam keadaan tidak berdaya. Usia dari wanita tidak ditentukan secara

limitatif oleh undang-undang, jadi meliputi dari usia anak-anak sampai dewasa. Sedangkan yang dimaksudkan berada dalam keadaan pingsan adalah berada dalam keadaan tidak sadar sepenuhnya. Berada dalam keadaan tidak berdaya ialah berada dalam keadaan tidak berdaya secara fisik, yang membuat wanita tersebut tidak berdaya untuk memberikan perlawanan. Hal ini sesuai dengan apa yang diputuskan oleh HR tanggal 30 Agustus 1909, W 8903 dan tanggal 21 Juni 1943, NJ 1943 No. 559 yang menyatakan bahwa: Ciri dari kejahatan ini adalah bahwa wanita yang bersangkutan tidak berdaya untuk memberikan perlawanan; tidak menjadi soal apakah wanita tersebut berada dalam keadaan sadar atau tidak. Kenyataan bahwa seorang gadis itu merupakan orang yang sepenuhnya idiot, tidak berarti bahwa gadis tersebut berada dalam keadaan tidak berdaya secara fisik.

Berdasarkan arrest-arrest tersebut di atas, orang dapat mengetahui bahwa yang dimaksud dengan kata-kata berada dalam keadaan tidak berdaya itu oleh Hoge Raad telah diartikan sebagai berada dalam keadaan tidak berdaya secara fisik dan bukan berada dalam keadaan tidak berdaya secara psikis. Tindak pidana yang diatur dalam Pasal 286 KUHP ini tetap diakomodir keberadaannya dalam Konsep Undang-undang Hukum Pidana Indonesia.

Menurut Leden Marpaung<sup>215</sup>, perbuatan yang dirumuskan dalam Pasal 286 KUHP tersebut secara rasional memang sangat sulit dibuktikan terutama karena wanita yang menjadi korban jika berada dalam keadaan pingsan, tidak dapat dijadikan saksi. Lebih rumit lagi jika sebelum sadarkan diri telah ditinggalkan laki-laki yang menyetubuhinya, sedangkan orang lain yang menyaksikan kejadianannya sangatlah sulit diharapkan karena pada umumnya persetubuhan berlangsung tanpa kehadiran orang lain. Namun, jika si wanita yang menjadi korban kejahatan ini menjadi hamil, maka dengan bantuan ilmu kedokteran dapat dilakukan test DNA untuk menentukan apakah anak yang dilahirkan tersebut merupakan anak tersangka atau terdakwa.

Pemakaian obat untuk melumpuhkan wanita atau membuat wanita tersebut tidak berdaya, oleh sebagian pakar berpendapat bahwa hal tersebut termasuk dalam ruang lingkup Pasal 286 KUHP, tetapi sebagian pakar berpendapat bahwa hal tersebut termasuk ruang lingkup Pasal 285 KUHP tentang perkosaan untuk bersetubuh karena pada hakekatnya kekerasan atau ancaman kekerasan dimaksud untuk melumpuhkan si wanita atau membuat si wanita tersebut tidak berdaya. Dengan demikian, pemakaian obat-obatan yang diberikan kepada wanita untuk membuatnya pingsan, sebagaimana dimuat dalam Pasal 89 KUHP dianggap sebagai penggunaan kekerasan.

#### 4.1.3. Pasal 287 KUHP

Barangsiapa bersetubuh dengan seorang wanita di luar perkawinan, yang diketahui atau sepatutnya harus diduganya, bahwa umurnya belum limabelas tahun atau jika umurnya tidak jelas, bahwa belum waktunya untuk dikawin, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun.

Penuntutan hanya berdasarkan pengaduan, kecuali jika perempuan belum sampai dua belas tahun atau jika ada salah satu hal berdasarkan Pasal 291 dan Pasal 292.

Tindak pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP itu terdiri dari unsur-unsur:

- a. Unsur subyektif:
  1. Yang ia ketahui;
  2. Yang sepantasnya harus ia duga.
- b. Unsur obyektif:
  1. Barangsiapa;
  2. Mengadakan hubungan kelamin di luar perkawinan;
  3. Wanita yang belum mencapai usia limabelas tahun atau yang belum dapat dinikahi<sup>216</sup>.

Berdasarkan disyaratkannya dua unsur subyektif secara bersama-sama, yakni unsur yang diketahuinya dan unsur yang sepantasnya ia duga dalam rumusan Pasal 287 KUHP tersebut di atas, maka orang dapat mengetahui bahwa tindak pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP itu mempunyai unsur subyektif yang *pro parte dolus* dan *pro parte culpa*.

Pelaku dapat dinyatakan terbukti dan telah memenuhi unsur-unsur subyektif tersebut di atas, apabila penuntut umum maupun hakim dapat membuktikan bahwa pelaku memang mengetahui atau setidaknya dapat menduga bahwa wanita yang mengadakan hubungan kelamin di luar perkawinan dengan dirinya itu belum mencapai usia lima belas tahun atau belum dapat dinikahi. Jika pengetahuan atau dugaan pelaku tersebut ternyata tidak dapat dibuktikan di sidang pengadilan yang memeriksa dan mengadili perkara pelaku, maka hakim akan memberikan putusan bebas (*vrijspraak*) bagi pelaku.

Unsur obyektif pertama dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP ialah unsur “barangsiapa.” Kata “barangsiapa” itu menunjukkan pria, yang apabila pria tersebut memenuhi semua unsur dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP, maka ia dapat disebut sebagai pelaku dari tindak pidana tersebut.

Unsur obyektif yang kedua dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP ialah unsur mengadakan hubungan kelamin di luar perkawinan. Untuk terpenuhinya unsur ini oleh pelaku, tidaklah cukup jika hanya terjadi persinggungan di luar alat kelamin pelaku dengan alat kelamin korban, akan tetapi tidak disyaratkan keharusan adanya *ejaculatio seminalis*.

Terjadinya persatuan alat kelamin pelaku dengan alat kelamin korban, belum cukup secara hukum untuk menyatakan pelaku telah terbukti telah memenuhi unsur obyektif kedua dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP karena di samping itu undang-undang juga mensyaratkan bahwa persatuan antara alat-alat kelamin itu harus terjadi di luar perkawinan atau *buiten recht*.

Perkawinan dalam rumusan tindak pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP itu ialah perkawinan yang sah menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Perkawinan.

Pasal 2 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 menentukan:

1. Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.
2. Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pelaksanaan ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Pasal 2 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tersebut di atas dilakukan dengan diberlakukannya Peraturan Pemerintah RI Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1975 tentang Perkawinan, Presiden RI telah menentukan:

1. Pencatatan perkawinan dari mereka yang melangsungkan perkawinannya menurut agama Islam, dilakukan oleh pegawai pencatat sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk (NTR).
2. Pencatatan dari mereka yang melangsungkan perkawinan menurut agama dan kepercayaannya itu selain agama Islam, dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan pada kantor catatan sipil sebagaimana dimaksud dalam berbagai perundang-undangan mengenai pencatatan perkawinan.
3. Dengan tidak mengurangi ketentuan-ketentuan yang khusus berlaku bagi tatacara pencatat perkawinan berdasarkan berbagai peraturan yang berlaku, tatacara pencatatan perkawinan dilakukan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 3 sampai dengan Pasal 9 Peraturan Pemerintah ini.

Syarat-syarat perkawinan menurut Pasal 6 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, di dalamnya ditentukan hal-hal sebagai berikut:

1. Perkawinan harus didasarkan persetujuan kedua calon mempelai.
2. Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin kedua orang tua.
3. Dalam hal salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dimaksud ayat 2 pasal ini cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
4. Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin diperoleh dari wali, orang yang

memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.

5. Dalam hal ada perbedaan pendapat antara orang-orang tua yang disebutkan dalam ayat 2, 3, dan 4 pasal ini, atau salah seorang atau lebih di antara mereka tidak menyetakan pendapatnya, maka Pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam ayat 2, 3 dan 4 pasal ini.
6. Ketentuan tersebut ayat 1 sampai dengan ayat 5 pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya atau kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.

Sementara itu, Pasal 7 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 menentukan:

1. Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 tahun.
2. Dalam hal penyimpangan terhadap ayat 1 pasal ini dapat meminta dispensasi kepada pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orangtua pihak pria maupun wanita.
3. Ketentuan-ketentuan mengenai keadaan salah seorang atau kedua orang tua tersebut dalam Pasal 6 ayat 3 dan 4 undang-undang ini berlaku juga dalam hal permintaan dispensasi tersebut ayat 2 pasal ini dengan tidak mengurangi yang dimaksud dalam Pasal 6 ayat 6.

Pasal 8 undang-undang yang sama ditentukan sejumlah larangan untuk melangsungkan suatu perkawinan antara dua orang yang<sup>217</sup>:

1. Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah atau ke atas.
2. Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya.
3. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu/bapak tiri.
4. Berhubungan sesusuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan dan bibi/paman susuan.
5. Berhubungan saudara dengan isteri atau sebagai bibi atau kemenakan dari isteri, dalam hal seorang suami beristeri lebih dari seorang.
6. Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin.

Unsur obyektif yang ketiga dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 287 KUHP ayat (1) KUHP adalah unsur: wanita yang belum mencapai usia lima belas

tahun atau yang belum dapat dinikahi. Menurut Van Bemmelen dan Van Hattum (dalam PAF Lamintang)<sup>218</sup>, ketentuan ini dibentuk untuk mencegah disalahgunakannya ketidakpengalaman anak-anak oleh orang dewasa. Itulah sebabnya pembentuk undang-undang telah melarang dilakukannya perbuatan mengadakan hubungan kelamin di luar pernikahan dengan anak-anak yang belum mencapai usia lima belas tahun atau yang belum dapat dinikahi.

Penentuan tentang batas usia wanita tersebut ternyata sesuai dengan penentuan tentang usia wanita yang belum diizinkan untuk menikah menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 7 ayat 1 mengatur bahwa perkawinan itu hanya diizinkan jika pihak pria telah mencapai usia 19 tahun dan wanita telah mencapai usia enam belas tahun.

Disyaratkannya unsur *culpa* yang oleh undang-undang telah dinyatakan dengan kalimat yang sepantasnya harus ia duga dalam rumusan tindak pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat 1 KUHP itu memang tepat, oleh karena jarang terjadi seorang pelaku dapat mengetahui dengan pasti mengenai usia wanita yang mengadakan hubungan kelamin dengan dirinya, kecuali jika wanita itu dapat menunjukkan identitas dirinya misalnya dengan menunjukkan akta kelahiran atau kartu tanda penduduknya (KTP).

Ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat (2) KUHP, undang-undang telah menentukan bahwa pelaku dari tindak pidana yang diatur dalam pasal di atas, tidak akan dapat dituntut kecuali jika ada pengaduan. Para perencananya telah mengusulkan agar pengaduan seperti yang dimaksudkan di dalamnya harus diajukan oleh orang atau salah seorang dari orang-orang yang berwenang memberikan izin untuk melakukan pernikahan kepada wanita yang bersangkutan. Akan tetapi, karena usul tersebut tidak dapat diterima oleh Menteri Kehakiman, maka dewasa ini pengaduan tersebut harus diajukan oleh korban sendiri, yakni wanita yang telah mengadakan hubungan kelamin di luar pernikahan.

Menurut Van Bemmelen dan Van Hattum, alasan tentang pengaturan delik aduan dalam Pasal 287 ayat 1 adalah karena pembentuk undang-undang bermaksud untuk memberikan kesempatan bagi pelaku untuk menikahi korban, yang apabila pernikahan tersebut telah benar-benar terjadi, maka dengan sendirinya tidak akan ada pengaduan dari pihak wanita yang merasa dirugikan.

Pengaduan seperti yang dimaksudkan di atas tidak diperlukan, jika korban ternyata merupakan seorang wanita yang belum mencapai usia dua belas tahun. Ini berarti bahwa mengadakan hubungan kelamin dengan wanita yang belum mencapai usia lima belas tahun itu merupakan suatu delik aduan sedangkan perbuatan mengadakan hubungan kelamin dengan seorang wanita yang belum mencapai usia dua belas tahun itu merupakan delik biasa. Tentang usia wanita yang belum mencapai usia dua belas tahun itu undang-undang ternyata tidak mensyaratkan keharusan adanya pengetahuan atau dugaan dari pelaku, sehingga pelaku pun tidak perlu mengetahui bahwa usia wanita yang mengadakan hubungan kelamin dengan dirinya itu belum mencapai dua belas tahun.

Berdasarkan ketentuan Pasal 287 ayat 2 KUHP, tindak pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat 1 KUHP tersebut bukan hanya merupakan suatu delik biasa apabila korbannya merupakan seorang wanita yang belum mencapai usia dua belas tahun saja, melainkan juga jika korban tersebut ternyata telah mendapat luka berat atau meninggal dunia ataupun korban tersebut ternyata merupakan anaknya sendiri, anak angkatnya yang masih di bawah umur atau merupakan seorang anak di bawah umur yang pengurusannya, pendidikannya atau penjagaannya telah diserahkan kepada pelaku.

Ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 287 KUHP tersebut tetap dipertahankan dalam Konsep RUU KUHP Indonesia yang diatur dalam Pasal 428 yang rumusannya menyatakan:

- (1) Setiap orang yang dengan memberi atau berjanji akan memberikan hadiah menyalahgunakan wibawa yang timbul dari hubungan keadaan atau dengan penyesatan menggerakkan orang yang diketahuinya atau patut diduga belum berumur 18 (delapan belas) tahun dan belum kawin serta berkelakuan baik,

untuk melakukan perbuatan cabul atau persetubuhan dengannya atau membiarkan terhadap dirinya dilakukan perbuatan cabul, dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun dan paling singkat 2 (dua) tahun.

Perbandingan antara ketentuan yang diatur dalam Pasal 287 KUHP dengan yang diatur dalam Pasal 428 RUU KUHP, adalah pada dasarnya kedua ketentuan pasal di atas mengatur hal yang sama, yakni masalah perbuatan mengadakan hubungan kelamin dengan seorang wanita yang masih di bawah umur, akan tetapi dengan perbedaan-perbedaan sebagai berikut:

- a. Pasal 287 ayat 1 KUHP mensyaratkan pengetahuan atau dugaan pelaku bahwa wanita yang mengadakan hubungan kelamin dengan dirinya itu harus merupakan seorang wanita yang belum mencapai usia lima belas tahun atau yang belum dapat dinikahi, sedangkan dalam Pasal 428 RUU KUHP mensyaratkan bahwa wanita itu merupakan seorang wanita yang belum mencapai usia delapan belas tahun.
- b. Pasal 287 ayat 1 KUHP mensyaratkan keharusan dilakukannya hubungan kelamin di luar pernikahan, maka dalam ketentuan Pasal 428 RUU KUHP hanya mensyaratkan bahwa wanita itu harus merupakan seorang wanita yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun dan belum kawin serta berkelakuan baik.

Berdasar hal di atas tampak bahwa para pembentuk KUHP memang hanya bermaksud untuk melindungi anak-anak di bawah usia delapan belas tahun, yakni agar ketidakpengalaman mereka itu tidak disalahgunakan oleh orang-orang dewasa.

Tidak jelas apa alasan perancang RUU KUHP menetapkan batas usia delapan belas tahun bagi wanita seperti yang dimaksud dalam ketentuan pidana Pasal 428, mengingat wanita yang berusia delapan belas tahun tersebut menurut ketentuan yang diatur dalam Pasal 7 angka 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 sebenarnya merupakan wanita yang sudah dapat diizinkan untuk menikah..

Perancang RUU KUHP megusahakan suatu upaya paksa agar pria yang telah menghamili wanita di luar pernikahan untuk menikahi wanita tersebut dengan

mengancam pihak pria dengan pidana penjara. Hal ini dapat diketahui dengan diusulkannya suatu ketentuan pidana dalam RUU KUHP yang rancangan rumusannya menyatakan sebagai berikut:

Pasal 421 RUUKUHP:

Dipidana dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan, seorang pria yang tidak beristeri karena melakukan persetubuhan dengan seorang wanita yang tidak bersuami, mengakibatkan hamilnya wanita tersebut, sedangkan ia tidak bersedia mengawininya.

Menurut Lamintang<sup>219</sup>, dalam rancangan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 421 tersebut terdapat semacam pemaksaan terhadap seorang pria yang tidak beristeri untuk mengawini seorang wanita yang tidak bersuami, apabila karena hubungan kelamin yang ia lakukan dengan wanita tersebut menyebabkannya hamil. Lebih lanjut, ia menyatakan bahwa pemaksaan untuk menikah seperti itu sifatnya bertentangan dengan asas yang telah dinyatakan oleh pembentuk undang-undang dalam Pasal 6 angka 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 yang menentukan bahwa perkawinan harus didasarkan persetujuan kedua calon mempelai.

Rancangan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 421 RUUKUHP hanya mengancam pidana yakni pria yang tidak beristeri yang telah menghamili seorang wanita yang tidak bersuami, apabila pria tersebut kemudian tidak bersedia untuk mengawini wanita yang hamil tersebut. Oleh sebab ketentuan tersebut hanya mengancam laki-laki yang tidak bersiteri maka dengan sendirinya ketentuan tersebut tidak berlaku bagi pria yang telah beristeri yang tidak bersedia mengawini seorang wanita yang tidak bersuami apabila wanita tersebut hamil karena hubungan kelamin dengan pria yang telah beristeri tersebut. Hal ini jelas merupakan suatu diskriminasi antara pria yang telah beristeri terhadap pria yang masih bujang.

Selanjutnya, dalam Pasal 421 (2) tersebut dinyatakan pula secara umum tentang pria yang belum beristeri dengan wanita yang belum bersuami, sehingga dalam pengertian laki-laki yang tidak beristeri dapat disebutkan antara lain anak muda yang berusia 15 tahun sampai dengan 18 tahun yang masih duduk di bangku SLTP (sekolah lanjutan tingkat pertama) dan SLTA (sekolah lanjutan tingkat atas),

*commit to user*

<sup>219</sup> Lamintang, Ibid, hlm 138

bahkan juga para anggota dewan yang belum kawin atau yang telah ditinggalkan oleh isterinya karena cerai hidup atau cerai mati. Kemudian, dalam pengertian perempuan tidak bersuami termasuk antara lain gadis-gadis berusia antara lima belas sampai dengan delapan belas tahun yang masih duduk di bangku pendidikan SLTP maupun SLTA, janda-janda yang sudah beranak-cucu bahkan juga para wanita tuna susila.

Pasal 421 RUUKUHP tersebut, apabila disetujui oleh Parlemen maka dikhawatirkan ketentuan tersebut akan dimanfaatkan oleh para wanita tuna susila ataupun para wanita yang tidak bermoral sebagai sarana yuridis untuk memaksa pria baik-baik untuk menikahi mereka.

Kelemahan lainnya yang dikemukakan Lamintang adalah bahwa ketentuan Pasal 421 RUUKUHP itu adalah tidak dipertimbangkannya hubungan-hubungan yang diatur dalam Pasal 8 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Perkawinan mengenai keadaan laki-laki dan perempuan yang memungkinkan mereka untuk melangsungkan perkawinan (139).

#### 4.1.4. Pasal 288 KUHP

Pasal 288 KUHP mengatur bahwa:

- (1) Barangsiapa bersetubuh dengan seorang wanita dalam perkawinan, yang diketahui atau sepatutnya harus diduga bahwa belum mampu untuk dikawin, diancam apabila perbuatan mengakibatkan luka-luka dengan pidana penjara paling lama empat tahun.
- (2) Jika perbuatan mengakibatkan luka-luka berat, dijatuhi pidana penjara paling lama delapan tahun.
- (3) Jika mengakibatkan mati dijatuhkan pidana penjara paling lama dua belas tahun.

Tindak pidana yang diatur dalam Pasal 288 KUHP tersebut terdiri dari unsur-unsur:

1. Unsur subyektif yang terdiri dari:

*commit to user*

- a. Yang ia (pelaku) ketahui
  - b. Sepantasnya harus ia (pelaku) duga.
2. Unsur subyektif, yang terdiri dari:
- a. Barangsiapa
  - b. Mengadakan hubungan kelamin dalam pernikahan
  - c. Wanita yang belum dapat dinikahi
  - d. Menimbulkan luka pada tubuh.

Unsur subyektif “yang ia (pelaku) ketahui” maka dapatlah ditafsirkan bahwa pembuat undang-undang menyatakan bahwa pada diri pelaku harus ada unsur kesengajaan tentang keadaan perempuan tersebut yang belum dapat dinikahi. Unsur subyektif “sepantasnya yang ia (pelaku) duga” maka dapat ditafsirkan bahwa pembuat undang-undang menyatakan adanya keadaan culpa pada diri pelaku yang ditujukan pada keadaan diri wanita yang belum dapat dinikahi. Dengan demikian, maka dapatlah ditarik suatu kesimpulan bahwa tindak pidana yang diatur dalam Pasal 288 KUHP ini mempunyai unsur subyektif *pro parte dolus* (kesengajaan) dan *pro parte culpa* (kelalaian).

Kata “barangsiapa” mempunyai makna menunjuk pada pengertian seorang laki-laki yang apabila ia memenuhi semua unsur dalam Pasal 288 KUHP maka ia dapat disebut sebagai pelaku tindak pidana ini. Jadi, pelaku kejahatan ini adalah pasti seorang laki-laki serta tidak dimungkinkan bahwa pelakunya adalah seorang perempuan.

Unsur obyektif kedua adalah “mengadakan persetubuhan dalam perkawinan.” Maknanya adalah tidak cukup hanya persentuhan antara dua alat kelamin, namun benar-benar harus terjadi persatuan antara alat kelamin walaupun tidak disyaratkan keluarnya air mani.

Makna perkawinan dalam perumusan Pasal 288 KUHP adalah perkawinan yang sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo PP Nomor 9 Tahun 1975, hingga hubungan kelamin yang dilakukan dalam perkawinan yang tidak sesuai dengan Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 jo PP

Nomor 9 Tahun 1975 itu harus dipandang sebagai perbuatan-perbuatan mengadakan hubungan kelamin di luar perkawinan.

Unsur obyektif ketiga dalam tindak pidana yang diatur dalam Pasal 288 KUHP ini adalah unsur “wanita yang belum dapat dikawin.” Tentang pengertian ini undang-undang tidak memberikan pengertian serta penjelasannya. Apabila orang berusaha mendapatkan jawabannya tentang wanita mana yang dapat dipandang sebagai wanita yang belum dapat dikawin dengan menggunakan penafsiran teleologis kiranya jelas bahwa wanita yang dimaksud adalah wanita yang belum mencapai usia lima belas tahun, karena beberapa pasal dalam KUHP bertujuan melindungi anak berumur di bawah lima belas tahun. Akan tetapi, tidak berarti bahwa setiap perempuan yang berumur di bawah lima belas tahun harus dipandang sebagai perempuan yang belum dapat dikawin, karena jika orang memakai metoda penafsiran sistematis yakni dengan menghubungkan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 288 ayat (1) KUHP dengan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat (1) dan ayat (2) KUHP kiranya dapat diketahui bahwa perbuatan mengadakan hubungan kelamin di luar pernikahan dengan perempuan yang belum mencapai usia lima belas tahun itu dijadikan delik aduan, yakni dengan harapan bahwa pengaduan dari pihak perempuan yang dirugikan itu menjadi tidak perlu diajukan pada pihak kepolisian, jika laki-laki yang telah mengadakan hubungan kelamin dengan perempuan tersebut kemudian bersedia untuk mengawininya. Akan tetapi, jika umur perempuan yang melakukan hubungan kelamin tersebut belum mencapai dua belas tahun maka yang dilakukan laki-laki tersebut merupakan tindak pidana biasa, karena para pembentuk undang-undang telah menyamakannya dengan tindak pidana perkosaan. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa perempuan yang belum berumur dua belas tahun adalah perempuan yang belum dapat dikawin.

Timbul persoalan, bagaimana dengan perempuan yang telah berusia dua belas tahun akan tetapi masih di bawah lima belas tahun, apakah mereka juga dipandang sebagai perempuan yang belum dapat dikawin karena batas usia untuk dapat diizinkan kawin berdasarkan Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 adalah enam belas tahun? Mengingat pertumbuhan fisik dan psikis antara perempuan yang berusia

antara dua belas tahun dengan enam belas tahun sangat bervariasi, maka apakah mereka termasuk golongan perempuan yang belum dapat dikawin atau tidak, kiranya lebih bijaksana pertimbangan ini diserahkan pada hakim. Jika hakim melihat keadaan yang sebenar-benarnya dan nyata pada suatu saat tertentu telah menjadi korban dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 288 KUHP. Tentunya orang akan bertanya-tanya yakni apakah mungkin seorang perempuan yang baru berumur dua belas tahun atau tiga belas tahun dapat kawin atau dikawinkan? Mengingat undang-undang telah menentukan batas usia termuda bagi perempuan untuk dapat dikawin yakni berumur enam belas tahun. Perlu diketahui pada beberapa kelompok masyarakat terdapat budaya mengawinkan perempuan yang masih muda usia. Mereka dikawinkan oleh orang tua mereka baik pada saat sekarang atau di kemudian hari, karena undang-undang sendiri telah mengatur tentang pemberian izin untuk perkawinan perempuan yang berumur di bawah enam belas tahun. Seperti yang diatur dalam Pasal 7 angka 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 yang mengatur bahwa perkawinan hanya diizinkan jika laki-laki telah berusia sembilan belas tahun dan pihak perempuan sudah berusia enam belas tahun. Akan tetapi, dalam Pasal 7 angka 2 dari undang-undang yang sama tersebut terdapat ketentuan bahwa dalam hal penyimpangan terhadap angka 1 ini maka dapat meminta dispensasi kepada Pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak laki-laki maupun perempuan.

Berkaitan dengan terbukanya kemungkinan untuk mengadakan penyimpangan terhadap ketentuan mengenai batas umur termuda untuk diizinkan kawin bagi perempuan seperti yang dimaksud dalam Pasal 7 angka 2 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, kiranya amat bijaksana jika pembentuk undang-undang berkenan untuk tetap memberikan perlindungan hukum bagi perempuan-perempuan yang sesungguhnya belum dapat dikawinkan tetapi kenyataannya sudah dikawinkan oleh orang tua mereka, yakni dengan tetap mempertahankan ketentuan pidana seperti yang diatur dalam Pasal 288 KUHP.

Berdasarkan unsur obyektif yang keempat, maka dapat disimpulkan bahwa pelaku tindak pidana yang diatur dalam Pasal 288 ayat (1) KUHP itu hanya dapat dituntut dan dipidana jika perbuatannya mengadakan hubungan kelamin dalam

perkawinan dengan seorang perempuan yang belum dapat dikawin ternyata telah menimbulkan luka pada tubuh wanita tersebut. Luka ini harus bersifat secara fisik, misalnya lecet, berdarah atau memar. Sedangkan luka yang bersifat psikis tidak diatur dalam KUHP atau boleh dikatakan diabaikan. Berdasarkan ketentuan-ketentuan dalam Pasal 288 ayat (2) dan ayat (3) KUHP orang dapat mengetahui bahwa bagi pelaku tindak pidana yang diatur dalam Pasal 288 ayat (1) KUHP dapat dijatuhi pidana penjara selama-lamanya delapan tahun jika perbuatannya tersebut menimbulkan luka berat, dan dapat dijatuhi pidana penjara selama-lamanya dua belas tahun jika perbuatannya tersebut mengakibatkan matinya perempuan yang bersangkutan.

Menurut Lemaire dalam Andi Hamzah<sup>220</sup>, ketentuan ini dibuat oleh pembentuk undang-undang dalam rangka tujuan untuk mencegah terjadinya perkawinan pada perempuan-perempuan di bawah umur menurut hukum adat Indonesia. Ancaman pidana bukan karena telah terjadinya persetubuhan, akan tetapi karena telah mengakibatkan luka-luka atau bahkan kematian karena perkawinan perempuan di bawah umur. Dapat dikatakan bahwa di sini terjadi gabungan antara tindak pidana yang diatur dalam Pasal 288 KUHP dengan tindak pidana penganiayaan. Perkembangan selanjutnya adalah para pembuat RUU KUHP telah mengeliminir ketentuan ini karena dirasakan tidak perlu dan tidak penting.

#### 4.1.5.Pasal 289 KUHP

Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang untuk melakukan atau menbiarkan dilakukannya perbuatan cabul, diancam karena melakukan perbuatan yang menyerang kehormatan kesusilaan, dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun.

Berdasarkan rumusan Pasal 289 KUHP tersebut maka dapat diketahui unsur-unsur obyektifnya, yaitu:

1. Barangsiapa;
2. Dengan kekerasan atau ancaman kekerasan;
3. Memaksa seseorang;

---

<sup>220</sup> Andi Hamzah, Ibid, hlm. 166

4. Untuk melakukan perbuatan cabul;
5. Untuk membiarkan dilakukannya perbuatan cabul.

Walaupun dalam ketentuan Pasal 289 KUHP tidak tercantum unsur kesengajaan pada diri pelaku, namun dengan dicantumkannya unsur memaksa maka dapat disimpulkan bahwa secara implisit tindak pidana ini harus dilakukan dengan sengaja, karena perbuatan memaksa orang lain itu tidak mungkin dilakukan dengan tidak sengaja tetapi pasti dengan kesengajaan.

Agar dapat dihukum berdasarkan Pasal 289 KUHP ini maka pada diri seorang terdakwa harus dapat dibuktikan bahwa:

- a. Tentang adanya kehendak dan maksud terdakwa untuk memakai kekerasan atau untuk mengancam memakai kekerasan;
- b. Tentang adanya kehendak atau maksud terdakwa untuk memaksa seseorang;
- c. Tentang adanya pengetahuan terdakwa bahwa yang ia paksakan itu ialah agar orang yang dipaksa melakukan tindakan-tindakan yang sifatnya melanggar kesusilaan atau membiarkan dilakukannya tindakan-tindakan yang sifatnya melanggar kesusilaan atau membiarkannya dilakukannya tindakan-tindakan yang sifatnya melanggar kesusilaan, baik oleh dirinya sendiri maupun oleh orang lain.

Unsur “barangsiapa” adalah menunjukkan pada seseorang yang apabila memenuhi unsur-unsur dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 289 KUHP, maka ia dapat disebut sebagai pelaku tindak pidana tersebut. Jika perbuatan-perbuatan tersebut dilakukan lebih dari satu orang yang tidak dengan sendirinya seseorang disebut sebagai pelaku akan tetapi jika dihubungkan dengan perbuatan-perbuatan dari seseorang tertentu akan menghasilkan suatu tindak pidana seperti yang dimaksud dalam Pasal 289 KUHP maka dapat dikualifikasikan sebagai perbuatan turut serta melakukan tindak pidana tersebut.

Unsur adanya “kekerasan” atau “ancaman menggunakan kekerasan” secara eksplisit tidak diatur dalam undang-undang, sehingga pengertian ini diserahkan pada pendapat para ahli hukum pidana atau biasa dikenal dengan sebutan sebagai doktrin

serta putusan hakim dalam praktek peradilan yang diikuti oleh hakim lainnya atau yang dikenal sebagai yurisprudensi. Menurut Simos dalam Lamintang (148), yang dimaksud dengan kekerasan atau *geweld elke uitoefening van lichamelijke kracht van niet al te geringe betekenis* atau setiap pemakaian tenaga badan yang tidak terlalu tidak berarti ataupun *het aanwenden van lichamelijke kracht van niet al te geringe instensiteit* atau setiap pemakaian tenaga badan yang tidak terlalu ringan. Pandangan Simons ini terkesan bersifat positivistik dan fisik. Perbuatan tersebut harus nyata-nyata dapat dilihat dan secara fisik dapat dibuktikan dengan *Visum et Repertum*. Tidak terlihat di sini cakupan adanya kekerasan secara psikologis yang secara fisik memang tidak terlihat.

Mengenai ancaman akan menggunakan kekerasan, Hoge Raad dalam arrest-arrestnya yang tertanggal 5 Januari 1914, NJ 1914 hal. 397, W.9604 dan tanggal 18 Oktober 1915, NJ 1915 hlm. 1116 antara lain telah memutuskan bahwa ancaman tersebut harus memenuhi syarat-syarat, yaitu:

- a. Bahwa ancaman tersebut harus diucapkan dalam suatu keadaan sedemikian rupa, hingga dapat menimbulkan kesan pada orang yang mendapat ancaman yakni bahwa yang diancamkan itu benar-benar akan dapat merugikan kebebasan pribadinya;
- b. Bahwa maksud pelaku memang telah ditujukan untuk menimbulkan kesan seperti itu.

Timbul masalah, apakah ancaman memakai kekerasan tersebut perlu terbukti bahwa terdakwa benar-benar mampu melaksanakan ancamannya. Menurut pendapat Lamintang, bahwa hal itu tidak perlu dibuktikan.

Unsur obyektif ketiga dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 289 KUHP adalah unsur “memaksa seseorang.” Pemaksaan tersebut harus ditujukan secara langsung pada orang yang dipaksa untuk melakukan perbuatan-perbuatan yang sifatnya melanggar kesusilaan atau pada orang yang dipaksa untuk membiarkan dilakukannya perbuatan-perbuatan melanggar kesusilaan oleh pelaku.

Unsur obyektif keempat dalam tindak pidana yang diatur dalam Pasal 289 KUHP ialah unsur “melakukan tindakan-tindakan yang sifatnya melanggar kesusilaan.” Pengertian melanggar kesusilaan dalam KUHP tidak dijelaskan. Namun menurut Lamintang, Menteri Kehakiman Belanda telah menegaskan bahwa melanggar kesusilaan atau *ontuchtige handelingen* termasuk pula melakukan perbuatan hubungan kelamin atau *vleselijke gemeenschap*. Menurut Simons dalam Lamintang yang dimaksud dengan perbuatan *ontuchtige handelingen* atau perbuatan-perbuatan melanggar kesusilaan adalah: *handelingen welke het geslachtelijk leven betreffende met wellustige bedoelingen gescheiden en het algemeen zedelijkheidsgevoel krenken* atau tindakan-tindakan yang berkenaan dengan kehidupan dalam bidang seksual, yang dilakukan dengan maksud untuk mendapatkan kesenangan dengan cara yang bertentangan dengan pandangan umum tentang kesusilaan. Dengan perkataan lain, kata *ontuchtige handelingen* itu merupakan kata-kata yang mempunyai pengertian yang sifatnya umum, hingga termasuk pula dalam pengertiannya yakni perbuatan-perbuatan melakukan hubungan kelamin, seperti yang dimaksud dalam Pasal 285 KUHP sampai 287 KUHP (Lamintang, 151).

Tentang ketentuan pidana mana yang harus diberlakukan terhadap seorang terdakwa yang ternyata telah melakukan hubungan hubungan kelamin seperti yang dimaksud dalam Pasal 285 KUHP sampai dengan Pasal 287 KUHP, mengingat perbuatan melakukan hubungan kelamin itu termasuk juga pengertian melakukan *ontuchtige handelingen*, Simons dalam Lamintang<sup>221</sup> mengatakan antara lain: *bij handelingen, welke niet onder de bijzondere voorschriften vallen der artt 242-245, de meer algemene bepalingen der artt 246, 247 en 249 van toepassing worden* (pada tindakan-tindakan yang tidak termasuk dalam peraturan-peraturan khusus yang diatur dalam Pasal 285 KUHP sampai dengan Pasal 287 KUHP, harus diberlakukan ketentuan-ketentuan yang sifatnya umum seperti yang diatur dalam Pasal 289, 290 dan Pasal 291 KUHP).

---

<sup>221</sup> PAF Lamintang, Ibid, hlm.151

Menurut Lamintang (151) walaupun dalam rumusan delik Pasal 289 KUHP memakai istilah *ontuchtige handelingen*, akan tetapi untuk dapat terpenuhinya unsur ini, pelaku cukup melakukan sebuah *ontuchtige handeling* saja. Mengenai contoh pemakaian kekerasan untuk memaksa orang lain melakukan *ontuchtige handeling* atau suatu tindakan melanggar kesusilaan, dapat dibaca pada Arrest Hoge Raad 15 Pebruari 1926, NJ 1926 hlm. 264 W. 11493, yang menyatakan bahwa: *De man, die de hand ener vrouw met geweld, niettegenstaande haar verzet, in aanrsking brengt met zijn mannelijkheid, dwingt haar tot het plegen van een ontuchtige handeling* (Seorang pria yang dengan kekerasan telah memegang tangan seorang wanita yang walaupun ada perlawanan dari wanita tersebut, telah membuat tangannya memegang kemaluannya, dapat disebut telah memaksanya untuk melakukan suatu tindakan yang sifatnya melanggar kesusilaan).

Berbeda dengan rumusan delik Pasal 285 KUHP yang mennsyaratkan perbuatan dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita untuk melakukan hubungan kelamin di luar perkawinan, yang baru dianggap selesai dilakukan jika laki-laki yang melakukan pemaksaan telah berhasil memasukkan penisnya ke dalam vagina perempuan yang bersangkutan, maka menurut Hoge Raad, perbuatan dengan kekerasan memaksa seseorang untuk melakukan tindakan yang sifatnya melanggar kesusilaan itu sudah dipandang selesai dilakukan oleh pelaku, yakni segera setelah pelaku berhasil mengatasi perlawanan oleh korban. Arrest Hoge Raad tanggal 5 Nopember 1946, NJ. 1947 No. 17, menyatakan: *Dit misdriif is voltooid, zodra de dader door de uitgeofende dwang de overhand heeft gekregen of indien hij door onverhoeds geweldadigheid handelen verzet heeft wetwn te voorkomen* (Kejahatan ini selesai dilakukan, yakni segera setelah pelaku berhasil mengatasi perlawanan yang diberikan oleh orang yang dipaksa melakukan suatu tindakan yang sifatnya melawan kesusilaan, atau jika pelaku dengan melakukan suatu tindak kekerasan yang tidak diduga-duga ternyata berhasil mencegah kemungkinan adanya perlawanan dari orang yang bersangkutan).

Perbuatan seseorang yang memaksa seorang wanita untuk memegang kemaluan seorang laki-laki merupakan perbuatan yang tidak biasa dilakukan oleh

laki-laki yang mempunyai rasa kesusilaan, kiranya tidak salah jika ada yang berpikir apakah perbuatan laki-laki tersebut dapat dipandang sebagai perbuatan yang *toerereningsvatbaar* (dapat dipertanggungjawabkan). Menurut doktrin, para sarjana memang mengenal jenis-jenis orang yang bukan saja tidak memiliki *zedelijke gevoelens* (rasa kesusilaan), melainkan juga tidak dapat mengerti tentang arti semua rasa kesusilaan. Keadaan psikis seseoranglah yang membuatnya menjadi tidak memiliki rasa kesusilaan, tetapi juga tidak dapat memahami tentang arti semua rasa kesusilaan yang dikenal dengan istilah *insania moralis*.

Sebagian sarjana, antara lain van Bemmelen, van Hattum, Pompe dan Noyon-Langemeijer berpendapat bahwa *insania moralis* dapat digunakan sebagai dasar menyebut seseorang sebagai *ontoerekeningsvatbaar* (tidak dapat dipertanggungjawabkan) atas perbuatannya seperti yang diatur dalam Pasal 44 KUHP. Namun, ada pendapat sarjana lain yang berlawanan dengan pendapat para sarjana tersebut, yakni Hazewinkel-Suringa yang menyatakan bahwa keadaan *insania moralis* tersebut tetap dapat membuat seorang pelaku *volledige toerekeningsvatbaar* (dapat dipertanggungjawabkan sepenuhnya) atas perbuatannya.

Permasalahan lain dalam penerapan Pasal 289 KUHP ini adalah bahwa pada prakteknya perbuatan-perbuatan melanggar kesusilaan itu sangat jarang dilakukan di depan orang lain. Hal ini berakibat sulitnya Penuntut umum untuk membuktikannya di depan sidang Pengadilan tentang perbuatan cabul yang dilakukan oleh terdakwa. Sehubungan dengan hal tersebut, maka Arrest Hoge Raad tanggal 26 Januari 1931 hlm. 952 W.12282 menyatakan: *Ook een getuigenverklaring, die inzicht geeft in her optreden van verdachte op sexueel gebied, kan als bewijsmiddel worden gebezigd* (Suatu keterangan saksi yang memberikan gambaran tentang perilaku terdakwa di bidang seksual itu juga dapat dipakai sebagai alat bukti), serta dalam Arrest-nya tanggal 24 Nopember 1930, NJ. 1931 hlm. 18 W.12231, 8 Juni 1931, NJ 1932 hlm. 86, W. 12458 dikatakan: *De verklaring van getuige over door verdachte met hem gepleegde ontuchtige handeling, kan meer aannemelijk worden gemaakt door verklaringen van andere getuigen omtrent soortgelijke handelingen, door verdachte met hen gepleegd* (Keterangan dari saksi tentang perbuatan melanggar kesusilaan

yang telah dilakukan oleh terdakwa dengan dirinya dapat memuat lebih dapat diterima dengan keterangan-keterangan dari saksi-saksi lain tentang tindakan-tindakan sejenis yang telah dilakukan oleh terdakwa dengan mereka). Ketentuan Pasal 289 KUHP ini juga berlaku untuk perbuatan yang dilakukan dalam ikatan perkawinan, hal ini tampak jelas dalam Putusan HR tanggal 5 Pebruari 1912, W 9292, yang menyatakan: *Deze bepaling eist niet dat de handelingen buiten echt zijn gepleeght* (Ketentuan ini tidak mensyaratkan bahwa tindakan-tindakan itu harus dilakukan di luar pernikahan)<sup>222</sup>.

Ketentuan tindak pidana perbuatan cabul seperti yang diatur dalam Pasal 289 KUHP tersebut tetap dianggap penting oleh para perancang RUUKUHP Indonesia dan dimasukkan dalam Pasal 424 RUUKUHP, yang mengatur: Setiap orang yang dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang melakukan atau membiarkan dilakukan pada dirinya perbuatan cabul, dipidana karena melakukan perbuatan yang menyerang kehormatan kesusilaan, dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun dan paling singkat 2 (dua) tahun. Hal yang berbeda dengan pengaturan dalam Pasal 289 KUHP adalah bahwa dalam Pasal 424 RUUKUHP ini diberlakukan ketentuan pidana minimal khusus yakni paling singkat pidana penjara selama 2 (dua) tahun bagi pelaku tindak pidana. Hal ini menunjukkan bahwa para perancang RUUKUHP menganggap sangat serius tindak pidana percabulan, sehingga hakim dikurangi kebebasannya dalam menjatuhkan pidana terhadap pelaku tindak pidana percabulan, yakni tidak boleh lebih rendah dari pidana penjara selama 2 (dua) tahun.

#### 4.1.6. Pasal 290 KUHP

Diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun:

Ke-1. Barangsiapa melakukan perbuatan cabul dengan seorang padahal diketahui, bahwa orang itu pingsan atau tidak berdaya.

Ke-2. Barangsiapa melakukan perbuatan cabul dengan seorang padahal diketahui atau sepatutnya harus diduga, bahwa umurnya belum lima belas tahun atau kalau umurnya tidak ternyata, bahwa belum mampu dikawin.

Ke-3. Barangsiapa membujuk seseorang yang diketahui atau sepetutnya harus diduga, bahwa umurnya belum lima belas tahun atau kalau umurnya tidak ternyata, bahwa belum mampu dikawin, untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul, atau bersetubuh di luar perkawinan dengan orang lain.

Perbuatan yang dilarang dalam ketentuan Pasal 290 ke-1 KUHP adalah melakukan perbuatan yang bersifat melanggar kesusilaan, atau dengan perkataan lain, berbuat cabul dengan seseorang yang sedang dalam keadaan pingsan atau sedang dalam keadaan tidak berdaya. Istilah melakukan perbuatan yang melanggar kesusilaan (*ontuchtige handelingen*) dalam rumusan ketentuan pidana dalam Pasal 290 ke-1 KUHP mempunyai pengertian yang bersifat umum, sehingga ke dalam pengertiannya juga harus dimasukkan pengertian mengadakan hubungan kelamin di luar perkawinan, seperti yang dimaksudkan dalam ketentuan-ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 285, 286, dan 287 KUHP atau mengadakan hubungan seksual dengan jenis kelamin yang sama, seperti yang dimaksud dalam ketentuan pidana Pasal 292 KUHP. Menurut Simons dalam Lamintang<sup>223</sup>, yang dimaksud dengan *ontuchtige handelingen* itu adalah: *handelingen, welke het geslachtelijk leven betreffende, met wellustige bedoelingen geschieden en het algemene zedelijkheidsgevoel krenken* (Tindakan-tindakan yang berkenaan dengan kehidupan dalam bidang seksual, yang dilakukan dengan maksud-maksud untuk memperoleh kenikmatan dengan cara yang sifatnya bertentangan dengan pandangan umum tentang kesusilaan).

Perbuatan yang dilakukan oleh pelaku tersebut adalah melakukan hubungan kelamin di luar pernikahan dengan seorang perempuan yang diketahuinya dalam keadaan pingsan. Keadaan pingsan atau keadaan tidak berdaya secara fisik yang terjadi karena bukan disebabkan pelaku, maka bagi pelaku dikenakan ketentuan Pasal 286 KUHP dan bukan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 290 ke-1 KUHP, walaupun perbuatan mengadakan hubungan kelamin di luar perkawinan itu termasuk juga dalam pengertian *ontuchtige handelingen* (perbuatan melanggar kesusilaan). Hal ini karena perbuatan mengadakan hubungan kelamin termasuk dalam pengertian yang lebih khusus dan diatur dalam pasal tersendiri dalam KUHP, sehingga prinsip

---

<sup>223</sup> PAF. Lamintang, Ibid, hlm. 174

*lex specialis derogat legi generalis* (ketentuan yang lebih khusus mengesampingkan ketentuan yang lebih umum) diberlakukan.

Perbuatan pelaku yang mengadakan hubungan seksual dengan seorang anak di bawah umur dari jenis kelamin yang sama, tidaklah perlu atau tanpa memperhatikan apakah anak tersebut sedang berada dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya, maka bagi pelaku harus dikenakan ketentuan Pasal 292 KUHP dan bukannya ketentuan pidana seperti yang diatur dalam Pasal 290 ke-1 KUHP. Hal ini karena ketentuan Pasal 292 KUHP mengatur secara lebih khusus (*lex spesialis*) dibandingkan dengan ketentuan dalam Pasal 290 ke-1 KUHP yang mengatur secara umum (*lex generalis*), sehingga prinsip *lex spesialis derogat legi generalis* diterapkan.

Pelaku dapat dinyatakan terbukti telah dengan sengaja melakukan tindakan melanggar kesusilaan dengan seseorang yang dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya apabila penuntut umum dan hakim dapat membuktikan di sidang pengadilan tentang adanya kehendak atau maksud pelaku melakukan perbuatan tersebut. Hakim harus memberikan putusan bebas dari tuntutan hukum bagi pelaku jika maksud atau kehendak pelaku tidak terbukti.

Adanya unsur subyektif "*van wie hij weet*" atau yang ia ketahui dalam rumusan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 290 angka 1 KUHP, maka pelaku harus mengetahui bahwa orang, dengan siapa ia melakukan perbuatan cabul itu dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya. Pelaku harus dinyatakan bebas jika pelaku tidak mengetahui keadaan tersebut.

Maksud dari kalimat pingsan atau tidak berdaya itu ialah keadaan tidak berdaya secara fisik, hingga orang yang bersangkutan tidak mampu untuk memberikan perlawanan. Jadi, secara fisik korban tidak mampu memberikan perlawanan terhadap apa yang dilakukan oleh pelaku. Ketidakmampuan secara psikis tidak termasuk dalam cakupan ketentuan pasal ini.

Perbuatan yang dilarang dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 290 angka 2 KUHP ialah melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan

seseorang yang diketahui atau sepantasnya harus diduga oleh pelaku, bahwa korban belum berumur lima belas tahun atau jika tidak dapat diketahui usianya, korban tersebut belum dapat dinikahi.

Menurut Lamintang<sup>224</sup>, jika orang hanya membaca terjemahan-terjemahan dalam bahasa Indonesia pada ketentuan-ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 290 angka 2 KUHP tanpa membaca rumusannya yang asli dalam bahasa Belanda, orang tidak dapat mengetahui bahwa rumusan tersebut dalam bahasa belanda memakai kata ganti orang ketiga tunggal, yakni kata *hij* atau dalam bahasa Inggris *he* bagi orang, dengan orang mana pelaku telah melakukan tindakan-tindakan yang melanggar kesusilaan.

Kata *hij* atau *he* itu biasanya dipakai untuk menunjukkan seorang pria, akan tetapi dalam KUHP juga telah dipakai oleh undang-undang untuk menunjukkan setiap orang, tanpa membedakan antara seorang pria dengan seorang wanita. Berkaitan dengan dipakainya kata *hij* dalam rumusan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 1 angka 2 KUHP, kiranya perlu dibuat jelas tentang siapa orang yang dapat melakukan tindakan melanggar kesusilaan tersebut, yakni seorang pria ataukah seorang wanita. Anggapan bahwa pelaku itu haruslah seorang pria adalah tidak benar. Anggapan seolah-olah pelaku tersebut haruslah seorang pria dapat membuat orang keliru menafsirkan maksud undang-undang, seolah-olah yang dilarang oleh undang-undang dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 290 angka 1 dan angka 2 KUHP itu ialah melakukan hubungan seksual dengan orang lain dari jenis kelamin yang sama, padahal yang dimaksud oleh undang-undang bukan demikian.

Kata *hij* dalam rumusan ketentuan undang-undang pidana seperti yang tercantum dalam Pasal 290 angka 1 dan angka 2 KUHP itu, sama halnya dengan kata *hij* yang biasanya diterjemahkan dengan kata barangsiapa, yang telah dipakai undang-undang untuk menunjukkan setiap orang, sehingga *hij* itu dapat menunjukkan seorang pria dan dapat pula menunjukkan seorang wanita. Dengan demikian, yang dapat menjadi pelaku tindak pidana seperti yang diatur dalam Pasal

290 angka 1 dan angka 2 KUHP itu bukan saja seorang pria melainkan ia juga dapat merupakan seorang wanita. Hal ini diakui Hoge Raad dalam arrest-nya tanggal 14 Januari 1947, NJ. 1947 No. 160, yang antara lain telah memberikan putusan yang menyatakan: *Ontucht, gepleegd door een 12-jarige meisje met een jongen van 13 jaar, valt onder Sr. 247; niet onder Sr. 244 of 245. Deze bepalingen betreffen inmers allen feiten tegen, niet door een meisje of vrouw gepleegd* (Suatu perbuatan melanggar kesusilaan yang dilakukan oleh seorang gadis berusia 12 tahun dengan seorang anak laki-laki berusia 13 tahun, termasuk dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 290 KUHP, dan bukan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 287 ayat (1) atau ayat (2) KUHP. Oleh karena ketentuan pidana tersebut hanya berkenaan dengan perbuatan-perbuatan yang dilakukan terhadap, dan tidak berkenaan dengan perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh seorang anak gadis atau seorang wanita).

Perbuatan yang dilarang dalam Pasal 290 angka 3 KUHP ialah membujuk seseorang yang belum mencapai usia lima belas tahun atau yang belum dapat dinikahi untuk: (a) Melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan; (b) Membiarkan dilakukannya tindakan-tindakan melanggar kesusilaan atau (c) Melakukan hubungan kelamin di luar pernikahan dengan pihak ketiga.

Pelaku tindak pidana tersebut dapat dinyatakan terbukti dengan sengaja telah melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan seperti yang dimaksud dalam rumusan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 290 angka 2 KUHP, apabila dalam pemeriksaan di sidang pengadilan, baik penuntut umum maupun hakim dapat membuktikan bahwa pelaku memang telah menghendaki atau bermaksud untuk melakukan tindakan-tindakan tersebut yang apabila ternyata tidak dapat dibuktikan, maka hakim akan memberikan putusan lepas dari tuntutan hukum (*onslaag rechtsvervolging*).

Pasal 290 ayat 2 KUHP telah mensyaratkan adanya dua unsur subyektif secara bersama-sama, masing-masing yakni yang ia ketahui dan yang sepantasnya harus dapat diduga. Dengan adanya unsur yang ia ketahui telah jelas adanya syarat

kesengajaan atau *opzet* pada diri pelaku, dan dengan adanya unsur “yang sepatasnya harus dapat ia duga,” pembuat undang-undang juga mensyaratkan adanya unsur ketidaksengajaan atau culpa pada pelaku. Jadi, dalam ketentuan Pasal 290 angka 2 menganut ajaran *pro parte dolus* dan *pro parte culpa*. Unsur *dolus* dan *culpa* tersebut meliputi unsur obyektif orang yang belum mencapai usia lima belas tahun dan unsur orang yang belum dapat dinikahi.

Hakim atau penuntut umum dapat menyatakan seorang pelaku terbukti mempunyai kesengajaan ataupun ketidaksengajaan, telah melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan seorang yang belum mencapai usia limabelas tahun atau yang belum dapat dinikahi, apabila dalam pemeriksaan di sidang pengadilan, baik hakim maupun penuntut umum dapat membuktikan tentang adanya pengetahuan dan dugaan terhadap korban tersebut, bahwa korban belum mencapai usia lima belas tahun atau belum dapat dinikahi. Apabila pengetahuan dan dugaan itu ternyata dapat dibuktikan, maka hakim harus memberikan putusan bebas bagi orang tersebut.

Perbuatan yang dilarang dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 290 angka 2 KUHP ialah membujuk seseorang yang belum mencapai usia lima belas tahun atau yang belum dapat dinikah, untuk: (a) melakukan tindakan melanggar kesusilaan dengan pihak ketiga; (b) Membiarkan dilakukannya tindakan-tindakan melanggar kesusilaan oleh pihak ketiga; (c) Melakukan hubungan kelamin di luar pernikahan dengan pihak ketiga.

Kata “membujuk” dalam ketentuan pidana yang diatur Pasal 290 angka 3 KUHP berasal dari kata *verleiden*, yang sebenarnya dapat diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dengan berbagai kata, misalnya: menghasut, menggoda, menggerakkan, dan lain sebagainya. Undang-undang Pidana sendiri tidak memberikan arti ataupun penjelasan tentang apa yang dimaksudkan dengan kata *verleiden* tersebut. Menurut Simons dalam Lamintang, *verleiden* itu artinya ialah *het aanwenden van beloften of voorspiegelingen of het gebruiken van dergelijke middelen* (Pemakaian janji-janji atau khayalan-khayalan ataupun pemakaian dari

cara-cara seperti itu). Noyon-Langemeijer mengatakan, *verleiden* ialah *iemand tot iets kwaads brengen* (membuat orang melakukan sesuatu yang tidak baik). Hoge Raad berpendapat bahwa untuk adanya *verleiding* itu tidak perlu orang harus memakai sarana-sarana tertentu. Arrest HR tanggal 16 Juni 1930, NJ. 1930 halaman 1339, W. 12191 menyatakan: *Het begrip verleiden eist niet, dat bepaalde middelen worden gebruikt om iemand tot handelen brengen. Het kan gescheiden door het verzoek de mannelijkeheid van den dader vast te pakken* (Pengertian membujuk itu tidak mengharuskan orang memakai sarana-sarana tertentu untuk membuat seseorang melakukan sesuatu perbuatan. Sarana itu dapat juga berupa suatu permintaan untuk memegangi penis pelaku). Menurut Lamintang, yang dimaksud dengan pelaku yang disebut dalam Putusan Hoge Raad tersebut adalah, seseorang ang membujuk seorang wanita yang belum berusia lima belas tahun atau yang belum pantas untuk dikawin agar melakukan hubungan kelamin di luar pernikahan dengan pihak ketiga. Mungkin Hoge Raad telah mempertimbangkan bahwa wanita yang telah memegangi penis pelaku, maka wanita tersebut menjadi terangsang untuk melakukan hubungan kelamin di luar pernikahan dengan pihak ketiga.

Apabila yang melakukan hubungan kelamin dengan wanita yang menjadi terangsang karena memegangi penis pelaku itu adalah pelaku sendiri, maka tentunya pelaku itu tidak dapat dipersalahkan melanggar Pasal 290 angka 3 KUHP, melainkan dapat dipersalahkan karena melanggar larangan yang diatur dalam Pasal 287 ayat (1) KUHP, yang ternyata diancam dengan pidana yang lebih berat yakni dengan pidana penjara selama-lamanya sembilan tahun.

Mengenai tindak pidana yang telah dibicarakan di atas, dalam Pasal 291 KUHP, undang-undang telah menentukan hal-hal sebagai berikut: (a) jika tindak pidana yang diatur dalam Pasal-pasal 286, 287, 289, dan 290 itu telah menyebabkan orang mendapat luka berat, maka pidana yang dapat dijatuhkan dapat diperberat menjadi penjara selama-lamanya dua belas tahun; (b) Jika tindak pidana yang diatur dalam Pasal 285, 286, 287, 289 dan 290 itu ternyata telah menyebabkan meninggalnya seseorang, maka pidana yang dijatuhkan dapat diperberat menjadi pidana penjara selama-lamanya lima belas tahun.

Ketentuan pidana seperti yang diatur dalam Pasal 290 angka 1 sampai angka 3 tersebut di atas oleh para perancang KUHP baru, dianggap masih relevan dan tetap perlu dipertahankan. Hal ini terbukti dengan diusulkannya suatu ketentuan pidana untuk dicantumkan dalam KUHP baru, yang rancangan rumusannya menyatakan sebagai berikut.

#### Pasal 490 RUU KUHP

Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 9 (sembilan) tahun, setiap orang yang:

- a. melakukan perbuatan cabul dengan seseorang yang diketahui orang tersebut pingsan atau tidak berdaya;
- b. melakukan perbuatan cabul dengan seseorang yang diketahui atau diduga belum berumur 14 (empat belas); atau
- c. membujuk seseorang, yang diketahui atau patut diduga belum berumur 14 (empat belas) tahun, untuk dilakukan atau membiarkan dilakukan pada dirinya perbuatan cabul atau untuk bersetubuh di luar perkawinan, dengan orang lain.

Tidak dapat disangkal bahwa dalam rancangan ketentuan pidana dalam KUHP baru seperti tersebut di atas, adalah bahwa secara prinsip sama dengan ketentuan dalam Pasal 290 angka 1 sampai angka 3 KUHP. Namun, pembentuk KUHP baru dalam menterjemahkan kata *ontuchtige handelingen* menyempitkan dengan arti perbuatan cabul. Padahal, arti sebenarnya adalah tindakan-tindakan melanggar kesusilaan. Seolah-olah yang diatur dalam Pasal 190 angka 1 sampai angka 3 KUHP adalah perbuatan-perbuatan homoseksual<sup>225</sup>.

Dalam sejarahnya, saat Wetboek van Strafrecht terbentuk pada tahun 1881 hingga saat Wetboek van strafrecht tersebut mulai diberlakukan di Negeri Belanda pada tahun 1886, para pembentuk Wetboek van Strafrecht belum melihat homoseksual tersebut sebagai suatu perbuatan yang perlu diancam dengan pidana dan dilarang. Namun, baru sekitar dua puluh lima tahun kemudian, masalah homoseksual itu mulai dibicarakan dalam Parlemen dan setelah melalui suatu perdebatan barulah parlemen Kerajaan Belanda dapat menerima untuk memandang

---

<sup>225</sup> Lamintang, Ibid, hlm. 168

homoseksualitas dalam arti terbatas sebagai suatu perbuatan yang perlu dilarang dan diancam dengan pidana.

Parlemen Kerajaan Belanda dapat menerima secara terbatas untuk mengkriminalisasi perbuatan homoseksualitas karena yang dipandang perlu untuk dilarang dan diancam dengan pidana hanyalah terbatas pada homoseksualitas yang dilakukan oleh orang-orang dewasa dengan anak-anak di bawah umur, sedangkan homoseksualitas antara orang dewasa dengan orang dewasa tetap tidak dilarang.

Tindak pidana homoseksual seperti yang dimaksud oleh pembentuk undang-undang telah diatur dalam suatu ketentuan pidana, yang kemudian dengan Undang-undang tanggal 20 Mei 1911, Staatblad Tahun 1911 N0. 130 telah ditambahkan ke dalam Wetboek van Strafrecht atau sebagai ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 292 KUHP. Menurut Lamintang, kiranya jelas bahwa tidak ada alasan untuk berbicara tentang melakukan perbuatan cabul dan membiarkan dilakukan pada dirinya perbuatan cabul, sebagai jenis-jenis tindak pidana yang diatur dalam Pasal 290 angka 1 sampai dengan angka 3 atau dalam Rancangan KUHP baru.

#### 4.1.7. Pasal 292 KUHP

Tindak pidana melakukan perbuatan melanggar kesusilaan dengan seorang anak di bawah umur oleh pembentuk undang-undang telah diatur dalam Pasal 292 KUHP yang rumusan aslinya dalam bahasa Belanda sebagai berikut: *De meerderjarige hij kent of redelijkerwijs moet vermoeden, ontucht pleegt, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vijf jaren* (Orang dewasa yang melakukan suatu tindak pidana melanggar kesusilaan dengan anak belum dewasa dari jenis kelamin yang sama, yang sebelum dewasaannya ia ketahui atau sepantasnya harus ia duga, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya lima tahun).

Gagasan untuk membuat yang disebut sebagai homoseksualitas sebagai sesuatu yang perlu dilarang dan diancam dengan pidana dengan undang-undang, untuk pertama kalinya timbul dalam pemikiran pemerintah Kerajaan Belanda, seperti

yang diusulkannya dalam suatu perubahan rencana undang-undang tentang penambahan-penambahan beberapa ketentuan pidana ke dalam Wetboek van Strafrecht. Perubahan rencana undang-undang yang antara lain telah mengusulkan tentang perlunya homoseksualitas itu dilarang dan diancam dengan pidana dalam undang-undang, mendapat penentangan yang kuat dari Tweede Kamer, sebelum pada akhirnya diterima oleh sebagian besar anggota Tweede Kamer. Jadi, masalah homoseksualitas itu kemudian oleh pembentuk undang-undang telah diatur dalam suatu ketentuan pidana, yang selanjutnya dengan Undang-undang tanggal 20 Mei 1911, Staatblad Tahun 1911 No. 130 telah ditambahkan ke dalam Wetboek van Strafrecht atau yang diatur dalam Pasal 292 KUHP.

Tindak pidana melakukan tindakan melanggar kesusilaan oleh orang dewasa dengan anak di bawah umur yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 292 KUHP, terdiri dari unsur-unsur:

- a. Unsur subyektif: yang ia ketahui atau yang sepatutnya harus dapat ia duga.
- b. Unsur obyektif:
  1. Orang dewasa;
  2. Melakukan tindakan melanggar kesusilaan;
  3. Seorang anak belum dewasa dari jenis kelamin yang sama;
  4. Kebelum dewasaan.

Berdasarkan rumusan Pasal 292 KUHP tersebut di atas, tampak jelas bahwa pembentuk undang-undang telah mensyaratkan dua macam unsur subyektif secara bersama-sama, masing-masing yakni unsur yang ia ketahui, di mana pembuat undang-undang mensyaratkan adanya unsur *dolus* (sengaja) atau unsur *opzet* pada diri pelaku, dan unsur yang sepantasnya harus dapat ia duga, yang menunjukkan pada saat yang sama, undang-undang juga mensyaratkan keharusan adanya unsur *culpa* (alpa) pada diri pelaku. Hal ini dalam doktrin hukum pidana dikenal dengan istilah *pro parte dolus* dan *pro parte culpa*. Kedua unsur subyektif ini berkenaan dengan unsur obyektif kebelum-dewasaan anak di bawah umur, dengan siapa pelaku telah melakukan tindakan melanggar kesusilaan.

Dengan demikian, di Pengadilan yang memeriksa dan mengadili perkara tindak pidana tersebut di atas, baik penuntut umum maupun hakim harus dapat membuktikan adanya pengetahuan pelaku atau setidaknya dugaan pelaku bahwa anak di bawah umur yang melakukan tindakan melanggar kesusilaan dengan dirinya itu merupakan seorang anak yang belum dewasa. Seandainya pengetahuan atau dugaan pelaku tersebut dapat dibuktikan, dengan sendirinya tidak ada alasan bagi penuntut umum dan hakim untuk menyatakan pelaku terbukti memenuhi unsur subyektif dan harus memberikan putusan bebas bagi pelaku.

Unsur obyektif pertama pada tindak pidana yang diatur dalam Pasal 292 KUHP adalah unsur seorang “dewasa,” yang pengertiannya cukup jelas. Orang dewasa tersebut, apabila ia telah terbukti memenuhi semua unsur tindak pidana yang diatur dalam Pasal 292 KUHP, maka ia dapat dipandang sebagai pelaku.

Unsur obyektif kedua tindak pidana yang diatur dalam Pasal 292 KUHP ialah melakukan perbuatan “melanggar kesusilaan.” Berdasarkan ketentuan Pasal 292 KUHP, maka harus diberikan arti yang sama dengan kata *ontucht* dalam rumusan-rumusan ketentuan pidana lainnya. Menurut Simons<sup>226</sup>, *ontucht* atau perbuatan melanggar kesusilaan itu merupakan *handelingen, welke, het geslachtelijk leven betrefende, met welustige bedoelingen gescheiden en het algemene zedelijkheidsgevoel krenken* (Merupakan tindakan-tindakan yang berkenaan dengan kehidupan dalam bidang seksual yang dilakukan dengan maksud-maksud untuk memperoleh kenikmatan dengan cara yang sifatnya bertentangan dengan pandangan umum tentang kesusilaan, hingga harus juga dimasukkan ke dalam pengertiannya yakni perbuatan melakukan hubungan kelamin). Kata “melakukan hubungan kelamin” ini mempunyai arti terbatas, yakni sebagai perbuatan yang lazimnya dilakukan oleh orang-orang dengan jenis kelamin yang berbeda, yang dilakukan dengan cara memasukkan alat kelamin laki-laki ke dalam alat kelamin perempuan atau yang lazim dikenal sebagai heteroseksual.

---

<sup>226</sup> PAF. Lamintang, Ibid, hlm173

Berdasarkan ketentuan Pasal 292 KUHP, unsur kedua, yakni melakukan tindakan yang melanggar kesusilaan (*ontucht*), dengan sendirinya perbuatan melakukan hubungan kelamin sebagaimana dimaksud di atas tidak dapat dimasukkan ke dalam pengertiannya, karena perbuatan melanggar kesusilaan atau *ontucht* dalam rumusan ketentuan pidana pada Pasal 292 KUHP disyaratkan harus dilakukan oleh orang-orang dari jenis kelamin yang sama, sehingga tidak ada alasan untuk berbicara tentang perbuatan melakukan hubungan kelamin, dan mungkin lebih tepat jika dalam hal ini orang hanya berbicara tentang dilakukannya hubungan seksual yang tidak wajar. Dengan demikian, maka yang dimaksudkan dengan *ontucht* atau perbuatan melakukan tindakan melanggar kesusilaan dalam rumusan Pasal 292 KUHP tersebut tidak hanya terbatas pada *sexual intercourse* melalui anus atau dubur, melainkan juga perbuatan-perbuatan seperti melakukan *sexual intercourse* melalui mulut, mempermainkan alat kelamin dengan *oral erotisme*, dan lain-lainnya.

Unsur obyektif yang ketiga pada tindak pidana yang diatur dalam Pasal 292 KUHP ialah unsur anak di bawah umur dari jenis kelamin yang sama. Perlu diketahui bahwa dalam rumusan mengenai ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 292 KUHP itu, undang-undang telah membahas tentang keadaan seorang yang belum dewasa. Mengenai bukti dari kebelum-dewasaan seseorang yang menjadi korban tindak pidana berdasarkan Pasal 292 KUHP, dalam berbagai *arrest*-nya Hoge Raad berpendapat, kenyataan belum menikahnya korban sebagai bukti kebelum-dewasaan korban, seperti yang disyaratkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 292 KUHP. Hal ini dapat dilihat dalam *arrest* Hoge Raad 25 April 1927, NJ 1927 hlm. 715 W. 11865. Namun, dalam perkembangannya anak di bawah umur dibatasi oleh undang-undang, misalnya di bawah 18 tahun dan belum pernah menikah.

Selanjutnya, undang-undang juga mensyaratkan bahwa anak di bawah umur, yakni dengan anak mana pelaku telah melakukan tindakan melanggar kesusilaan, haruslah merupakan seorang anak dari jenis kelamin yang sama dengan pelaku. Adanya persyaratan ini telah menimbulkan pendapat bahwa yang dilarang dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 292 KUHP tersebut bukan hanya *ontucht* (perbuatan

melanggar kesusilaan) yang dilakukan oleh pria dengan pria, melainkan juga *ontucht* yang dilakukan antara wanita dengan wanita.

Menurut Simons<sup>227</sup>, orang dewasa yang melakukan perbuatan melanggar kesusilaan dengan seorang anak di bawah umur karena bujukan dari anak di bawah umur tersebut, tetap dapat dipidana, kecuali jika ia telah bersikap pasif ketika anak itu melakukan perbuatan melanggar kesusilaan dengan dirinya. Mengenai kemungkinan anak di bawah umur yang telah melakukan *ontucht* dengan seorang dewasa itu dapat dipidana, Simons berpendapat bahwa anak itu telah bertindak sebagai seorang *medeplichtige* (membantu melakukan tindak pidana) tersebut tidak dapat dipidana. Menurut Lamintang, tidak dapat dipidananya anak di bawah umur itu bukan karena ia telah bertindak sebagai seorang *medeplichtige*, melainkan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 292 KUHP tersebut, telah dengan sengaja dibentuk untuk melindungi anak-anak di bawah umur terhadap perbuatan-perbuatan orang dewasa yang mempunyai kelainan dalam kehidupan seksual mereka.

Ketentuan pidana seperti yang diatur dalam Pasal 292 KUHP tersebut, oleh para perancang KUHP baru, tetap dipandang perlu dengan dipertahankannya ketentuan tersebut dalam RUU KUHP, yang rancangan rumusannya menyatakan:

#### Pasal 492 RUU KUHP

Setiap orang yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sama kelamin, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya bahwa ia belum berumur 18 (delapan belas) tahun dipidana dengan pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan paling singkat 1 (satu) tahun

Pengambilan secara utuh rumusan Pasal 292 KUHP tersebut ke dalam rancangan KUHP baru, secara tidak langsung para perancang KUHP baru membenarkan sikap Pemerintah Belanda yang telah menerima suatu kompromi untuk hanya akan melarang homoseksualitas yang dilakukan oleh orang-orang dewasa dengan anak-anak di bawah umur. Dikatakan demikian karena gagasannya untuk melarang dan mengancam pidana bagi pelaku homoseksualitas, telah mendapat penentangan yang keras dari Twede Kamer dan kaum homoseksual di

---

<sup>227</sup> PAF Lamintang, Ibid, hlm. 176 *commit to user*

Negeri Belanda. Mengenai perlu-tidaknya perilaku homoseksualitas tersebut dilarang sepenuhnya di Indonesia, seyogyanya pembentuk undang-undang mendengar pendapat dari para ahli yang terkait di dalamnya, seperti para sosiolog, psikolog, psikiater, pedagogik, paramedis, rohaniawan, kaum alim ulama, dan lain sebagainya, serta jangan hanya mendengar pendapat dari kaum yurist saja.

Pembuat undang-undang tidak boleh bersikap acuh-tak-acuh terhadap anak-anak di bawah umur yang telah terbukti telah melakukan atau turut serta melakukan hubungan seksual yang tidak wajar dengan orang-orang dari jenis kelamin yang sama. Setidak-tidaknya pembuat undang-undang membantu mereka dengan menghindarkan diri dari perbuatan-perbuatan seperti itu. Salah satu cara yang praktis adalah dengan membuat larangan dan mengancam pidana bagi yang melakukan tindakan melanggar kesusilaan dengan orang dari jenis kelamin yang sama bagi setiap orang, tidak memandang sudah dewasa atau belum dewasa. Perbuatan itu, apabila dilakukan oleh seorang yang belum dewasa, maka perbuatan itu dimasukkan dalam pengertian tindak pidana seperti yang dimaksud dalam Undang-undang Perlindungan Anak dan Undang-undang Tentang Peradilan Anak.

#### **4.1.8. Pasal 293 KUHP mengatur:**

- (1) Barangsiapa dengan pemberian-pemberian atau janji-janji akan memberikan uang atau benda dengan menyalahgunakan kelebihan yang timbul dari hubungan-hubungan yang ada atau dengan cara menyesatkan, dengan sengaja menggerakkan seorang yang belum dewasa, yang tidak cacat kelakuannya, yang kebelum-dewasaannya ia ketahui atau sepantasnya harus ia duga, untuk melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan dirinya atau membiarkan dilakukannya tindakan-tindakan seperti itu dengan dirinya, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya lima tahun.
  - (2) Penuntutan tidak dilakukan, kecuali jika ada pengaduan dari orang, terhadap siapa kejahatan itu telah dilakukan.
  - (3) Bagi pengaduan tersebut di atas, tenggang waktu yang dimaksudkan dalam Pasal 74 KUHP itu masing-masing ialah sembilan bulan dan dua belas bulan.
- Adapun unsur-unsur dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP tersebut terdiri dari unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Unsur subyektif: yang diketahui atau sepantasnya harus diduga.
- b. Unsur obyektif:
  1. Barangsiapa;
  2. Dengan pemberian-pemberian atau janji-janji akan memberikan uang atau benda;
  3. Dengan menyalahgunakan kelebihan yang timbul dari hubungan-hubungan yang ada;
  4. Dengan cara yang menyesatkan;
  5. Menggerakkan;
  6. Seorang yang belum dewasa yang tidak cacat kelakuannya;
  7. Untuk:
    - a. melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan dirinya, atau
    - b. membiarkan dilakukannya tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan dirinya.

Telah diketahui, tindak pidana yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP tersebut mempunyai dua unsur subyektif, masing-masing yakni unsur yang diketahui, yang mensyaratkan adanya *dolus* atau *opzet* (kesengajaan) pada pelaku, dan unsur yang sepantasnya harus diduga yang menunjukkan adanya unsur *culpa* atau *schuld* atau unsur ketidaksengajaan pada diri pelaku. Unsur subyektif *dolus* dan *culpa* tersebut sesuai dengan penempatannya dalam rumusan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP ternyata meliputi unsur kebelum-dewasaan dari orang yang melakukan tindakan melanggar kesusilaan dengan pelaku atau yang membiarkan dilakukannya tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan pelaku.

Unsur obyektif yang pertama dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP adalah unsur “barangsiapa.” Kata “barangsiapa” ini menunjukkan orang yang apabila orang tersebut terbukti memenuhi semua unsur dari tindak pidana seperti yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP, maka ia dapat disebut sebagai pelaku dari tindak pidana tersebut. Simons

berpendapat bahwa pelaku ini dapat merupakan seorang pria akan tetapi juga dapat merupakan seorang wanita.

Unsur obyektif kedua ialah dengan “pemberian-pemberian atau janji-janji akan memberikan uang atau benda.” Walaupun undang-undang telah memakai kata-kata pemberian-pemberian dan janji-janji, akan tetapi dengan adanya suatu pemberian atau janji, sudahlah cukup untuk menyatakan pelaku terbukti memenuhi unsur obyektif kedua ini, asalkan yang diberikan atau dijanjikannya itu adalah uang atau benda. Dengan perkataan lain, jika apa yang dijanjikannya tersebut bukan uang atau benda, misalnya nilai mata pelajaran dari seorang guru, maka unsur kedua ini tidak terbukti dan pelaku harus dinyatakan bebas.

Unsur obyektif ketiga adalah unsur dengan menyalah-gunakan kelebihan yang timbul dari hubungan-hubungan yang ada. Undang-undang tidak menjelaskan apa yang dimaksud dengan kata menyalah-gunakan kelebihan yang timbul dari hubungan-hubungan yang ada, namun dalam *Memorie van Toelichting* (Memori Penjelasan) dapat dibaca dua contoh dari perbuatan “dengan menyalahgunakan kelebihan yang timbul dari hubungan-hubungan yang ada,” seperti yang dimaksud dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP, yakni:

- a. Seorang anak laki-laki yang menumpang bertempat tinggal pada suatu keluarga, kemudian melakukan tindakan melanggar kesusilaan dengan seorang gadis pelayan dari keluarga tersebut.
- b. Seorang anak laki-laki yang menumpang bertempat tinggal pada seorang janda dan hidup bersama sebagai suami-isteri dengan janda tersebut di luar pernikahan, yang telah menggerakkan anak gadis yang belum dewasa dari janda tersebut untuk melakukan suatu tindakan melanggar kesusilaan dengan dirinya.

Menurut *Memorie van Toelichting*, semua inisiatif yang menyebabkan terjadinya perbuatan melanggar kesusilaan itu tidak disyaratkan harus timbul dari pelaku.

Mengenai ketidak-jelasan tentang apa yang dimaksud dengan cara yang menyesatkan dan kelebihan yang timbul dari hubungan-hubungan yang ada dalam rumusan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP maka

berpendapatlah Simons<sup>228</sup>, yang menyatakan: *“Voor al doordat niet nader is aangewezen, waarin misleiding of waarin de feitelijke verhoudingen moeten hebben bestaan, heeft het artikel eene zeer ruime strekking. Het misdrijf kan worden gepleegd door een man tegen eene vrouw of omgekeerd”* (Terutama karena tidak dijelaskan lebih lanjut tentang bagaimana caranya perbuatan menyesatkan itu harus dilakukan dan tentang hubungan-hubungan mana yang dapat dipandang sebagai hubungan-hubungan yang ada, maka yang diatur dalam pasal ini sangat luas. Kejahatan ini dapat dilakukan oleh seorang pria terhadap seorang wanita atau sebaliknya).

Unsur keempat tindak pidana yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP itu ialah unsur dengan cara yang menyesatkan, yang artinya adalah membuat seseorang menjadi salah paham. Dalam hal ini, karena anak yang belum dewasa itu mempunyai kesalah-pahaman mengenai sesuatu, maka ia bersedia melakukan sesuatu atau membiarkan dilakukannya sesuatu yang melanggar kesusilaan. Contoh dari perbuatan yang dilakukan dengan cara menyesatkan itu, pernah terjadi dalam suatu kejadian yang membuat seorang pelatih pencak silat diajukan ke pengadilan karena didakwa telah melanggar sejumlah larangan yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP. Kejadiannya adalah pada suatu hari pelatih pencak silat tersebut telah memberitahukan kepada salah seorang anak gadis yang dilatihnya, bahwa terbukti gerakan-gerakan anak gadis tersebut kurang lincah karena suatu sebab yang hanya dapat diketahui setelah ia melakukan pemeriksaan pada tubuh gadis tersebut. Pelatih itu meminta murid gadisnya itu pada suatu hari datang ke rumahnya. Setelah melakukan pemeriksaan seperlunya, pelatih itu memberitahukan kepada anak gadis itu bahwa ia belum dapat menemukan penyebabnya dan memerlukan waktu untuk melakukan pemeriksaan yang lebih mendalam pada keesokan harinya.

Tentang apa yang terjadi pada keesokan harinya dan pada hari-hari selanjutnya telah diterangkan oleh anak gadis siswa SMP kelas dua itu, sebagai saksi korban, hal-hal sebagai berikut:

*commit to user*

<sup>228</sup> PAF Lamintang, Ibid, hlm. 184

- a. Bahwa ia telah disuruh oleh guru untuk masuk ke dalam sebuah ruangan yang dilengkapi dengan sebuah tempat tidur, sebuah meja yang di atasnya terdapat sebuah waskom kecil berisi air bersih, segulung kapas, beberapa bongkah benda padat berwarna putih yang dalam sidang pengadilan kemudian diketahui bahwa benda tersebut adalah tawas dan beberapa benda yang ia tidak ketahui kegunaannya.
- b. Bahwa ia disuruh guru silatnya untuk menanggalkan seluruh pakaian yang dikenakannya dan disuruh berbaring di atas tempat tidur yang tersedia.
- c. Bahwa kemudian guru silatnya telah memeriksa buah dadanya dan kemaluannya dan karena merasa geli diraba-raba kemaluannya ia telah menutup matanya, bahkan kemudian telah menutup wajahnya dengan bantal dan kemudian tidak mengetahui perbuatan-perbuatan apa saja yang telah dilakukan oleh guru silatnya tersebut.
- d. Bahwa kemudian ia merasa kemaluannya terasa sakit karena ke dalam kemaluannya oleh guru telah dimasukkan sesuatu benda yang tidak ia ketahui mengenai benda apa yang telah dipakai guru silatnya tersebut.
- e. Bahwa setelah selesai diperiksa, guru silatnya tersebut menunjukkan kepadanya kapas bernoda darah dan lendir dan menerangkan kepadanya, bahwa saksi korban telah menderita keputihan yang jika tidak segera dikeluarkan maka di samping saksi tidak dapat menjadi pesilat yang lincah, juga dapat membahayakan bagi nyawanya, serta menawarkan suatu pengobatan gratis jika ia bersedia datang setiap dua hari sekali ke rumahnya seorang diri dan tidak memberitahukan kepada siapa pun mengenai pengobatan yang dilakukan oleh guru silatnya tersebut.
- f. Bahwa sejak saat itu, setiap dua hari sekali saksi telah mendapat pengobatan dari guru akan tetapi berbeda dengan hari pertama untuk mengetahui apakah saksi masih menderita keputihan atau tidak, setiap kali guru silatnya memakai kemaluannya untuk memeriksanya.
- g. Bahwa saksi telah membiarkan guru silat memasukkan kemaluannya ke dalam kemaluan saksi karena ingin sembuh dari penyakit keputihannya.

- h. Bahwa setelah dibawa ke dokter oleh ayahnya, saksi baru mengetahui bahwa saksi telah hamil dan guru silatnya telah menolak untuk menikahnya dengan alasan karena ia sudah mempunyai isteri dan seorang anak di tempat lain.

Unsur kelima tindak pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP, ialah unsur menggerakkan. Kata “menggerakkan” ini adalah terjemahan dari kata bahasa Belanda, yaitu *bewegen*. Kata *bewegen* ini oleh para penerjemah Wetboek van Straftrecht di Indonesia, diterjemahkan dengan kata membujuk. Menurut Lamintang, terjemahan tersebut kurang tepat. Sebab yang dimaksudkan dengan menggerakkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP, ialah dengan memakai upaya-upaya tertentu yang telah disebutkan secara limitatif dalam undang-undang, membuat seseorang yang belum dewasa dan tidak cacat kelakuannya bersedia melakukan suatu tindakan melanggar kesusilaan dengan orang yang telah menggerakkan dirinya atau bersedia membiarkan dilakukannya suatu tindakan melanggar kesusilaan pada dirinya oleh orang yang telah menggerakkannya.

Orang yang menggerakkan sebagaimana yang dimaksudkan di atas itu ternyata orangnya lain dari orang yang melakukan tindakan melanggar kesusilaan dengan orang dewasa, seperti yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP, maka dalam hal semacam itu terdapat suatu *mededaderschap*, seperti yang diatur dalam Pasal 55 ayat (1) angka 1 KUHP dalam melakukan tindak pidana seperti yang dimaksud dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP. Hal ini dapat disimpulkan dari putusan Hoge Raad tanggal 9 April 1934, NJ 1934 hlm. 1058, W12756 dalam suatu perkara perkosaan, yang antara lain telah memutuskan, yakni: *Indien de door ieder der verdachten of door een hunner gepleegde handelingen-niet reeds op zich zelf beschouwd, doch allen tezamen of in verband met de handelingen van den ander-verkrachting opleveren, moet de daad van hem die nie zelft alle handelingen heeft verricht welke de qualificatie wettingen, worden qualificateerd als het medeplegen van het misdrijf* (Jika perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh tiap-tiap terdakwa atau oleh salah seorang dari para terdakwa itu tidak dengan sendirinya dapat dipandang sebagai suatu perkosaan, seperti yang dimaksud dalam undang-undang melainkan jika

dilakukan secara bersama atau dihubungkan dengan tindakan-tindakan dari peserta yang lain akan menimbulkan suatu perkosaan, maka tindakan dari mereka yang tidak melakukan sendiri semua perbuatan itu harus diberikan kualifikasi sebagai perbuatan turut melakukan kejahatan ini).

Unsur obyektif keenam dalam ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 293 ayat (1) KUHP adalah seorang yang belum dewasa dan tidak cacat kelakuannya. Kebelum-dewasaan dari seseorang yang digerakkan untuk melakukan perbuatan melanggar kesusilaan dengan pelaku atau digerakkan untuk membiarkan dilakukannya perbuatan melanggar kesusilaan oleh pelaku itu diliputi oleh *opzet* (kesengajaan) maupun *schuld* (kelalaian atau *culpa*). Jika pengetahuan atau keharusan menduga pelaku seperti yang disyaratkan di atas ternyata tidak dapat dibuktikan oleh penuntut umum maupun hakim yang memeriksa dan mengadili perkara tersebut maka hakim harus memberikan putusan bebas bagi pelaku.

Apakah pelaku tidak perlu mengetahui bahwa kelakuan orang yang digerakkannya untuk melakukan perbuatan yang melanggar kesusilaan adalah seorang yang tidak bercacat? Oleh karena tindak pidana yang dimaksudkan dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP merupakan *opzetelijk misdrijf* (kejahatan yang harus dilakukan dengan sengaja), maka dengan sendirinya pelaku harus mengetahui bahwa kelakuan orang tersebut sebenarnya tidak bercacat. Hakim akan memberikan putusan lepas dari segala tuntutan hukum pidana (*onslag rechtvervolging*) kalau pengetahuan pelaku tentang ketidakcacatan kelakuan orang yang telah ia gerakkan untuk melakukan perbuatan-perbuatan seperti yang dimaksudkan di atas itu ternyata tidak terbukti.

Simons<sup>229</sup> menyatakan bahwa kata *onbesproken gedrag* atau kelakuan yang tidak cacat itu sesuai dengan keterangan Menteri yang tidak disangkal kebenarannya, harus diartikan sebagai *onbesproken zedelijk gedrag* atau kelakuan kesusilaan yang tidak cacat ataupun lebih tepat dikatakan perilaku yang tidak cacat di bidang kesusilaan. Walaupun pelaku itu wajib mengetahui tentang ketidak-cacatan di bidang kesusilaan dari orang belum dewasa yang telah ia gerakkan untuk melakukan atau untuk

membiarkan suatu *ontucht*, akan tetapi apakah seseorang itu dapat disebut mempunyai *besproken atau onbesproken zedelijk gedrag*, pada akhirnya hakimlah yang akan membuat pertimbangan dan penilaian secara obyektif. Penasehat hukum pelaku di sidang pengadilan, apabila ternyata dapat membuktikan bahwa anak yang belum dewasa itu sebenarnya merupakan seorang anak yang mempunyai suatu *besproken zedelijk gedrag* (mempunyai kelakuan yang cacat), maka penasehat hukum tersebut berhasil membuktikan tidak terpenuhinya salah satu unsur tindak pidana oleh kliennya, yang apabila majelis hakim sependapat dengan penasehat hukum, maka pengadilan akan menjatuhkan putusan bebas bagi pelaku.

Unsur ketujuh dalam tindak pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP ialah unsur “melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan dirinya atau unsur membiarkan dilakukannya tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan dirinya.” Menurut Simons, kata *ontuchtige handelingen* atau tindakan-tindakan melanggar kesusilaan itu harus diartikan sebagai *alle ontuchtige handelingen* (semua tindakan-tindakan melanggar kesusilaan). Pembentuk undang-undang telah bermaksud untuk memberlakukan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP itu sebagai suatu ketentuan pengganti yang baru akan diberlakukan jika tidak ada salah satu ketentuan pidana yang diatur dalam Bab ke-XIV dan Buku ke-II KUHP yang dapat diberlakukan.

Ketentuan Pasal 293 ayat (2) KUHP, undang-undang menentukan tindak pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP itu sebagai *absolute klachtdelict* (delik aduan yang absolut), sehingga pelaku tindak pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP itu hanya dapat dituntut jika ada pengaduan dari korban. Sebagaimana diketahui, pada delik-delik aduan absolut, adanya suatu pengaduan itu mutlak diperlukan sebagai *voorwaarde van vervolgbaarheid* (sebagai syarat agar pelakunya dapat dituntut). Seperti halnya dengan pengaduan-pengaduan tentang terjadinya delik-delik aduan absolut pada umumnya, pada pengaduan tentang terjadinya delik, seperti yang dimaksud dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP, pengadu tidak perlu menyebutkan nama dari orang yang telah menggerakkan dirinya untuk melakukan suatu tindakan melanggar kesusilaan atau telah

menggerakkan dirinya untuk mebiarkan dilakukannya suatu tindakan yang melanggar kesusilaan dengan orang tersebut. Akan tetapi, jika pengadu mau, ia dapat menyebutkan nama orang tersebut dan dengan disebutkannya sebuah nama saja, sudah cukup bagi pihak kepolisian untuk melakukan penyidikan, yakni bukan hanya terhadap orang yang namanya telah disebutkan oleh pengadu dalam pengaduannya. Namun, juga terhadap orang-orang lain yang mungkin terlibat dalam tindak pidana yang telah dilakukan oleh orang yang namanya telah disebutkan oleh pengadu.

Mengenai tenggang waktu untuk mengajukan pengaduan itu, dalam ketentuan yang diatur dalam Pasal 293 ayat (3) KUHP, undang-undang telah menentukan, yakni:

- a. Jika orang yang berhak mengajukan pengaduan itu bertempat tinggal di Indonesia, maka tenggang waktu untuk mengajukan pengaduan itu ialah sembilan bulan, terhitung sejak hari ia mengetahui tentang dilakukannya tindak pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP;
- b. Jika orang yang berhak mengajukan pengaduan itu bertempat tinggal di luar Indonesia, maka tenggang waktu untuk mengajukan pengaduan itu adalah dua belas bulan terhitung sejak hari ia mengetahui tentang dilakukannya tindak pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP.

Ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 293 KUHP, oleh para perancang RUU KUHP baru, dipandang penting untuk tetap dipertahankan dalam KUHP yang baru, yakni ternyata dengan diusulkannya suatu ketentuan pidana, yang rancangan rumusannya berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 493 RUU KUHP

Setiap orang yang memberi atau menjanji akan memberi hadiah menyalahgunakan wibawa yang timbul dari hubungan keadaan atau dengan penyesatan menggerakkan orang yang diketahui atau patut diduga belum berumur 18 (delapan belas) tahun dan belum kawin serta berkelakuan baik, untuk melakukan perbuatan cabul atau persetubuhan dengannya atau membiarkan terhadap dirinya dilakukan perbuatan cabul, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 9 (sembilan) tahun.

Ketentuan tersebut di atas tidak dapat disangkal kebenarannya bahwa rumusan tersebut sekedar terjemahan dari ketentuan yang saat ini diatur dalam Pasal 293

KUHP, menurut Lamintang<sup>230</sup> penerjemahan tersebut di atas memang tidak dapat disalahkan asalkan sesuai dengan maksud pembentuk undang-undang yang bersangkutan dan tidak cukup hanya menerjemahkan ketentuan-ketentuan tersebut ke dalam bahasa Indonesia sesuai dengan kemampuan dan selera penerjemahnya. Penerjemahan ketentuan-ketentuan hukum pidana yang terdapat dalam Wetboek van Straftrecht sesuai dengan maksud yang sebenarnya dari pembentuknya itu hanya dapat benar-benar dilakukan oleh mereka yang benar-benar mengerti bahasa Belanda dan juga merupakan seorang yang ahli dalam bidang hukum pidana serta merupakan orang yang dapat berbahasa Indonesia dengan baik dan benar. Penerjemah benar-benar mengerti bahasa Belanda tentu tidak akan menggunakan kata bersetubuh karena dalam bahasa Belanda terdapat kata yang terdengar lebih sopan, seperti *vleselijk gemeenschap hebben met*, dan sebenarnya dapat diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dengan kata bersenggama atau mengadakan hubungan kelamin.

Selain hal di atas, orang Belanda juga mempunyai kata lain untuk kata cabul, namun dalam perundang-undangan mereka telah memakai kata lain yang lebih sopan, yaitu kata *ontucht* yang sebenarnya sinonim dengan kata *ontuchtige handelingen* yang dapat diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dengan kata yang lebih sopan, seperti misalnya kata kesusilaan, ketidak-susilaan atau tindakan-tindakan melanggar kesusilaan. Perlu diperhatikan juga kebiasaan penterjemah untuk memindah-mindahkan letak suatu kata atau suatu kalimat yang tidak sesuai dengan letak masing-masing dalam rumusannya yang asli dalam bahasa Belanda, yang menyebabkan timbulnya akibat hukum yang berbeda dengan yang dimaksud oleh para pembentuknya. Misalnya, dalam kata *opzet* atau *schuld* pelaku ternyata tidak dapat dibuktikan sebagai ditujukan pada kata atau kalimat tersebut. Contohnya ialah letak kata *van onbesproken gedrag* atau yang tidak cacat kelakukannya. Rumusan pidana yang diatur dalam Pasal 293 ayat (1) KUHP, kata *van onbesproken gedrag* itu oleh pembentuk undang-undang telah diletakkan di depan kata *wiens minderjarigheid hij kent of redelijkerwijs moet vermoeden* atau di depan kata yang kebelum-dewasaannya ia ketahui atau sepantasnya harus ia duga.

Rumusan yang asli dalam bahasa Belanda Pasal 293 ayat (1) KUHP, ternyata pembentuk undang-undang telah tidak mensyaratkan mengenai keharusan pelaku mengetahui atau menduga tentang kelakuannya yang tidak cacat atau tentang kelakuannya yang tidak bercela dari orang yang ia gerakkan untuk melakukan tindakan-tindakan yang melanggar kesusilaan atau orang yang ia gerakkan untuk membiarkan dilakukannya perbuatan melanggar kesusilaan oleh pelaku, dengan akibat hukum yakni bahwa hakim harus memberikan putusan berupa lepas dari tuntutan hukum (*onslagrechtvervolging*), jika ternyata pengetahuan atau dugaan pelaku ternyata tidak dapat dibuktikan sebagai telah ditujukan pada kelakuan yang tidak cacat pada korban.

Rumusan rancangan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 493, kata yang tidak cacat kelakuannya atau yang tidak bercela kelakuannya oleh para pembentuknya itu ternyata telah diletakkan di belakang kata yang ia ketahui atau yang patut harus diduganya. Hal ini berarti seolah-olah undang-undang telah mensyaratkan dengan tegas keharusan pelaku untuk mengetahui atau menduga tentang tidak cacatnya kelakuan dari orang yang telah ia gerakkan untuk melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan dirinya, atau yang telah ia gerakkan untuk membiarkan dilakukannya tindakan-tindakan yang melanggar kesusilaan oleh dirinya, dengan akibat hukum yakni bahwa hakim harus memberikan putusan bebas, jika ia tidak dapat membuktikan bahwa pelaku memang mengetahui atau memang dapat menduga tentang tidak cacatnya kelakuan orang tersebut.

#### 4.1.9. Pasal 294 KUHP

Tindak pidana melanggar kesusilaan dengan anaknya sendiri, dengan anak tirinya, dengan anak angkatnya atau dengan seorang anak di bawah umur yang pengawasannya, pendidikannya atau pengurusannya dipercayakan kepada pelaku tersebut, oleh pembentuk undang-undang telah diatur dalam Pasal 294 KUHP, yang rumusan aslinya dalam bahasa Belanda menyatakan:<sup>231</sup>

- (1) *Hij, die ontuch pleegt met zijn minderjarig kind, stiefkind of pleegkind, zijn pupil, een aan zijne zorg, opleiding of waakzaamheid toevertrouwen minderjarige, of zijn minderjarigen bediende of ondergeschikte, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste zeven jaren.*
- (2) *Met dezelfde straf wordt gestraft:*
  1. *de ambtenaar, die ontucht pleegt met een persoon, die ambtelijk aan hem ondergeschikt is of aan zijne waakzaamheid is toevertrouwd of aanbevolen;*
  2. *de bestuurder, geneeskundige, onderwijzer, beambte, opzichter of bediende in ene gevangenis, landswerk inrichting, opvoedings-gesticht of instelling van weldadigheid, die ontucht pleegt met een persoon daarin opgenomen.*

Oleh Lamintang diterjemahkan sebagai berikut:

- (1) Barangsiapa melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan anaknya sendiri, dengan anak tirinya, dengan anak asuhnya, dengan anak angkatnya yang belum dewasa, atau dengan seseorang yang belum dewasa yang pengurusannya, pendidikannya atau penjagaannya telah dipercayakan kepadanya, atau dengan seorang pembantu atau seorang bawahannya yang belum dewasa, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya tujuh tahun.
- (2) Dipidana dengan pidana yang sama:
  1. Pegawai negeri yang melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan seseorang yang menurut jabatan merupakan seorang bawahannya atau yang penjagaannya telah dipercayakan atau diserahkan kepadanya;
  2. Seorang pengurus, dokter, guru, pejabat, pengawas atau pembantu suatu lembaga pelayaran, lembaga kerja negara, lembaga pendidikan, rumah yatim piatu, rumah sakit, rumah sakit jiwa atau lembaga-lembaga kebajikan, yang melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan seseorang yang dimasukkan ke dalamnya.

Tindak pidana yang diatur dalam Pasal 294 KUHP tersebut hanya terdiri dari unsur-unsur obyektif, yaitu:

1. Barangsiapa;
2. Melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan;
3. Anak kandung, anak tiri, anak asuh atau anak angkat yang belum dewasa yang pengurusan, pendidikan, atau penjagaannya dipercayakan pada pelaku;
4. Seorang pembantu atau seorang bawahannya yang belum dewasa.

Unsur obyektif pertama pada tindak pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (1) KUHP, yakni unsur barangsiapa, yang menunjukkan orang yang apabila terbukti memenuhi semua unsur tindak pidana yang dimaksudkan maka ia dapat dinyatakan sebagai pelaku tindak pidana tersebut.

Unsur obyektif kedua, ialah unsur melakukan tindakan melanggar kesusilaan. Kata melanggar kesusilaan berasal dari kata *ontucht plegen*. Kata *ontucht* menurut C.B. Haeringen<sup>232</sup>, artinya ialah *onzedelijke handelingen* atau tindakan melanggar kesusilaan. Menurut Simons, kata *ontucht* dalam rumusan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (1) KUHP harus diartikan sama dengan kata *ontucht* dalam rumusan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 289 dan 290 KUHP yaitu *handelingen, welke het geslachtelijk leven betreffende, met welustige bedoelingen geschieden en het algemene zedelijkheidsgevoel krenken* (Tindakan-tindakan yang berkenaan dengan kehidupan seksual, yang dilakukan dengan maksud-maksud untuk mendapatkan kenikmatan secara bertentangan dengan pandangan umum tentang kesusilaan). Menurut Memorie van Toelichting (MvT), harus pula dimasukkan ke dalam pengertian *ontuchtige handelingen*, yakni tindakan mengadakan suatu *vleselijke gemeenschap* atau mengadakan hubungan kelamin atau senggama.

Unsur obyektif ketiga pada tindak pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (1) KUHP ialah unsur: anak sendiri, anak tiri, anak asuh atau anak angkat yang belum dewasa yang pengurusannya, pendidikannya atau penjagaannya telah dipercayakan kepada pelaku. Pengertian anak-anak seperti yang dimaksud di atas kiranya sudah cukup jelas, sehingga tidak perlu dibahas lebih lanjut.

Unsur obyektif keempat pada tindak pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (1) KUHP, ialah unsur pembantu atau seorang bawahan yang belum dewasa. Kata pembantu berasal dari kata Belanda, *bediende*, yang artinya pelayan atau pesuruh; hingga masuk pula kedalam pengertiannya yakni pembantu rumah tangga, pelayan toko, pesuruh kantor, dan lain-lainnya. Kata bawahan berasal dari kata

*ondergeschikte* yang artinya orang yang membawah, hingga dapat dimasukkan ke dalam pengertiannya antara lain pekerja, buruh, karyawan, pegawai, dan lain-lain.

Tindak pidana yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) KUHP angka 1 KUHP itu, sama halnya dengan tindak pidana yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (1) KUHP KUHP, hanya saja terdiri dari unsur-unsur obyektif, masing-masing yaitu:

1. Pegawai Negeri
2. Melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan
3. Orang yang menurut jabatan merupakan seorang bawahan pelaku atau merupakan orang yang penjagaannya telah dipercayakan atau diserahkan kepada pelaku.

Unsur obyektif pertama pada tindak pidana yang dimaksud dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) KUHP ialah unsur *ambtenaar* atau pegawai negeri. Menurut Arrest Hoge Raad masing-masing tanggal 30 Januari 1911, W.9149, 25 Oktober 1915, NJ, 1915 hlm.1205, W.9861 dan tanggal 26 Mei 1919, NJ. 1919 hlm. 653, W. 10426, yang dimaksudkan dengan pegawai negeri ialah mereka yang diangkat oleh pemerintah untuk melakukan tugas atau sebagian tugas negara atau tugas alat-alat perlengkapannya, dan yang diberikan pekerjaan yang bersifat umum. Berbagai arrest Hoge Raad dan putusan kasasi Mahkamah Agung, di dalamnya juga telah dipandang sebagai pegawai negeri adalah seorang anggota Dewan Perwakilan Rakyat, seorang Menteri, seorang juru tulis dalam dinas sementara. Selanjutnya, dalam ketentuan Pasal 92 KUHP, undang-undang pidana juga telah menyamakan dengan pegawai negeri, yakni:

1. Orang-orang yang terpilih dalam pemilihan-pemilihan yang diselenggarakan berdasarkan peraturan umum, demikian juga orang-orang yang menjadi anggota badan pembentuk undang-undang, badan-badan pemerintah atau badan-badan perwakilan yang diadakan oleh pemerintah.
2. Hakim, wasit, orang-orang yang melaksanakan kekuasaan hukum administratif dan ketua serta anggota-anggota dewan-dewan keagamaan.

### 3. Anggota-anggota Angkatan Bersenjata.

Pencegahan kesalahpahaman seolah-olah mengucapkan sumpah merupakan syarat bagi sahnya seseorang menjadi pegawai negeri, dilakukan Mahkamah Agung melalui putusan kasasinya tanggal 22 Desember 1953 yang menyatakan bahwa sumpah itu bukan merupakan syarat mutlak untuk menentukan status seorang pegawai negeri. Akan tetapi, status tersebut ditentukan pengangkatannya oleh pemerintah untuk melakukan jabatan umum, yang merupakan sebagian tugas dari pemerintah atau tugas dari alat-alat perlengkapannya.

Unsur obyektif kedua tindak pidana yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) KUHP adalah unsur *ontucht plegen* atau unsur melakukan tindakan melanggar kesusilaan. Makna *ontucht* dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 KUHP dan tentang hubungannya dengan ketentuan pidana yang melarang dilakukannya hubungan kelamin di luar pernikahan dengan seorang anak yang belum mencapai usia lima belas tahun seperti yang diatur dalam Pasal 287 KHP, Hoge Raad<sup>233</sup> dalam *arrest*-nya pada tanggal 29 Oktober 1934, NJ.1934 hal. 1661, W.12836 antara lain menyatakan: *onder ontucht is mede te verstaan vleselijk gemeenschap buiten echt. Voorzover deze bepaling vleselijk gemeenschap buiten echt strafbaar stelt met een vrouw, die de leeftijd van 12, maar nog niet die van 15 jaar heeft, verhoudt Sr. 249 zich tot Sr. 245 als de bijzondere strafbepaling tot de algemene. Sr. 55 (2) moet worden toe gepast* (Termasuk dalam pengertian tindakan melanggar kesusilaan yaitu perbuatan melakukan hubungan kelamin di luar pernikahan. Berkenaan dengan ditentukannya perbuatan melakukan hubungan kelamin di luar pernikahan dengan seorang wanita yang telah mencapai usia dua belas tahun akan tetapi belum mencapai usia lima belas tahun itu sebagai tindak pidana). Oleh karena itu, hubungan antara ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 KUHP dengan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 287 KUHP itu adalah sebagai ketentuan pidana yang khusus (*lex specialis*) dengan ketentuan pidana yang sifatnya umum (*lex generalis*), hingga ketentuan yang diatur dalam Pasal 63 ayat (2) KUHP itu harus diberlakukan.

Perbuatan pelaku mengadakan hubungan kelamin di luar pernikahan dengan seorang wanita yang ia ketahui atau seharusnya ia sangka belum berusia lima belas tahun itu ternyata memenuhi ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 290 angka (2) KUHP maupun ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 1 KUHP. Dengan demikian, berdasarkan *arrest*-nya tanggal 27 Juni 1932, NJ. 1932 hlm.1545, W.12543 antara lain telah memutuskan: *Als de bewezen verklaarde feiten zowel het misdrijf van Sr. 247 als dat van Sr. 249 1 opleveren, staat deze bepaling als bijzondere tegenover Sr. 247. Het geval van Sr. 55 doet zich voor* (Jika tindak pidana yang dinyatakan terbukti itu ternyata memenuhi ketentuan pidana baik yang diatur dalam Pasal 290 KUHP maupun yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 1 KUHP merupakan suatu ketentuan pidana yang sifatnya khusus dari ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 290 KUHP). Dengan demikian, ketentuan yang diatur dalam Pasal 63 ayat (2) KUHP harus diberlakukan, yakni asas *lex specialis derogat legi generalis* (undang-undang yang khusus mengenyampingkan undang-undang yang bersifat umum), sehingga dari ketentuan ini dapat diketahui bahwa yang harus diberlakukan adalah ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 1 KUHP.

Unsur obyektif yang ketiga dari tindak pidana yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 1 KUHP adalah unsur orang yang menurut jabatan merupakan seorang bawahan pelaku atau merupakan orang yang penjagaannya telah dipercayakan atau diserahkan kepada pelaku. Perlu diperhatikan di sini bahwa undang-undang telah menyaratkan unsur obyektif yang ketiga antara lain, orang dengan siapa pegawai negeri itu melakukan tindakan melanggar kesusilaan haruslah merupakan orang yang menurut jabatan harus merupakan bawahan pelaku, dan bukan orang yang menurut kepangkatannya merupakan bawahan dari pelaku.

Jabatan atau *ambt* itu merupakan suatu lingkungan kerja tertentu yang merupakan sebagian dari keseluruhan lingkungan kerja kenegaraan atau alat-alat perlengkapannya. Misalnya pimpinan Daerah Tingkat II, yang biasanya disebut bupati atau walikota itu merupakan jabatan-jabatan. Orang yang menduduki jabatan-

jabatan bupati atau walikota itu mungkin saja berpangkat kolonel atau letnan kolonel. Semua pegawai dalam lingkungan pemerintahan Daerah Tingkat II tersebut merupakan orang-orang yang membawah pada bupati atau walikota setempat menurut jabatan dan bukan menurut kepangkatan.

Mengenai orang yang penjagaannya dipercayakan atau diserahkan kepada pelaku, mengingatkan pada orang tahanan yang penjagaannya telah dipercayakan kepada seorang anggota polisi yang ditugaskan untuk menjaga kamar tahanan.

Tindak pidana yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 2 KUHP hanya terdiri dari unsur-unsur obyektif, yakni unsur:

1. Pengurus, dokter, guru, pejabat, pengawas atau pembantu suatu lembaga pemasyarakatan, lembaga kerja negara, lembaga pendidikan anak negara, rumah yatim piatu, rumah sakit, rumah sakit jiwa atau lembaga-lembaga sosial.
2. Melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan.
3. Terhadap orang yang dimasukkan ke dalam lembaga.

Guru dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 2 KUHP itu ialah pengajar yang ditugaskan untuk mengajar di lembaga-lembaga pemasyarakatan, lembaga-lembaga kerja negara, lembaga-lembaga pendidikan anak negara, rumah yatim-piatu atau di rumah sakit. Perbuatan seorang guru melakukan tindakan melanggar kesusilaan di luar jam mengajar dengan orang yang dimasukkan ke dalam lembaga di mana ia bertugas memberikan pengajaran, apakah termasuk dalam ruang lingkup tindak pidana seperti yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 2 KUHP? Hoge Raad antara lain telah memutuskan: *Een feit valt ook onder dit art, als het door een onderwijzer is gepleegd buiten de onderwijsuren* (Suatu perbuatan yang dilakukan oleh seorang guru di luar waktu mengajar itu juga termasuk dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal ini).<sup>234</sup>

<sup>234</sup> PAF. Lamintang, Ibid, hlm. 203

Lembaga pendidikan atau *opvoedingsgestichten* dalam rumusan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 2 KUHP adalah lembaga pendidikan negara, yakni lembaga-lembaga yang melakukan pendidikan terhadap anak yang berdasarkan putusan hakim ditempatkan dalam pengawasan pemerintah.

Kata tindakan melanggar kesusilaan atau *ontucht* dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 2 KUHP mempunyai pengertian yang sama dengan kata tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 1 KUHP.

Pidana yang diancamkan kepada pelaku tindak pidana yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 1 KUHP adalah sama beratnya dengan pidana yang diancamkan bagi pelaku tindak pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (1) KUHP, yakni pidana penjara selama-lamanya tujuh tahun. Akan tetapi, jika tindak pidana yang dimaksudkan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 ayat (2) angka 1 dan angka 2 KHP itu ternyata telah dilakukan oleh seorang dalam kualitasnya sebagai pegawai negeri dengan:

- a. Menodai jabatannya yang bersifat khusus;
- b. Mempergunakan kekuasaan, kesempatan atau sarana yang diperoleh karena jabatannya, maka sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 52 KUHP, lama pidana yang dapat dijatuhkan bagi pelakunya dapat diperberat dengan sepertiga dari maksimal ancaman pidana. Van Hamel dalam Lamintang berpendapat, ketentuan yang diatur dalam Pasal 52 KUHP tersebut bukan hanya berlaku jika pegawai negeri yang bersangkutan bertindak sebagai seorang pelaku atau *dader* saja, melainkan juga jika ia telah bertindak sebagai seorang *doen plegen* (menyuruh melakukan), *medepleger* (turut melakukan), *uitlokker* (membujuk melakukan), atau *medeplichtige* (membantu melakukan) seperti yang dimaksud dalam Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP, bahkan juga jika yang ia lakukan ternyata hanya mencapai pada tahap *poging* (percobaan melakukan kejahatan) seperti diatur dalam Pasal 53 ayat (1) KUHP.

Ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 294 KUHP tersebut masih dianggap perlu untuk dipertahankan dalam RUU KUHP Indonesia, hal ini terbukti dengan diusulkannya ketentuan pidana yang senada dengan Pasal 294 KUHP, yang antara lain mengatur:

Pasal 494 RUU KUHP

- (1) Setiap orang yang melakukan perbuatan cabul dengan anak kandungnya dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun.
- (2) Setiap orang yang melakukan perbuatan cabul atau persetubuhan dengan anak tirinya, anak angkatnya atau anak di bawah pengawasannya yang dipercayakan padanya untuk diasuh, dididik atau dijaga, atau dengan pembantu rumah tangganya atau dengan bawahannya, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 9 (sembilan) tahun.
- (3) Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun:
  - a. Pejabat yang melakukan perbuatan cabul dengan bawahannya atau dengan orang yang dipercayakan atau diserahkan padanya untuk dijaga; atau
  - b. Dokter, guru, pegawai, pengurus, atau petugas pada lembaga pemasyarakatan, lembaga negara tempat latihan karya, rumah pendidikan, rumah yatim dan/atau piatu, rumah sakit jiwa, orang yang dimasukkan ke lembaga, rumah, atau panti tersebut.

Apabila dicermati, jelas terlihat pengaturan pasal di atas hanya merupakan terjemahan dari ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 249 Wetboek van Strafrecht (WvS) Negeri Belanda yang tentunya perlu mendapatkan penyempurnaan dan menyesuaikan dengan kondisi-kondisi saat ini. Kata melakukan perbuatan cabul itu sebenarnya terjemahan dari kata bahasa Belanda *ontucht pleegen* yang artinya melakukan tindakan tidak susila, atau yang menurut C. B. Van Haeringen sinonim dengan melakukan *onzedelijke handelingen* atau melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan. Dengan perkataan lain, melakukan tindakan-tindakan yang bertentangan dengan kesusilaan. Sebaiknya para pembuat KUHP menghilangkan

kata-kata yang kurang sopan dalam KUHP yang baru, seperti kata-kata melakukan perbuatan cabul, melakukan persetubuhan, dan lain-lainnya<sup>235</sup>

Rancangan tersebut juga mengatur tentang pegawai negeri yang melakukan perbuatan cabul dengan orang-orang yang dalam pekerjaannya adalah bawahannya. Tentunya dapat dipertanyakan pula dimasukkan dalam pengertiannya yakni pegawai negeri tersebut melakukan percabulan dengan pembantu rumah tangganya yang sudah dewasa, karena pembantu rumah tangga tersebut dalam pekerjaannya merupakan bawahan dari pegawai negeri yang bersangkutan. Tentunya pembuat undang-undang tidak bermaksud demikian, karena menurut para pembuat KUHP, undang-undang hanya ingin melarang pegawai negeri melakukan tindakan-tindakan melanggar kesusilaan dengan orang yang menurut jabatan pegawai negeri tersebut merupakan bawahannya dan bukan orang yang dalam pekerjaannya merupakan bawahan dari pegawai negeri tersebut. Rancangan KUHP tersebut juga meniadakan lembaga rumah sakit, sehingga tidak ada pengaturan secara khusus yang memperberat pidana bagi dokter-dokter yang melakukan percabulan dengan pasiennya di rumah sakit.

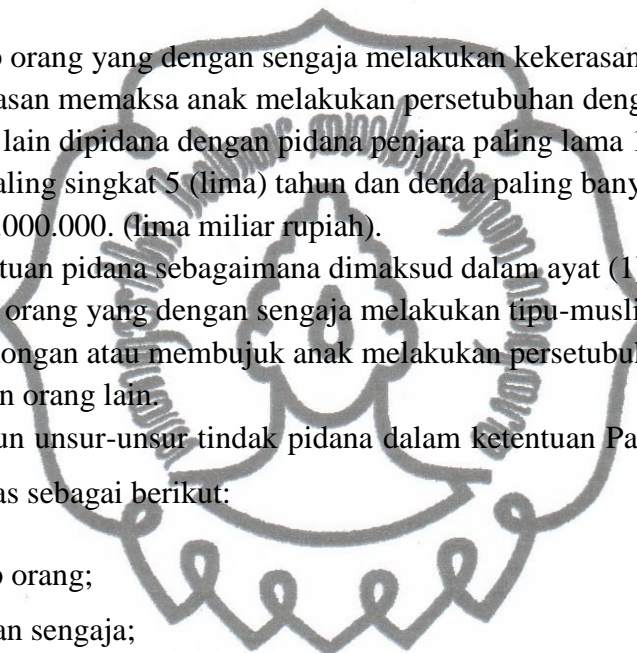
Rancangan KUHP tersebut seharusnya juga disesuaikan dengan keadaan perkembangan saat ini, misalnya lembaga-lembaga negara tempat latihan karya merupakan lembaga yang tidak dikenal di Indonesia. Kemudian juga lembaga pendidikan dapat ditafsirkan secara luas sebagai yang dapat dimasukkan pula ke dalamnya adalah lembaga pendidikan umum seperti, misalnya: SD, SMP, SMU, dan SMK, atau Lembaga Pendidikan Tinggi. Padahal, tidak demikian dengan apa yang dimaksud oleh para pembentuk undang-undang. Demikian pula dengan arti kata “panti sosial” itu perlu disesuaikan dengan makna sebenarnya dari kata *welddadigheidsinstellingen*, karena yang dimaksudkan dengan kata itu adalah misalnya: tempat penampungan para pengungsi, tempat penampungan korban bencana banjir, dan lain-lainnya, yang lebih baik disebut sebagai lembaga-lembaga kemanusiaan daripada panti-panti sosial yang mengingatkan orang pada tempat-

---

<sup>235</sup> PAF Lamintang, *Delik-Delik Khusus Melanggar Norma Kesusilaan*, Mandar Maju, Bandung, 1990, hlm. 206

tempat penampungan para orang jompo, orang tuna wisma, pengemis dan Pekerja Seks Komersial (PSK)<sup>236</sup>

**4.1.10.. Pasal 81 Undang-undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Mengatur:**

- 
- (1) Setiap orang yang dengan sengaja melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa anak melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan paling singkat 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000. (lima miliar rupiah).
  - (2) Ketentuan pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berlaku pula bagi setiap orang yang dengan sengaja melakukan tipu-muslihat, serangkaian kebohongan atau membujuk anak melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain.

Adapun unsur-unsur tindak pidana dalam ketentuan Pasal 81 ayat (1) UUPA tersebut di atas sebagai berikut:

1. Setiap orang;
2. Dengan sengaja;
3. Melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan;
4. Memaksa anak melakukan persetubuhan;
5. Dengannya atau dengan orang lain.

Unsur pertama, yaitu “setiap orang” adalah menunjuk kepada siapa saja yang melakukan tindak pidana ini. KUHP memiliki konsep “setiap orang” ini biasanya disebut dengan istilah “barangsiapa” yang dapat berarti siapa saja atau siapa pun pelaku tindak pidana. Pengertian orang dalam tindak pidana ini hanya berlaku terhadap pengertian *natural person* (manusia alamiah) dan bukan sebagai *rechtspersoon* (manusia secara hukum). Orang yang memenuhi semua unsur Pasal 81 ayat (1) UUPA ini dapat disebut sebagai pelaku kekerasan seksual terhadap anak.

---

<sup>236</sup> PAF Lamintang, op.cit. hlm. 208

Unsur kedua, “dengan sengaja” mempunyai arti bahwa si pelaku melakukan atas dasar kehendaknya yang bebas atau atas dasar keinginannya (*willen*) serta didasari atas pengetahuan (*wetten*) dari pelaku. Dengan demikian, dua unsur penting dalam kesengajaan adalah adanya kehendak atau keinginan dari pelaku dan juga pengetahuannya akan segala perbuatannya.

Unsur ketiga, “melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan” meliputi suatu lingkup tindakan dari pelaku yaitu dengan penggunaan tenaga fisik yang cukup kuat. Sedangkan ancaman tidak menggunakan kekuatan fisik yang kuat, namun hal itu mempengaruhi psikis korban yang menyebabkannya tertekan sehingga menuruti semua kehendak atau keinginan pelaku tindak pidana tersebut. Ancaman dapat berupa kata-kata untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu terhadap korban atau suatu gerak-gerik dari si pelaku yang membuat korban menjadi takut dan pada akhirnya mengiyakan saja perbuatan si pelaku.

Unsur keempat, “memaksa anak melakukan persetubuhan.” Jadi, tujuan akhir dari adanya kekerasan atau ancaman kekerasan tersebut adalah untuk memaksa anak melakukan persetubuhan. Dapat disimpulkan bahwa persetubuhan yang terjadi adalah bukan atas keinginan atau kehendak si anak sendiri. Persetubuhan secara hukum didefinisikan sebagai masuknya alat kelamin laki-laki ke dalam alat kelamin perempuan seperti layaknya suami-istri, sehingga alat kelamin laki-laki harus benar-benar masuk kedalam alat kelamin perempuan dan mengeluarkan air mani. Konsep bersetubuh seperti ini saat ini masih diikuti dalam praktek peradilan pidana di Indonesia.

Unsur kelima adalah bahwa “persetubuhan itu dilakukan dengan pelaku yang melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan tersebut atau dengan orang lain.” Pelaku lebih dari satu orang tentunya dalam tindak pidana ini dikenal ajaran tentang keturut-sertaan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 55 KUHP yang mengatur tentang kualifikasi para pelaku sebagai pelaku (*dader*), turut serta melakukan (*mede dader*), menyuruh melakukan (*doen plegen*), dan membujuk melakukan (*uitloking*). Dianggap sebagai pelaku (*dader*) adalah seseorang yang seorang diri memenuhi

semua unsur yang dilarang dalam hukum pidana, sedangkan seorang dianggap sebagai turut serta adalah ia secara fisik melakukan kerjasama yang erat dengan pelaku lainnya dan secara psikologis mempunyai niat yang sama dalam mewujudkan suatu tindak pidana. Seseorang dianggap sebagai penyuruh melakukan tindak pidana (*doen plegen*) apabila pelaku utama (aktor intelektual) menyuruh seorang yang tidak dapat dipertanggungjawabkan secara hukum untuk melakukan suatu tindak pidana. Sedangkan seorang pembujuk (*uitlokker*) seseorang yang membujuk seseorang yang dapat dipertanggung-jawabkan secara hukum untuk melakukan kejahatan.

Keturtsertaan dalam melakukan suatu tindak pidana juga diatur dalam Pasal 56 KUHP yang mengatur tentang pembantuan (*medeplichtige*) dalam melakukan suatu tindak pidana, yang dibagi menjadi dua kategori yaitu: pembantuan melakukan suatu tindak pidana sebelum tindak pidana tersebut dilakukan dan pembantuan pada saat tindak pidana sedang dilakukan. Pembantuan sebelum tindak pidana dilakukan, di dalamnya disebutkan secara limitatif cara-cara memberikan bantuannya seperti memberikan keterangan, memberikan sarana (alat) dan kesempatan. Sedangkan pemberian bantuan pada saat dilakukannya tindak pidana cara-cara memberikan bantuannya tidak diatur secara limitatif.

Selanjutnya dalam Pasal 81 ayat (2) dinyatakan:

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

Perbedaan antara Pasal 81 ayat (1) UUPA dengan Pasal 81 ayat (2) adalah bahwa jika dalam Pasal 81 ayat (1) perbuatan pelaku adalah dengan menggunakan kekerasan atau ancaman dalam upayanya memaksa anak untuk menuruti semua keinginan pelaku, sedangkan dalam Pasal 81 ayat (2) serangkaian tipu muslihat, serangkaian tipu muslihat atau membujuk anak untuk melakukan persetubuhan. Jadi, dalam ketentuan ini tidak digunakan kekerasan atau ancaman kekerasan oleh pelaku tindak pidana, walaupun ancaman pidananya adalah sama beratnya. Hal ini berbeda dengan pengaturan dalam KUHP, yang mana tindakan dengan menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang perempuan bersetubuh dengan

dia diancam dengan pidana yang lebih tinggi yakni maksimal 12 (dua belas) tahun penjara (Pasal 285 KUHP), sedangkan perbuatan membujuk seorang perempuan untuk bersetubuh dengan dia diancam dengan pidana maksimal 9 (sembilan) tahun penjara.

**4.1.11.Pasal 82 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak**

menyatakan:

Setiap orang yang dengan sengaja melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan, memaksa, melakukan tipu-muslihat, serangkaian kebohongan, atau membujuk anak untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan paling singkat 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp.5.000.000.000,- (lima miliar rupiah)

Adapun unsur-unsur Pasal 82 ayat 1 Undang Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak tersebut di atas sebagai berikut:

- 1.Setiap orang;
- 2.Dengan sengaja;
- 3.Melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan, memaksa;
- 4.Melakukan tipu muslihat, serangkaian kebohongan, atau membujuk;
5. Anak;
6. Untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul

Unsur pertama, yaitu “setiap orang” yang dalam beberapa perundang-undangan pidana disebut dengan istilah barangsiapa atau setiap orang mempunyai makna bahwa siapa saja yang memenuhi unsur ketentuan pidana tersebut diatas maka dapat disebut sebagai pelaku tindak pidana. Jadi, dalam hal ini, setiap orang adalah subyek hukum yang dianggap dapat dipertanggungjawabkan di depan hukum.

Unsur kedua adalah “dengan sengaja” yang berarti bahwa perbuatan tersebut dilakukan atas dasar pengetahuan (*wetten*) dan kehendak atau keinginan (*willen*) pelaku. Hal ini berarti bahwa si pelaku benar-benar mengetahui setiap tindakannya dalam melakukan pelanggaran hukum dan juga mempunyai kehendak atau keinginan untuk mewujudkannya. Hukum Pidana mengenal beberapa type (jenis) kesengajaan, antara lain kesengajaan sebagai tujuan, kesengajaan sebagai kesadaran kepastian dan kesengajaan sebagai kesadaran kemungkinan.

Unsur ketiga adalah, “melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan, memaksa” berarti bahwa si pelaku melakukan tindakan atau perbuatan dengan menggunakan kekuatan fisik yang tidak ringan sehingga kekuatan fisik itu membuat korbannya tidak berdaya untuk menolaknya. Ancaman kekerasan berarti berupa ucapan atau gerak gerik yang membuat korbannya menjadi ketakutan dan terpaksa mengikuti semua kehendak pelaku. Dalam hal ini, korban dalam keadaan terpaksa mengikuti semua kehendak pelaku.

Unsur keempat, adalah “melakukan tipu-muslihat, serangkaian kebohongan atau membujuk.” Tipu-muslihat atau Kebohongan berasal dari kata bohong yang artinya adalah tidak sesuai dengan hal (keadaan, dan sebagainya); dusta. Jadi, serangkaian kebohongan berarti serangkaian ucapan yang tidak sesuai dengan hal, keadaan, dan sebagainya. Contoh penggunaan serangkaian kata bohong ini dapat dibaca pada berita Warta Kota edisi Senin, 3 Oktober 2016 dengan judul: Bermodus Bisa Lihat Aura Negatif, Pria Paruh Baya Mecehkan Belasan Anak Perempuan di Bawah Umur, yang isinya sebagai berikut:

Warta Kota, Semanggi<sup>237</sup>

Pria Paruh Baya berinisial ABC alias MPS, melecehkan belasan anak-anak perempuan di bawah umur melalui media sosial, Facebook. Hanya bermodalkan telepon genggam dan pulsa Rp.100.000,- pelaku memperdayai ratusan anak-anak dibawah umur. Terbongkarnya kasus tersebut saat salah satu orang tua korban melaporkan kejadian itu ke Mapolda Metro Jaya. Tersangka BC dilaporkan orangtua yang anaknya menjadi korban, dengan laporan polisi, LP/4401/IX/2016/PMJ/Ditreskrimsus, tertanggal 10 September 2016 lalu.

*commit to user*

<sup>237</sup> [www.wartakota.com](http://www.wartakota.com). Diakses tanggal 5 Nopember 2016

Direktur Reserse Kriminal Khusus Polda Metro Jaya, Kombes.Pol Fadhil Imran mengatakan pelaku berhasil ditangkap disebuah motel daerah Jakarta Timur pada 20 September 2016. Saat itu, pihak kepolisian berpura-pura dan menggunakan akun perempuan palsu untuk menjebak pelaku. “Kami pura-pura menggunakan akun perempuan, mengajak bertemu dan menangkap pelaku serta menyita barang bukti. Jadi tersangka ini menggunakan dunia internet yang melanggar kesusilaan dan mengeksploitasi anak,” kata Fadhil di Mapolda Metro Jaya, Semanggi, Jakarta Selatan, Senin 3 Oktober 2016.

Berdasarkan keterangan, kata Fadhil tersangka yang merupakan tamatan Sekolah Menengah Kejuruan (SMK) jurusan Tata Boga itu, nekat menjalankan aksinya karena stress ditinggal cerai istrinya. Sehari-hari tersangka bekerja sebagai buruh. “Dia ditinggal istrinya. Berpikir melakukan tindakan ini setelah bercerai. Ami akan terus dalam apakah gambar-gambar ini, termasuk video dimanfaatkan tersangka untuk mencari keuntungan ekonomi atau dijual,” tutur Fadhil.

Fadhil mengatakan, pelaku menggunakan akun Facebook untuk berkenalan dengan korban-korbannya. Pelaku menggunakan modus bisa melihat aura negatif dari para calon korbannya. Setelah menjalin pertemanan di Facebook dan korban tertarik untuk menghilangkan aura negatif tubuhnya, tersangka kemudian meminta korban untuk mengirim foto telanjang. “Sasarannya bagian vital, seperti payudara, kemudian alat seksual perempuan. Menurutnya dari situ (alat vital) aura negatif baru bisa dihilangkan,” ungkap Fadhil.

Selanjutnya Fadhil menambahkan, jika korban hanya mengirimkan foto setengah bugil, tersangka melakukan ancaman akan menyebarkan foto itu ke dunia maya. “Ada 10 sampai 15 korban yang melapor. Namun, berdasarkan penelusuran kami bersama Facebook, ada 150 anak yang diduga diperlakukan sama. Dan di dalam HP tersangka memang ditemukan foto telanjang perempuan di bawah umur,” ungkap Fadhil. Selanjutnya, Fadhil menegaskan bahwa tidak sampai hanya mengirimkan foto syur saja. Kemudian tersangka mengajak korbannya untuk melakukan *sexphone*, bahkan diminta merekam video.

“Pelaku juga mengajak untuk melakukan *sexphone* atau pesan suara yang terkesan berhubungan intim, di samping itu juga melakukan chat seks. Bahkan, ada korban yang diajak bertemu. Salah satu korban MM yang masih berusia 15 tahun, diajak pacaran hingga berhubungan badan sampai tujuh kali,” ucap Fadhil.

Fadhil mengimbau kepada orangtua agar memperhatikan dan mengawasi anak-anaknya dalam menggunakan internet. “Pesan moralnya satu, program pemerintah melalui Kementerian Informasi, PPA (Pemberdayaan Perempuan dan Anak), dan program lain yang dicanangkan Polri, saya kira perlu diperhatikan seluruh orang tua. Jangan mau dibilang ketinggalan jaman, jangan mau dibilang orangtua kuno, gaktek terus membebaskan anaknya menggunakan dunia internet tanpa bimbingan. Memang suatu kemustahilan kalau kita melarang anak menggunakan teknologi, tapi penggunaan teknologil 27 ayat (1) juga harus dengan bimbingan, dengan pengawasan, *sehingga* manfaat positifnya bisa didapatkan,” pungkas Fadhil.

Akibat perbuatannya, tersangka dijerat dengan Pasal 82 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak, dan atau Pasal 4 ayat (1) Undang-undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi, dan atau Pasal 45 ayat (1) Undang-undang RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), dengan ancaman pidana maksimal 15 tahun penjara dan denda paling banyak 1 milyar rupiah.

### Bahaya Teknologi

Sementara itu Ketua Komisi Nasional Perlindungan Anak (Komnas PA), Arist Merdeka Sirait mengatakan kasus ini karena kecanggihan teknologi semakin tinggi. Sehingga dengan mudahnya anak-anak dibawah umur menjadi korban atas oknum-oknum yang tidak bertanggungjawab. “Saya kira ini peristiwa bagaimana anak-anak tidak terlindungi bahaya teknologi. Kami menyebutnya, telah terjadi tsunami teknologi dan informasi yang menyebabkan anak-anak menjadi korban,” kata Arist. Menurutnya, pihak Komnas PA akan terus menyelidiki kasus tersebut. Hal ini dikarenakan bukan hanya anak-anak berjumlah 10 sampai 15 yang menjadi korban, bahkan disinyalir ratusan anak-anak. “Tren pelecehan anak lewat internet terus meningkat. Orangtua diharapkan memberikan perhatian serius terhadap perkembangan anak-anaknya yang melakukan komunikasi lewat Facebook, Twitter, media sosial lainnya,” ucap Arist.

Menurut Arist Merdeka Sirait, kasus ini membuat masyarakat menjadi sangat trauma. Sebab korbannya begitu banyak dan pelakunya tidak perlu menjadi ahli Informasi Teknologi (IT). “Tidak perlu tersangka menjadi ahli IT, tapi dengan gampangya menggunakan Facebook. Saya sempat berbicara dengan tersangka dan mendapatkan informasi luar biasa, tidak hanya gambar, tapi ia mampu minta korban membuat video sangat ekstrim. Sehingga ini patut dibongkar. Kami apresiasi kinerja Ditreskrimsus Polda Metro Jaya mengungkap kasus ini,” tutur Arist Merdeka Sirait.

Unsur kelima, adalah” anak yang berarti seseorang yang belum berumur 18 tahun dan belum pernah menikah.” Sehingga jika anak tersebut walaupun belum berumur 18 tahun akan tetapi sudah pernah menikah maka ia tidak digolongkan sebagai anak lagi namun sudah dianggap sebagai orang yang telah dewasa, karena unsur belum pernah menikah adalah kumulatif dengan unsur belum berusia 18 tahun.

Unsur keenam, yaitu “untuk melakukan perbuatan cabul” adalah bahwa suatu perbuatan yang melanggar kesusilaan di lapangan seksual seperti mencium, meraba buah dada perempuan, memegang alat kelamin, dan lain sebagainya yang kesemuanya itu dapat menimbulkan rangsangan birahi. Membiarkan dilakukan perbuatan cabul atas dirinya berarti bahwa korban menjadi obyek eksplorasi seksual

oleh pelaku atau orang lain oleh karena bujukan, tipu muslihat atau terpedaya oleh kata-kata pelaku.

#### **4.1.12. Pasal 46 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Penghapusan**

**Kekerasan Dalam Rumah Tangga**, mengatur:

Setiap orang yang melakukan perbuatan kekerasan seksual sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 huruf a dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun penjara atau denda paling banyak Rp.56.000.000,- (lima puluh enam juta rupiah).

Pasal 8 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga memberikan penjabaran tentang kekerasan seksual sebagai berikut:

Kekerasan seksual sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 huruf c meliputi:

- a. pemaksaan hubungan seksual yang dilakukan terhadap orang yang menetap dalam lingkup rumah tangga tersebut;
- b. pemaksaan hubungan seksual terhadap salah seorang dalam lingkup rumahtangga dengan orang lain untuk tujuan komersil dan/atau tujuan tertentu.

Pengertian kekerasan secara umum adalah adanya penggunaan kekuatan yang tidak terlampau ringan yaitu adanya daya kekuatan yang dipaksakan kepada seseorang sehingga orang yang dikenai kekerasan itu menuruti kemauan dari si pelaku. Penggunaan kekerasan ini antara lain dapat berupa namun tidak terbatas pada penamparan, pemukulan, dan lain sebagainya. Pengertian hubungan seksual dapat disamakan dengan pengertian bersetubuh, yaitu masuknya alat kelamin laki-laki ke dalam alat kelamin perempuan sampai terjadi *ejaculatio seminalis*. Hal ini sesuai dengan pengertian yang dianut oleh Hoge Raad.

#### **4.1.13. Pasal 47 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Penghapusan**

**Kekerasan Dalam Rumah Tangga**, mengatur:

Setiap orang yang memaksa orang yang menetap dalam rumah tangganya melakukan hubungan seksual sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 huruf b dipidana dengan pidana paling singkat 4 (empat) tahun dan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun atau denda paling sedikit Rp. 12.000.000,00 (dua belas juta rupiah) atau denda paling banyak Rp.300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).

Unsur pertama ketentuan tersebut adalah “setiap orang” yang berarti bahwa siapa saja yang memenuhi semua unsur tindak pidana dalam pasal itu. Setiap orang dapat disepadankan pengertiannya dengan kata barangsiapa dalam perumusan delik dalam KUHP.

Unsur kedua, adalah “memaksa” yaitu suatu tindakan baik berupa fisik atau verbal dari pelaku yang ditujukan kepada korbannya sehingga si korban tersebut akhirnya secara terpaksa mengikuti semua kehendak pelaku.

Unsur ketiga, “orang yang menetap dalam rumah tangganya” berarti bahwa setiap orang yang tinggal serumah dengan pelaku yang meliputi istri/suami, anak, maupun pembantu rumah tangga yang tinggal menetap di rumah tersebut.

Unsur keempat, “melakukan hubungan seksual” mempunyai pengertian bahwa pelaku melakukan hubungan atau interaksi seksual yang meliputi namun tidak terbatas pada ciuman, meraba organ-organ seksual seperti buah dada perempuan atau meraba alat kelamin yang kesemuanya itu dapat mendatangkan timbulnya atau bangkitnya nafsu berahi.

Pasal 48 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga mengatur tentang pemberatan pidana bagi pelaku jika akibat perbuatannya tersebut korban mendapatkan luka berat, gugurnya kandungan hingga meninggal dunianya si korban. Adapun ketentuan lengkapnya seperti berikut.

Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46 dan Pasal 47 mengakibatkan korban mendapatkan luka yang tidak memberikan harapan akan sembuh sama sekali, mengalami gangguan daya pikir atau kejiwaan sekurang-kurangnya selama 4 (empat) minggu secara terus menerus atau 1 (satu) tahun tidak berturut-turut, gugur atau matinya jann dalam kandungan, atau mengakibatkan tidak berfungsinya alat reproduksi, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun atau denda paling sedikit Rp.25.000.000,00 (dua puluh lima juta rupiah) dan denda paling banyak Rp.500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

## 4.2 Faktor Kebijakan Aplikasi Sanksi Pidana

### 4.2.1. Tahap Kepolisian

Proses peradilan pidana sebagai suatu sistem melibatkan berbagai sub sistem lainnya seperti misalnya adalah kepolisian yang bertugas untuk mengadakan penyelidikan dan penyidikan suatu tindak pidana, kejaksaan yang berwenang untuk mengajukan dakwaan dan tuntutan pidana terhadap pelaku tindak pidana, serta pengadilan yang bertugas untuk memeriksa serta mengadili seseorang yang diduga melakukan suatu tindak pidana di muka sidang pengadilan.

Pada setiap tahap telah diatur tugas dan wewenang masing-masing instansi penegak hukum tersebut. Tugas pokok Kepolisian Negara Republik Indonesia berdasarkan Pasal 13 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian adalah:

- a. memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat;
- b. menegakkan hukum; dan
- c. memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.

Adapun wewenang yang dimiliki kepolisian dijabarkan dalam Pasal 15 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian yang menyatakan:

(1) Dalam rangka menyelenggarakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 dan 14 Kepolisian Negara Republik Indonesia secara umum berwenang:

- menerima laporan dan/atau pengaduan;
- membantu menyelesaikan perselisihan warga masyarakat yang dapat mengganggu ketertiban umum;
- mencegah dan menanggulangi tumbuhnya penyakit masyarakat;
- mengawasi aliran yang dapat menimbulkan perpecahan atau mengancam persatuan dan kesatuan bangsa;
- mengeluarkan peraturan kepolisian dalam lingkup kewenangan administratif kepolisian;
- melaksanakan pemeriksaan khusus sebagai bagian dari tindakan kepolisian dalam rangka pencegahan;
- melakukan tindakan pertama di tempat kejadian;
- mengambil sidik jari dan identitas lainnya serta memotret seseorang;
- mencari keterangan dan barang bukti;
- menyelenggarakan Pusat Informasi Kriminal Nasional;

- mengeluarkan surat izin dan/atau surat keterangan yang diperlukan dalam rangka pelayanan masyarakat;
- memberikan bantuan pengamanan dalam sidang dan pelaksanaan putusan pengadilan, kegiatan instansi lain dan kegiatan masyarakat;
- menerima dan menyimpan barang temuan untuk sementara waktu.

(2) Kepolisian Negara Republik Indonesia sesuai dengan peraturan perundang-undangan lainnya berwenang:

- memberikan izin dan mengawasi kegiatan keramaian umum dan kegiatan masyarakat lainnya;
- menyelenggarakan registrasi dan identifikasi kendaraan bermotor;
- memberikan surat izin mengemudi kendaraan bermotor;
- menerima pemberitahuan tentang kegiatan politik;
- memberikan izin dan melakukan pengawasan senjata api, bahan peledak, dan senjata tajam;
- memberikan izin operasional dan melakukan pengawasan terhadap badan usaha di bidang jasa pengamanan;
- memberikan petunjuk, mendidik, dan melatih aparat kepolisian khusus dan petugas keamanan swakarsa dalam bidang teknis kepolisian;
- melakukan kerjasama dengan kepolisian negara lain dalam menyidik dan memberantas kejahatan internasional;
- melakukan pengawasan fungsional kepolisian terhadap orang asing yang berada di wilayah Indonesia dengan koordinasi instansi terkait;
- mewakili pemerintah Republik Indonesia dalam organisasi kepolisian internasional;
- melaksanakan kewenangan lain yang termasuk dalam lingkup tugas kepolisian.

(3) Tata cara pelaksanaan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) huruf a dan d diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Selanjutnya dalam melaksanakan tugas kepolisian dalam proses pidana tersebut maka wewenang petugas kepolisian dijabarkan lebih lanjut dalam Pasal 16 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian, yang mengatur:

(1) Dalam rangka menyelenggarakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 dan 14 di bidang proses pidana, Kepolisian Negara Republik Indonesia berwenang untuk:

- melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan;
- melarang setiap orang meninggalkan atau memasuki tempat kejadian perkara untuk kepentingan penyidikan;

- membawa dan menghadapkan orang kepada penyidik dalam rangka penyidikan;
- menyuruh berhenti orang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri;
- melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
- memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi;
- mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
- mengadakan penghentian penyidikan;
- menyerahkan berkas perkara kepada penuntut umum;
- mengajukan permintaan secara langsung kepada pejabat imigrasi yang berwenang di tempat pemeriksaan imigrasi dalam keadaan mendesak atau mendadak untuk mencegah atau menangkal orang yang disangka melakukan tindak pidana;
- memberi petunjuk dan bantuan penyidikan kepada penyidik pegawai negeri sipil serta menerima hasil penyidikan pegawai negeri sipil untuk diserahkan kepada penuntut umum; dan
- mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

(2) Tindakan lain sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf 1 adalah tindakan penyelidikan dan penyidikan yang dilaksanakan jika memenuhi syarat sebagai berikut:

- tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum;
- selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan tindakan tersebut dilakukan;
- harus patut, masuk akal dan termasuk dalam lingkungan jabatannya;
- pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan yang memeriksa; dan
- menghormati hak asasi manusia.

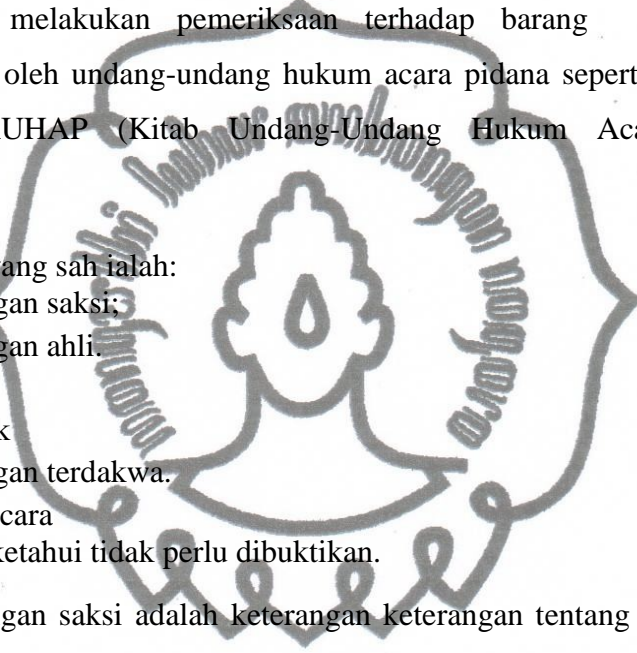
Kepolisian sebagai komponen Sistem Peradilan Pidana, memegang peranan yang sangat penting karena lembaga inilah sebagai pintu pertama bekerjanya sistem peradilan pidana berupa menerima masukan (input) pelanggaran hukum pidana yang terjadi yang dapat berupa menangkap tangan pelaku tindak pidana, menerima laporan tentang terjadinya tindak pidana atau menerima pengaduan dari pihak yang merasa dilanggar hak hukumnya.

Dalam mengumpulkan bukti-bukti, penyidik diberikan wewenang untuk melakukan tindakan-tindakan tertentu (upaya paksa) guna penyelesaian tugas-tugas

*commit to user*

penyidikan<sup>238</sup>. Tentunya penggunaan wewenang tersebut dilakukan dengan sangat hati-hati dan dengan alasan yang kuat. Tidak semua kasus harus menggunakan upaya paksa. Jadi, hal ini sangat bergantung pada penilaian penyidik dan bersifat kasuistik.

Setelah mengetahui, menerima laporan atau pengaduan tentang telah terjadinya tindak pidana maka pihak Kepolisian akan melakukan tahap penyelidikan untuk mengetahui apakah benar-benar telah terjadi pelanggaran hukum pidana dengan jalan melakukan pemeriksaan terhadap barang bukti sesuai yang dipersyaratkan oleh undang-undang hukum acara pidana seperti yang diatur dalam Pasal 184 KUHAP (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana), yang menyatakan:

- 
- (1) Alat bukti yang sah ialah:
    - a. keterangan saksi;
    - b. keterangan ahli;
    - c. surat;
    - d. petunjuk;
    - e. keterangan terdakwa.
  - (2) Hal yang secara umum telah diketahui tidak perlu dibuktikan.

Keterangan saksi adalah keterangan tentang apa yang seseorang dengar sendiri, lihat sendiri atau alami sendiri. Jadi, keterangan yang diberikan adalah keterangan yang benar-benar merupakan data primer dan bukan bersumber dari pihak kedua. Keterangan yang bukan berasal dari pengalamannya sendiri tidak bernilai sebagai keterangan saksi.

Selanjutnya, dalam Pasal 185 (2) diatur bahwa keterangan seorang saksi saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa terdakwa bersalah terhadap perbuatan yang didakwakan kepadanya. Dalam ilmu hukum pidana, ketentuan ini dikenal dengan istilah *unus testis, nullus testis* yang berarti satu saksi bukan saksi. Adanya ketentuan keterangan saksi harus minimal berasal dari dua orang saksi secara logika dapat diartikan sebagai upaya untuk menjaga dan menjamin keobyektifan keterangan saksi

yang telah diberikan sehingga keterangan saksi tersebut dapat benar-benar dipertanggungjawabkan kelurusannya.

Kasus-kasus tindak pidana kesusilaan, apalagi yang melibatkan korban yang masih berusia anak, maka sangat jarang sekali ada saksi selain saksi korban tersebut yang mengetahui kejadian yang sebenarnya. Pelaku tindak pidana kesusilaan tentunya tidak menginginkan tindak pidananya diketahui oleh orang lain sehingga ia berusaha melakukannya di tempat yang sepi atau tertutup. Seperti yang dinyatakan oleh Ipda<sup>239</sup> Putri Kasi PPA Polres Kupang Kota bahwa kasus kasus tindak pidana percabulan terhadap anak sangat jarang dua saksi mata yang melihat peristiwanya secara langsung. Keterangan yang diperoleh lebih banyak adalah dari saksi korban sendiri.

Pertimbangan kesulitan di lapangan tentang penerapan keterangan saksi yang harus minimal berjumlah dua orang (*unus testis nullus testis*) menjadi dasar bagi pembuat Undang-undang untuk mengatur dalam Pasal 185 ayat (3) yang berbunyi: Ketentuan sebagaimana yang diatur dalam ayat (2) tidak berlaku apabila disertai dengan satu alat bukti yang sah lainnya. Sesuai ketentuan ini maka satu saksi saja yang dikuatkan dengan minimal satu alat bukti lainnya dapat dinyatakan sebagai alat bukti yang sah. Tindak pidana pelecehan seksual anak, selain saksi korban maka penyidik biasanya akan mencari alat bukti lainnya berupa *Visum et Repertum* yang dibuat oleh seorang dokter. Adanya alat bukti keterangan ahli berupa *Visum et Repertum* dan saksi korban tindak pidana pelecehan seksual anak, menjadi dasar bahwa penetapan tersangka pada tahap penyidikan sudah dapat dilakukan. Selain bukti keterangan ahli tersebut agar lebih memperkuat pembuktian maka biasanya penyidik melakukan pemeriksaan kepada saksi-saksi lain yang biasanya adalah orang dekat dengan saksi korban, misalnya ayah, ibu, nenek, kakek, kakak, adik dan lain sebagainya sehingga dapat diperoleh fakta yang lebih banyak tentang kejadian yang sebenarnya.

<sup>239</sup> Wawancara dengan Ipda Putri Kasi PPA Polres Kupang Kota tanggal 2 Nopember 2015

Keterangan ahli dalam membuat terang suatu kasus tindak pidana pelecehan seksual anak pada umumnya diperoleh dari seorang dokter spesialis kedokteran forensik yang akan membuktikan ada atau tidak adanya suatu persetubuhan atau perbuatan cabul lainnya. Adanya perbuatan persetubuhan atau perbuatan cabul terhadap anak sudah dapat dibuktikan berdasarkan pemeriksaan oleh dokter forensik maka pihak penyidik sudah mempunyai keyakinan tentang adanya suatu tindak pidana, sehingga langkah penyidikan selanjutnya lebih terfokus. Keterangan ahli lainnya dalam membuat terang suatu kasus dalam tindak pidana pelecehan seksual anak adalah saksi ahli dalam bidang psikologi. Saksi ahli psikologi pada umumnya diminta oleh penyidik untuk memeriksa keadaan kejiwaan pelaku pelecehan seksual anak, untuk mengetahui apakah ia dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya secara hukum atau tidak. Oleh karena jika pelaku dinyatakan dalam keadaan tidak sehat jiwanya maka ia tidak dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya secara hukum. Selain itu, juga untuk mengetahui apakah pelaku mempunyai kecenderungan melakukan penyimpangan seksual. Hasil pemeriksaan dari saksi ahli psikologi terhadap tersangka akan sangat mempengaruhi tindakan hukum selanjutnya.

Alat bukti surat adalah berkaitan dengan informasi secara tertulis yang dapat membuat jelas dan terang suatu tindak pidana. Keterangan surat ini dapat berupa surat konvensional yang bersifat fisik, misalnya surat yang dikirim melalui kantor pos. Perkembangan alat bukti surat ini mengalami kemajuan yang pesat seiring dengan perkembangan teknologi komunikasi dengan berkembangnya komunikasi melalui surat elektronik (*e-mail*), yang secara formal belum diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) apakah termasuk sebagai salah satu alat bukti yang dapat diakui keabsahannya menurut hukum. Hal ini tentunya diserahkan pada praktek peradilan dengan prinsip *ius curia novit* (hakim paham hukumnya) dengan mengusahakan suatu tafsiran hukum yang progresif. Tidak dapat dipungkiri bahwa perkembangan komunikasi non konvensional sangat berkembang pesat pada jaman modern ini seperti melalui berbagai media aplikasi misalnya melalui *e-mail* (surat elektronik), *sms* (*short message service* atau pesan singkat), *what apps*, *facebook*, *line*, *instagram*, dan lain sebagainya. Perkembangan

perundang-undangan pun telah berkembang secara pesat guna mengikuti perkembangan teknologi, seperti misalnya dalam Undang-undang tentang Informasi dan Transaksi Elektronik telah mengatur secara jelas dan tegas bahwa adanya data transmisi elektronik, catatan elektronik, dan sejenisnya yang merupakan alat bukti.

Alat bukti petunjuk berdasarkan Pasal 188 ayat (1) mengatur bahwa petunjuk adalah perbuatan, kejadian atau keadaan, yang karena persesuaiannya, baik antara yang satu dengan yang lainnya, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandakan bahwa telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya. Dengan perkataan lain, bahwa alat bukti petunjuk dapat dinyatakan sebagai alat bukti yang tidak langsung. Selanjutnya, dinyatakan dalam Pasal 188 ayat (2) bahwa petunjuk sebagaimana dimaksud dalam Pasal 188 ayat (1) hanya dapat diperoleh dari:

- a. Keterangan saksi;
- b. Surat;
- c. Keterangan terdakwa

Berdasarkan ketentuan yang diatur dalam Pasal 188 ayat (2) KUHAP tersebut maka dapat diketahui bahwa sumber dari alat bukti petunjuk adalah berasal pada keterangan saksi, surat dan keterangan terdakwa. Keterkaitan atau keterhubungan secara logis antara alat bukti keterangan saksi, surat dan keterangan terdakwa merupakan petunjuk yang sangat penting tentang keadaan atau terjadinya suatu tindak pidana yang tentunya akan dinilai secara arif dan bijaksana. Penilaian atas kekuatan dari suatu petunjuk dalam setiap keadaan tertentu dilakukan oleh hakim dengan arif dan bijaksana, setelah ia mengadakan pemeriksaan dengan penuh kecermatan dan kesaksamaan berdasarkan hati nuraninya.

Keterangan terdakwa merupakan salah satu alat bukti yang sah pula. Menurut Pasal 189 ayat (1) KUHAP, keterangan terdakwa ialah apa yang terdakwa menyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau ia alami sendiri. Jadi, keterangan terdakwa yang mempunyai kekuatan pembuktian adalah apa yang dinyatakan terdakwa di depan persidangan pengadilan. Namun, hal ini bukan berarti mengeliminir keterangan terdakwa yang diberikan di luar persidangan pengadilan, misalnya keterangan terdakwa yang diberikan di depan

penyidik ketika proses pembuatan Berita Acara Pemeriksaan (BAP) sebagai tersangka, asalkan keterangan itu didukung oleh salahsatu alat bukti yang sah sepanjang mengenai hal yang didakwakan kepadanya. Alat bukti keterangan terdakwa ini hanya dapat digunakan terhadap dirinya sendiri.

Pencarian pembuktian tentang adanya suatu tindak pidana pada tahap kepolisian juga berdasarkan ketentuan dalam Pasal 184 KUHPA tersebut. Pembuatan Berita Acara Pemeriksaan yang dilakukan oleh penyidik atau penyidik pembantu rambu-rambu yang diatur dalam Pasal 184 KUHPA tersebut tetaplah menjadi dasar pemeriksaan. Pelaksanaan penyidikan tentang tindak pidana pelecehan seksual anak Polres Kupang Kota tentu melakukannya dengan hati-hati berdasarkan fakta dan bukti yang kuat sehingga dapat dengan penuh keyakinan menetapkan seseorang sebagai tersangka.

Tabel 2 Data Kasus Pelecehan Seksual Anak (Pedophilia) Tahun 2015 di Polres Kupang Kota

No.	Nomor LP dan Tgl	Pasal	Identitas Korban	Identitas Tersangka	Uraian Singkat Kejadian	Ket.
1	LP/B/007/I/2015/SP K RES KPG KOTA TGL 01 JAN 2015	Pencabulan	Jitro Huan, laki2, 28 th, swasta, Kel. Fatubesi, Kec. Kota Lama (ayah korban) Jihan Juanda, prp, 6 th, alamat sda pelapor	Wawan Tippulue, 22 th, laki2, Fatubesi, Kota Lama	Yang mana pada saat itu korban sedang bermain di depan rumahnya, tiba-tiba datanglah tersangka dan mengajak korban ke pantai dan pada saat di pantai tersangka mengeluarkan kemaluannya dan menunjukkan ke korban dan setelah itu tersangka memegang payudara korban dan atas kejadian itu korban melapor ke pihak yang berwajib	Cabut LP
2	LP/B/055/I/2015/SP K RES Kpg KOTA TGL 20 JAN 2015	Pencabulan	Dermi Aritonang, 40 th, prp, swasta, Jl., Damai RT.29 RW.07, Kel. Oebufu, Kec. Oeobo, Kota Kupang, men-	David alias Da'i	Yang mana tersangka dan korban adalah pacaran dan tersangka mengajak korban untuk bertemu dan mereka pun bertemu lalu tersangka dan korban pun duduk bercerita kemudian tersangka mencabuli korban dengan cara tersangka mencium pipi dan bibir korban.	Damai dan Cabut Laporan

			dampingi korban a.n. Ekawati Claudia Mulo-ko, prp, 13 th, pelajar, alamat sda.			
3	LP/B/177/III/2015/S PK RES KPG KOTA TGL 09 MAR 2015	Ps. 82 Ayat 1 UUPA	Berlian Duka, 15 th, pelajar, prp, Jl.W.J.Lalamentik, RT 12/ RW 05, Kel. Oeobo, Kota Kupang	Devrid Ericson Mnanu, laki2, 27 th, sopir, Gang Tabetak, Kel. Oepura, Kec. Maulafa, Kota Kupang	Terlapor melakukan percabulan dengan cara memegang tangan korban dan menciumi bibir korban	
4	LP/B/278/IV/2015/S PK RES KPG KOTA TGL 17 APR 2015	Pencabulan di bawah umur	Indri Padji Kana, 16 th, Pelajar, RT 01, RW 03, Kel.Nunban Sabu, Kec. Alak, Kota Kupang	Jhon Langkola, laki2, 16 th, Pelajar, Alamat sda pelapor	Tersangka masuk ke dalam kamar korban yang sementara tidur dan menjilat vagina korban	
5	LP/B/403/V/2015/S PK RES KPG KOTA TGL. 20 MEI 2015	Ps. 82 ayat (1) UUPA	Vom Thonak, Prp, Rote, 17 th, Mhs, Jl.El Tari, Oeobo, Kota Kupang	Efraim Taneo, Laki2, Swasta, Alamat sda pelapor	Pada saat korban hendak ke dapur bertemu dengan tersangka dan saat itu tersangka memegang tangan korban dan salah satu tangan tersangka memegang payudara kanan korban.	Damai
6	LP/B/565/VII/2015/SPK KPG KOTA TGL 23 JUL 2015	Percabulan	Asti H. Pingga, prp, 16 th, Jl. Monginsidi, Kel. Fatululi, Kec. Oebobo	Gabriel Mesak, 21 th, Timor Raya, kel.Oe-sapa, Kec. Kelapa Lima	Tersangka mencabuli korban dengan cara tersangka menghisap bibir dan meremas payudara korban setelah itu tersangka membuka paksa celana panjang dan celana dalam korban kemudian mengorek-ngorek kemauan korban dengan jari tersangka.	
7	LP/B/692/IX/2015/S PK KPG	Percabulan	Maya Tasya Labu, prp, 15 th, RT 05	Ibrahim Abdul-lah,	Pelaku melakukan percabulan terhadap korban dengan cara pelaku mencium bibir korban	Sidik (Pembekas)

	KOTA TGL 14 SEP 2015		RW 02, Kec. Alak, Kota Kupang.	23th, laki2, Mhs, Jl.Ru- kun, kel.Oe- bufu, kec.Oe- bobo, Kota Kupang	dan meremas kedua payudaranya serta pelaku mengorek kemaluan korban dengan menggunakan jarinya	an)
8	LP/B/752/ X/2015/S PK RES KPG KOTA TGL 05 OKT 2015	Perca- bulan Anak di bawah umur	Yuliana San- dra Tallan, 14th, Jl. Ti- mor Raya, RT 001/RW 001, Kel. Kelapa ima	Marsel Yoha- nes Muri, laki2, 20th, pe- ngang- guran, Perum Artha Graha, Kel. TDM, kec.Oe- bobo, Kota Kupang		
9	LP/B/771/ X/2015/S PK RES KPG KOTA TGL 13 OKT 2015	Perca- bulan Anak	Arance Ka- se, Prp, 32th, IRT, Jln. Rantai Da- mai IV, RT 030/RW 008, Kel. TDM, Kec. Oebobo, mendam- pingi Celsi Tampani, prp, 4th, alamat sda pelapor	Ame- hut Ndoen, laki2, 37th,S wasta, JL Ranam ese RT 020 RW006 , Kel Nefona ek	Saat itu anak pelapor sedang bermain di halaman, selanjutnya terlapor keluar menjemur kasur di luar. Bertepatan dengan itu terlapor memanggil korban dan korban pergi ke pagar, saat di pagar terlapor langsung meng- gendong korban dan membawa- nya ke dalam rumah, setelah di dalam rumah terlapor menurun- kan celana korban dan mema- sukkan jari telunjuk dan jari kelingkingnya ke dalam kema- luan korban yang mengakibat- kan korban mengalami luka lecet pada bagian kemaluan korban.	
10	LP/B/810/ X/2015 SPK RES KPG KOTA TGL 28	Perca- bulan Anak	Siti Armi, Prp, 40th, Swasta, RT 022/RW 008, Kel. Naikolan,	Opa Nada, laki2, alamat sda pelapor	Yang mana pada saat itu korban adalah anak kandung dari pela- por meminta ijin kepada pelapor untuk bermain di rumah tetang- ganya, beberapa saat kemudian pelapor keluar dari rumah men-	Sidik

	OKT 2015		Kec. Maulafa, Kota Kupang, mendampingi Syahrani Shalsabila Ibus, prp, 3th, alamat sda pelapor		cari korban, pelapor mencari di sekitar rumah dan menanyakan keberadaan korban kepada beberapa tetangga namun korban tidak juga ditemukan. Kemudian pelapor melihat sepasang sandal milik korban di depan teras rumah milik terlapor, kemudian pelapor masuk ke dalam rumah dan menanyakan kepada salah seorang cucu terlapor yang sedang menonton televisi, namun cucu terlapor mengatakan bahwa korban tidak berada di dalam rumah, kemudian pelapor merasa tidak puas dan menunggu di depan teras rumah sambil teriak-teriak memanggil nama korban. Beberapa saat kemudian pelapor melihat terlapor keluar dari kamar dan kemudian korban menyusul terlapor dari belakang. Kemudian pelapor langsung menanyakan kepada terlapor apa maksud terlapor membawa korban masuk ke dalam kamar tidur dan mengunci kamar tersebut, namun terlapor menjawab bahwa terlapor hanya mencium korban	
11	LP/B/761/X/2015/S PK RES KPG KOTA TGL 09 OKT 2015	Percabulan Anak di bawah umur, Pasal 81(1) dan Pasal 82 UUPA	Tiara Pulin, prp, 6th, RT. 04/RW 01, Kel. Oebufu, Kec. Oebobo, Kota Kupang	Markus Ndun, laki2, 62 th, Jl. Liliba, RT 04/RW01, kel.Oebufu, kec.Oebobo, Kota Kupang	Berawal dari Saksi 1 menceritakan kepada pelapor, korban menceritakan kepada saksi yang mana terlapor telah melakukan percabulan terhadap korban dengan cara memasukkan jari terlapor ke dalam kemaluan korban, dan korban mengeluh sakit pada kemaluan korban	Sidik

Sumber: Unit PPA Polres Kupang Kota, 2015.

Sampai bulan Oktober 2015 berdasarkan data laporan tindak pidana pelecehan seksual anak yang ada pada Unit PPA (Perlindungan Perempuan dan Anak) Kepolisian Resor Kupang Kota, berjumlah 11 kasus. Angka ini merupakan angka

yang cukup tinggi karena hanya berselang selama 10 bulan saja sudah mencapai jumlah 11 kasus, yang berarti setiap bulannya terdapat kasus percabulan terhadap anak. Apalagi dalam statistik pencatatan angka kriminal dikenal dengan adanya *hidden number* (angka yang tersembunyi) yakni tindak pidana yang tidak dilaporkan kepada pihak Kepolisian dengan berbagai alasan, misalnya tidak mau repot, sudah diselesaikan secara kekeluargaan, malu, dan lain sebagainya. Apalagi dalam tindak pidana kesusilaan yang dapat menimbulkan perasaan malu pada keluarga korban diduga angka tindak pidana yang tidak dilaporkan cukup tinggi.

Kanit PPA Ipda Radyati Putri Pradini S.IK menyatakan, wilayah Kota Kupang rawan terhadap kasus pelecehan seksual anak. Tiap bulan selalu ada kasus yang dilaporkan oleh korban pelecehan seksual anak ke Unit Ppa Polres Kupang Kota. Bahkan kadang-kadang laporan yang masuk lebih dari 1 (satu) kasus tiap bulannya.<sup>240</sup>

Senada dengan Kanit PPA Polres Kupang, Sulistyanta dan Karolus Kopong Medan menyatakan bahwa tingkat terjadinya tindak pidana pelecehan seksual terhadap anak di Kota Kupang termasuk tinggi dan berbagai pihak dalam masyarakat seyogyanya melakukan usaha-usaha yang serius untuk menanggulangnya<sup>241</sup>

Pelaku tindak pidana pelecehan seksual anak berdasarkan Tabel di atas, bervariasi umurnya antara pemuda berumur belasan tahun sampai orang tua bahkan ada yang berumur 62 tahun. Pelaku yang berusia paling muda adalah berumur 16 tahun dan yang paling tua adalah berumur 62 tahun. Adapun pekerjaan pelaku, ada yang pengangguran, mahasiswa, sopir, wiraswasta.

Adapun hubungan antara korban dengan pelaku pelecehan seksual anak pada umumnya sudah saling mengenal dengan baik, karena hidup dalam satu kawasan lingkungan yang sama bahkan ada yang bertetangga dekat. Dalam kasus di atas tidak ditemukan kasus orang yang asing dengan korbannya. Inilah salahsatu ciri khas dalam tindak pidana pelecehan seksual anak dimana korban dan pelakunya telah

---

<sup>240</sup> Wawancara dengan Kanit PPA Polres Kupang pada 2 Nopember 2015

<sup>241</sup> Diskusi dengan Sulistyanta dan Karolus Kopong Medan, 16 Nopember 2015

saling mengenal walaupun hal ini tidak menutup kemungkinan akan adanya orang yang asing bagi korban melakukan tindak pidana pelecehan seksual anak.

Jenis-jenis tindak pidana pelecehan seksual anak yang dilaporkan ke pihak kepolisian juga bermacam-macam dari perbuatan yang sekedar mencium pipi atau bibir korban, meremas payudara korban, hingga memasukkan jari tangan kedalam alat kelamin korban. Tentu semua perbuatan tersebut mendapat penilaian tersendiri dari penyidik sebagai perbuatan yang dianggap ringan misalnya sekedar mencium pipi atau bibir korban sampai perbuatan pidana yang serius seperti memasukan jari ke dalam alat kemaluan atau melakukan persetubuhan. Keseriusan dari perbuatan terlapor rupanya akan mempengaruhi proses hukum selanjutnya. Perbuatan pidana yang dianggap ringan saja, penyelesaiannya akan diusahakan melalui perdamaian dengan cara pelapor mencabut laporannya, seperti yang terjadi pada kasus nomor 1, nomor 2 dan nomor 5 pada Tabel di atas. Kasus tersebut tidak dilanjutkan ke tahap penyidikan karena pertimbangan perbuatan terlapor sekedar hanya mencium pipi, mencium bibir atau meremas payudara korban. Namun, hal ini tentunya masih dapat diperdebatkan apakah layak kasus tersebut berhenti sampai tingkat kepolisian saja karena jika korbannya masih anak-anak tentu akan membawa dampak psikologis yang buruk di kemudian hari dan tidak akan menimbulkan efek jera dari pelaku tindak pidana pelecehan seksual anak.

Menurut Kanit PPA Polres Kupang Kota Ipda. Radyati Putri Pradini, S.IK, langkah pertama yang diambil oleh petugas Unit PPA setelah menerima laporan adanya kasus pelecehan seksual anak adalah dengan mencari informasi secara cermat, jelas dan lengkap dari saksi korban dan saksi lainnya yang dianggap mengetahui kasus tersebut. Bahkan jika dianggap perlu membuat surat pengantar dan mengantarkan korban ke Rumah Sakit atau Puskesmas terdekat untuk mendapatkan Visum et Repertum<sup>242</sup>.

Penyampingan perkara dengan jalan pencabutan laporan di tingkat kepolisian tersebut biasa dikenal sebagai penerapan asas diskresi, yaitu suatu kebijakan yang

memberikan keleluasaan mengambil keputusan bagi pejabat dengan pertimbangan-pertimbangan tertentu. Namun, hal tersebut kalau tidak hati-hati dilakukan dapat menimbulkan rasa ketidakadilan di kalangan sebagian masyarakat lainnya.

Penerapan asas diskresi tidak hanya dilakukan pada Kepolisian Kupang Kota saja, namun juga dilakukan di Kepolisian Kupang (Kabupaten Kupang), bahkan untuk tindak pidana pelecehan seksual anak yang tingkatnya sangat serius, yakni sampai melakukan persetubuhan terhadap anak. Adapun kasus posisinya sebagai berikut:

Awal kejadian pelecehan seksual yang menimpa Almirna Alhoro (seorang anak perempuan yang masih berumur 4 tahun) bermula dari pelaku atas nama Lukas Malewan sering mengajak korban untuk bermain setiap harinya. Orangtua korban (bernama Acassio Alhoro) tidak pernah menaruh curiga terhadap pelaku yang merupakan tetangga dekat yang juga telah dianggap sebagai keluarga sendiri. Korban diajak bermain di rumah pelaku yang masih berdekatan dengan rumah keluarga korban. Kemudian dengan dijanjikan iming-iming pemberian sejumlah uang kepada korban oleh pelaku agar korban mau bersetubuh dengan pelaku. Oleh karena iming-iming tersebut maka korban akhirnya mau melakukan persetubuhan itu. Setelah melakukan persetubuhan itu korban merasakan sakit pada alat kelaminnya dan kesakitan ketika buang air kecil. Melihat kondisi anaknya yang lain dari biasanya tersebut maka orang tua Almirna Alhoro menanyainya dan bukan main kagetnya ia ketika anaknya tersebut menceritakan kejadian yang sebenarnya. Segera ia melaporkan kejadian tersebut ke Polsek Kupang Tengah, Kabupaten Kupang dengan nomor laporan LP/K.153/IV/2013. Namun, perkara tersebut dengan pendekatan kekeluargaan antara keluarga pelaku dengan keluarga korban diperoleh kesepakatan untuk menyelesaikannya secara damai dengan jalan keluarga korban mencabut laporan polisi dengan imbalan keluarga korban menerima uang tunai Rp 1.500.000,- (satu juta lima ratus rupiah), seekor babi, *tais* adat laki-laki dari Los Palos dan satu lembar kain. Selain itu, pelaku berjanji di hadapan kepala desa, tokoh adat, tokoh

masyarakat dan polisi bahwa ia tidak akan mengulangi perbuatannya di kemudian hari.<sup>243</sup>

Model mediasi pada kasus pelecehan seksual terhadap anak, apalagi pada tingkat perbuatan persetubuhan terhadap anak seperti pada kasus di atas tentu menimbulkan perbedaan pendapat di kalangan sarjana hukum apalagi dalam kalangan masyarakat luas. Apakah pantas pelaku yang melakukan persetubuhan terhadap anak hanya cukup diminta meminta maaf dan membayar denda sehingga kasusnya tidak dilanjutkan ke sidang pengadilan. Kalau proses penyelesaian kasus pelecehan seksual terhadap anak dilakukan dengan cara yang demikian tentunya akan menjadi preseden yang buruk.

Melihat hal kejadian di atas maka terlihat bahwa Kepolisian mempunyai peran yang sangat penting dan strategis dalam upaya pemberantasan tindak pidana pelecehan seksual terhadap anak, karena ia merupakan pintu masuk kasus yang dilaporkan kepadanya. Proses mediasi ini dapat saja timbul keuntungan dan kerugian bagi masyarakat. Setiap tindak pidana pelecehan seksual anak yang serius diselesaikan dengan cara perdamaian di tingkat kepolisian, akan menimbulkan ketidakpastian hukum serta rasa ketidak-adilan di kalangan masyarakat serta mengurangi efek jera serta menakutkan dari adanya hukum pidana. Sedangkan efek positifnya adalah mengurangi adanya konflik antara keluarga korban dengan keluarga pelaku.

#### **4.2.2. Tahap Kejaksaan**

Berdasarkan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia dinyatakan bahwa Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya dalam undang undang ini disebut Kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang melakukan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang. Penuntutan adalah tindakan penuntutan untuk melimpahkan perkara ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal

---

<sup>243</sup> Nuno da Costa, "Perlindungan Hukum Hak-hak Korban Kekerasan Seksual Melalui Mediasi di Polres Kupang," Skripsi, Tidak Dipublikasikan, Fakultas Hukum, Universitas Nusa Cendana (UNDANA), Kupang, 2015, hlm. 46.

dan menurut cara yang diatur dalam Hukum Acara Pidana dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan.

Melihat ketentuan di atas maka dalam hubungannya dengan sistem peradilan pidana, jaksa mempunyai hak-hak khusus dan tanggung jawab khusus dibandingkan dengan pihak kepolisian, karena kejaksaanlah yang akan menyaring perkara untuk bisa atau tidak diajukan ke pengadilan agar diperiksa dan diadili. Kegiatan menuntut suatu perkara membutuhkan keahlian dan pendidikan khusus agar dapat berjalan dengan lancar dan berhasil.

Negara-negara di mana kepolisian mempunyai diskresi yang amat terbatas, kebijakan penuntutan jaksa itu menjadi penting sekali, terutama apabila jaksa mempunyai kekuasaan menyidik dan kekuasaan mengarahkan aparat penegak hukum lain<sup>244</sup>. Namun, di Indonesia hal ini tidak dianut karena berdasarkan KUHAP, kejaksaan hanya berwenang untuk mengajukan perkara ke pengadilan untuk diperiksa dan diadili serta mengajukan tuntutan besarnya pidana terhadap terdakwa serta melaksanakan eksekusi terhadap putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap. Dengan demikian, sistem peradilan pidana yang dianut di Indonesia lebih bersifat pembagian kekuasaan di antara lembaga penegak hukum.

Pihak kepolisian merupakan pintu pertama pada sistem peradilan pidana, maka kejaksaan dapat diibaratkan sebagai pintu kedua dari sistem peradilan pidana. Walaupun sebagai pintu kedua, kejaksaan tidak kalah pentingnya dengan kepolisian sebagai pintu pertama. Oleh karena untuk suksesnya penanganan kasus pidana diharapkan kerjasama yang harmonis antara kedua institusi tersebut dengan mengesampingkan segala ego sektoral.

Tugas mengajukan perkara ke pengadilan untuk diperiksa dan diadili, dilakukan oleh jaksa, dalam hal ini jaksa harus sangat berhati-hati dalam memeriksa dan meneliti suatu perkara pidana agar semua unsur pasal pidana yang akan didakwakan kepada terdakwa akan berhasil dan divonis pidana oleh hakim. Upaya

---

<sup>244</sup> RM. Surachman dan Andi Hamzah, *Jaksa Di Berbagai Negara Peranan dan Kedudukannya*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1996, hlm..6

pewujudan hal itu dilakukan jaksa dengan meneliti dari segi hukum pidana secara sungguh-sungguh perkara yang diajukan oleh pihak kepolisian, apakah telah layak untuk diajukan ke pengadilan atau tidak. Hal ini harus dilakukan karena pada dasarnya jaksa tidak berhadapan secara langsung dengan tersangka pada tahap penyidikan, sehinggal fakta-fakta dan alat bukti secara riil yang memeriksa adalah pihak kepolisian. Pihak kejaksaan akan mengembalikan berkas perkara tersebut disertai dengan catatan-catatan untuk perbaikan atau petunjuk-petunjuk penting lainnya, apabila berkas yang diajukan oleh pihak kepolisian dirasakan kurang lengkap. Proses ini kadangkala tidak hanya terjadi sekali saja, namun dapat berulang kali bolak-balik antara pihak kepolisian dengan kejaksaan.

Menurut Kasie Pidum Kejari Kupang, Wisnu Wardhana, SH, proses pra penuntutan ini merupakan tahap yang penting dalam menilai suatu perkara apakah layak untuk dilanjutkan pemeriksaannya di pengadilan atau tidak. Ini semua tergantung pada penilaian jaksa yang meneliti berkas acara pemeriksaan perkara. Apakah semua unsur-unsur tindak pidana yang disangkakan kepada tersangka telah terpenuhi dan alat bukti lainnya telah mendukung<sup>245</sup>.

a. Proses pemeriksaan berkas perkara yang diajukan oleh pihak kepolisian kepada pihak kejaksaan sebelum diajukan ke tahap pengadilan dikenal dengan istilah prapenuntutan, yang dalam hukum acara pidana disebut dalam Pasal 110 KUHP yang mengatur:

- (1) Dalam hal penyidik telah selesai melakukan penyidikan, penyidik wajib segera menyerahkan berkas perkara itu kepada penuntut umum.
- (2) Dalam hal penuntut umum berpendapat bahwa hasil penyidikan tersebut ternyata masih kurang lengkap, penuntut umum segera mengembalikan berkas perkara itu kepada penyidik disertai petunjuk untuk dilengkapi.
- (3) Dalam hal penuntut umum mengembalikan hasil penyidikan untuk dilengkapi, penyidik wajib segera melakukan penyidikan tambahan sesuai dengan petunjuk dari penuntut umum.
- (4) Penyidikan dianggap telah selesai apabila dalam waktu empat belas hari, penuntut umum tidak mengembalikan hasil penyidikan atau sebelum batas

waktu tersebut berakhir telah ada pemberitahuan tentang hal itu dari penuntut umum kepada penyidik.

Selain pasal di atas, berkaitan dengan perihal prapenuntutan juga diatur dalam Pasal 138 KUHAP, yang menyatakan:

- (1) Penuntut umum setelah menerima hasil penyidikan dari penyidik segera mempelajari dan menelitinya dan dalam waktu tujuh hari wajib memberitahukan kepada penyidik apakah hasil penyidikan itu sudah lengkap atau belum.
- (2) Dalam hal hasil penyidikan ternyata belum lengkap, penuntut umum mengembalikan berkas perkara kepada penyidik disertai petunjuk tentang hal yang harus dilakukan untuk dilengkapi dan dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas, penyidik harus sudah menyampaikan kembali berkas perkara itu kepada penuntut umum.

Jaksa penuntut umum mempunyai tanggungjawab atas keberhasilan atau gagalnya dakwaan yang diajukan di depan persidangan pengadilan, sehingga sangat diperlukan kehati-hatian dan ketelitian dalam memeriksa berkas perkara yang diajukan oleh kepolisian serta alat-alat bukti yang diajukan. Jadi, sangat wajar apabila dirasa ada kekurangan dalam berita acara pemeriksaan yang diajukan oleh kepolisian maka pihak jaksa penuntut umum mengembalikannya disertai catatan-catatan untuk perbaikannya. Selanjutnya, apabila pihak jaksa penuntut umum sudah merasa cermat, jelas dan lengkap berita acara pemeriksaan tersangka serta alat buktinya yang diajukan penyidik kepolisian oleh karenanya pihak jaksa penuntut umum menyatakan lengkap atau P-21.

Penetapan P-21 atas berkas perkara yang diajukan oleh penyidik kepolisian, maka selanjutnya tersangka dan barang buktinya diserahkan oleh pihak penyidik kepolisian kepada jaksa penuntut umum. Penyerahan tersangka dan barang buktinya kepada pihak jaksa penuntut umum berikutnya, maka tugas penyidikan dan pemberkasan kasus tindak pidana telah selesai dan pekerjaan selanjutnya, yakni menyerahkan berkas perkara ke pengadilan agar diperiksa dan diadili menjadi tanggungjawab jaksa penuntut umum.

Berdasarkan Pasal 1 angka 7 KUHAP, penuntutan adalah tindakan penuntut untuk melimpahkan perkara pidana ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal

dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan. Dengan demikian, berdasarkan ketentuan di atas, yang dimaksudkan dengan penuntutan pada dasarnya adalah pelimpahan perkara ke pengadilan dengan permohonan untuk diperiksa dan diadili. Perihal surat dakwaan tidak disinggung dalam ketentuan di atas. Namun, jelaslah bahwa adanya pemeriksaan perkara oleh hakim di sidang pengadilan atas dasar adanya dakwaan oleh jaksa penuntut umum (JPU) terhadap seseorang yang telah melakukan suatu tindak pidana.

Kitab Undang-undang hukum Acara Pidana (KUHAP) telah menentukan bahwa pelimpahan perkara ke pengadilan wajib disertai surat dakwaan. Pasal 140 KUHAP ayat (1) menyatakan, dalam hal penuntut umum berpendapat bahwa dari hasil penyidikan dapat dilakukan penuntutan, ia dalam waktu secepatnya membuat surat dakwaan.

Ketentuan Pasal 143 KUHAP mengatur:

- (1) Penuntut umum melimpahkan perkara ke pengadilan negeri dengan permintaan agar segera mengadili perkara tersebut disertai dengan surat dakwaan.
- (2) Penuntut umum membuat surat dakwaan yang diberi tanggal dan ditanda tangani serta berisi:
  - a. Nama lengkap, tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan tersangka;
  - b. Uraian secara cermat, jelas dan lengkap mengenai tindak pidana yang didakwakan dengan menyebutkan waktu dan tempat tindak pidana itu dilakukan.
- (3) Surat dakwaan yang tidak memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) huruf b dinyatakan batal demi hukum.
- (4) Turunan surat pelimpahan perkara beserta surat dakwaan disampaikan kepada tersangka atau penasehat hukumnya dan penyidik, bersamaan dengan penyampaian surat pelimpahan perkara tersebut ke pengadilan negeri.

Berdasarkan ketentuan di atas tampak jelas dan tegas bahwa pelimpahan berkas perkara ke pengadilan dengan permintaan agar segera mengadili perkara tersebut disertai dengan surat dakwaan. Surat dakwaan tersebut harus memenuhi dua syarat yaitu syarat formil yang berisi tentang identitas pelaku meliputi: nama

lengkap, tempat lahir, umur atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan tersangka. Sedangkan syarat materil adalah berupa: uraian secara cermat, jelas dan lengkap mengenai tindak pidana yang didakwakan dengan menyebutkan waktu dan tempat tindak pidana dilakukan. Apabila surat dakwaan tersebut tidak memenuhi syarat materil maka akan terancam batal demi hukum surat dakwaan tersebut karena *obscur libel* (kabur atau tidak jelasnya dakwaan), namun jika syarat formil yang tidak terpenuhi maka tidak ada ancaman batalnya surat dakwaan.

Turunan atau salinan surat pelimpahan perkara beserta surat dakwaan disampaikan kepada terdakwa atau penasehat hukumnya dan penyidik, pada saat yang bersamaan dengan penyampaian surat pelimpahan perkara tersebut ke pengadilan negeri. Penyampaian surat dakwaan kepada tersangka atau penasehat hukum sangat penting dalam upaya membuat pembelaan di sidang pengadilan nanti, karena bagaimana dapat melakukan suatu pembelaan apabila apa yang didakwakan kepada tersangka tidak diketahui? Sedangkan penyampaian surat pelimpahan perkara dan surat dakwaan kepada penyidik dimaksudkan adanya upaya kontrol dari lembaga kepolisian atas perkara yang sudah disidik dan diserahkan ke pihak jaksa penuntut umum. Adanya saling kontrol antara lembaga penegak hukum diharapkan semakin sinergisnya upaya penegakan hukum dan keadilan di Indonesia. Adanya saling kontrol antara lembaga penegak hukum akan dapat menghindari akan adanya kesewenang-wenangan, penyalahgunaan kekuasaan dalam penegakan hukum, karena tidak dapat dipungkiri bahwa kekuasaan sering menggoda untuk disalahgunakan seperti dalil Lord Acton yang sangat terkenal: *power tends to corrupt* (kekuasaan cenderung disalahgunakan).

Penyebutan jenis tindak pidana yang didakwakan kepada tersangka adalah sangat penting sekali dalam surat dakwaan, sebab tersangka hanya dapat dijatuhi pidana apabila telah terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana dalam surat dakwaan tersebut. Terdakwa tidak dapat dijatuhi pidana apabila terdakwa terbukti melakukan suatu tindak pidana tetapi tidak disebutkan dalam surat dakwaan tersebut. Misalnya, ia terbukti melakukan percabulan dan dalam dakwaan

hanya didakwa melakukan perkosaan maka terdakwa dinyatakan bebas murni, karena tindak pidana perkosaan tidak terbukti dan tindak pidana percabulan tidak didakwakan dalam surat dakwaan. Penyidikan pada hakikatnya sudah terarah dan sudah jelas tindak pidana yang akan didakwakan kepada tersangka, apalagi ada tahap prapenuntutan yang dilakukan oleh jaksa penuntut umum dengan jalan diperbaikinya berkas perkara pemeriksaan serta adanya arahan-arahan serta petunjuk-petunjuk dari jaksa penuntut umum.

Apabila penuntut umum kurang yakin menentukan jenis tindak pidana yang telah dilakukan oleh tersangka maka atas dasar Pasal 144 KUHAP penuntut umum dapat mengadakan perubahan terhadap surat dakwaan. Adapun ketentuan Pasal 144 KUHAP menyatakan:

- (1) Penuntut umum dapat mengubah surat dakwaan sebelum pengadilan menetapkan hari sidang, baik dengan tujuan untuk menyempurnakan maupun untuk tidak melanjutkan penuntutannya.
- (2) Perubahan surat dakwaan tersebut dapat dilakukan hanya satu kali selambat-lambatnya tujuh hari sebelum sidang dimulai.
- (3) Dalam hal penuntut umum mengubah surat dakwaan ia menyampaikan turunannya kepada tersangka atau penasihat hukum dan penyidik.

Ketentuan perubahan surat dakwaan di atas sebagai upaya untuk menghindari kesalahan yang terjadi terus berlanjut sampai jalannya sidang peradilan. Namun, untuk menjamin akan adanya kepastian hukum maka ketentuan di atas hanya dapat berlaku satu kali saja dan ada tenggat waktu yang tegas yakni sebelum pengadilan menetapkan hari sidang. Adanya perubahan surat dakwaan tersebut juga harus diserahkan ke tersangka atau pengacaranya dan kepada penyidik sesuai dengan prinsip keadilan. Jadi, tidak dibenarkan jaksa penuntut umum secara diam-diam dan sepihak mengubah surat dakwaan.

Selain berhak untuk mengubah surat dakwaan, jaksa penuntut umum juga berhak untuk menghentikan penuntutan, seperti yang diatur dalam Pasal 140 ayat (2) KUHAP yang menyatakan:

- a. Dalam hal penuntut umum memutuskan untuk menghentikan penuntutan karena tidak terdapat cukup bukti atau ternyata peristiwa tersebut ternyata

- bukan merupakan perkara tindak pidana atau perkara ditutup demi hukum, penuntut umum menuangkan hal tersebut dalam surat ketetapan.
- b. Isi surat ketetapan tersebut diberitahukan kepada tersangka dan apabila ia ditahan, wajib segera dibebaskan.
  - c. Turunan surat ketetapan ini wajib disampaikan kepada tersangka atau keluarga atau penasehat hukum, pejabat rumah tahanan negara, penyidik dan hakim.
  - d. Apabila kemudian ternyata ada alasan baru, penuntut umum dapat melakukan penuntutan terhadap tersangka.

Berdasarkan ketentuan di atas maka dapat ditafsirkan bahwa penghentian penuntutan ini mengakibatkan bahwa seseorang telah bebas dari tuntutan hukum, akan tetapi penghentian tuntutan itu hanya bersifat sementara, yakni apabila kelak di kemudian hari ditemukan bukti-bukti baru maka perkara tersebut dapat dilanjutkan. Jadi, penghentian tuntutan pidana ini sangat beda dengan *deponering* (pengesampingan perkara) yang berdasarkan hak opportunas Jaksa Agung. *Deponering* bersifat tetap.

Selanjutnya, KUHAP tidak mengatur jangka waktu lamanya penghentian tuntutan tersebut, hal ini tentunya sangat merugikan bagi pihak tersangka atau terdakwa karena tidak adanya kepastian hukum, karena dapat saja sewaktu-waktu ia akan tetap dapat diajukan ke pengadilan sebagai seorang terdakwa. Hal demikian ini dapat mengakibatkan adanya gugatan tersangka atau yang berkepentingan ke pengadilan agar menyatakan tidak sahnya penghentian penuntutan tersebut agar diperoleh kepastian hukum. Penghentian perkara berkaitan dengan gugurnya hak menuntut telah diatur dalam Pasal 77 dan Pasal 78 KUHP, yaitu dengan meninggalnya tersangka atau terdakwa dan daluwarsanya hak penuntutan.

Hak jaksa penuntut umum yang juga sangat penting dan tidak dimiliki pihak kepolisian adalah menentukan besar kecilnya tuntutan pidana kepada terdakwa yang dinyatakan telah sah dan menyakinkan melakukan tindak pidana. Kewenangan ini sangat penting karena ketentuan dalam hukum pidana hanya memberikan batasan ukuran pidana yang sangat luas dengan hanya mengatur tentang ketentuan pidana minimum dan maksimumnya saja. Bahkan, dalam KUHP (Kitab Undang-undang Hukum Pidana) hanya dikenal ancaman pidana minimum umum yang hanya 1 (satu)

hari saja (vide Pasal 12 ayat 2 KUHP) dan ancaman pidana maksimum khusus yang diatur dalam pasal-pasal tindak pidana tersebut. Misalnya dalam ketentuan Pasal 285 KUHP tentang perkosaan, pelaku tindak pidana diancam dengan pidana maksimum selama 12 tahun penjara. Dengan demikian, jaksa penuntut umum mempunyai hak untuk menetapkan lamanya pidana penjara antara 1 hari sampai dengan 12 (dua belas tahun). Kewenangan yang sangat luas ini tentunya membawa tanggungjawab yang besar bagi jaksa penuntut umum agar memberikan tuntutan pidana sesuai dengan rasa keadilan masyarakat.

Kasie Pidum Kejari Kupang, Wisnu Wardhana, SH, menyatakan dalam menentukan berat-ringannya tuntutan pidana yang akan dikenakan kepada terdakwa, maka faktor-faktor subyektif seperti misalnya niat pelaku atau motivasi, serta faktor obyektif, misalnya pasal hukum pidana yang dilanggar, cara tindak pidana dilakukan, pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan oleh terdakwa, menjadi bahan pertimbangan yang penting.<sup>246</sup>

#### **4.2.3. Tahap Pengadilan**

Pengadilan adalah lembaga yang berwenang dalam memeriksa, mengadili serta menjatuhkan putusan bagi para pihak yang berhadapan dengan hukum. Pemeriksaan perkara baru dalam bidang hukum pidana, dapat dilakukan setelah diterimanya berkas perkara dan surat dakwaan dari penuntut umum oleh pihak pengadilan. Setelah menerima berkas tersebut, maka Ketua pengadilan menunjuk hakim atau majelis hakim serta hakim ketua yang menangani perkara tersebut. Selanjutnya, hakim atau hakim ketua yang ditunjuk tersebut akan menetapkan hari sidang.

Adapun dalam pemeriksaan pengadilan terdapat tiga macam pemeriksaan pengadilan, yaitu acara pemeriksaan biasa, acara pemeriksaan singkat dan acara pemeriksaan cepat, yang masing-masing akan diuraikan di bawah ini.

##### **a. Acara Pemeriksaan Biasa**

Acara pemeriksaan biasa diatur dalam Pasal 152 sampai dengan Pasal 182 KUHAP. Perkara tindak pidana yang diperiksa dengan acara pemeriksaan biasa merupakan tindak pidana yang proses pembuktiannya tidak mudah dan tidak sederhana. Pemeriksaan perkara biasa mengharuskan hakim ketua sidang untuk membuka sidang dan menyatakan terbuka untuk umum. Tidak dipenuhinya ketentuan ini dapat menyebabkan batalnya putusan demi hukum. Hal ini dikecualikan terhadap perkara tindak pidana kesusilaan atau terdakwa anak-anak. Dengan demikian, prinsip tidak dilakukannya proses hukum yang wajar dapat merupakan alasan batalnya putusan demi hukum.

Terdakwa dianggap mempunyai kedudukan hukum yang sederajat dengan pihak jaksa penuntut umum di depan pemeriksaan sidang pengadilan, sehingga ketika diperiksa di depan sidang pengadilan terdakwa dalam keadaan merdeka tidak dalam keadaan di borgol. Dengan demikian, dalam pemeriksaan di sidang pengadilan pidana dipakai prinsip *aquisitoir*, yakni pengakuan hubungan yang sederajat antara pihak terdakwa dengan pihak jaksa penuntut umum. Ini berbeda dengan pemeriksaan tersangka oleh penyidik, di mana si tersangka dianggap tidak sederajat dengan penyidik dimana tersangka dalam pemeriksaan dapat dalam keadaan diborgol untuk menghindari melarikan diri pada waktu diadakan pemeriksaan. Jadi, proses pemeriksaan dalam tahap penyidikan lebih bersifat *inquisitoir*.

Pasal 166 KUHAP mengatur bahwa pertanyaan yang bersifat menjerat tidak boleh diajukan baik kepada terdakwa maupun saksi. Apa yang dimaksud dengan pertanyaan yang menjerat tidak diatur lebih lanjut oleh pembuat undang-undang, sehingga penilaian mengenai hal ini diserahkan kepada hakim. Penjelasan Pasal 166 KUHAP menyatakan: jika dalam salahsatu peranyaan disebutkan suatu tindak pidana yang tidak diakui oleh terdakwa atau tidak dinyatakan oleh saksi, tetapi dianggap seolah-olah diakui atau dinyatakan, maka pertanyaan yang sedemikian itu dianggap sebagai pertanyaan yang bersifat menjerat. Pasal ini penting karena pertanyaan yang bersifat menjerat itu tidak hanya tidak boleh diajukan kepada terdakwa, akan tetapi tidak boleh diajukan kepada saksi. Ini sesuai dengan prinsip bahwa keterangan terdakwa atau saksi harus diberikan secara bebas di semua tingkat pemeriksaan.

Pemeriksaan penyidik atau penuntut umum tidak boleh mengadakan tekanan yang bagaimana pun caranya, lebih-lebih dalam pemeriksaan sidang pengadilan. Tekanan itu misalnya ancaman dan sebagainya yang menyebabkan terdakwa atau saksi menerangkan hal yang berlainan daripada hal yang dapat dianggap sebagai pernyataan pikirannya yang bebas.

Tersangka atau terdakwa mempunyai hak untuk berdiam atau tidak memberikan keterangan, atau menolak untuk menjawab yang dalam praktek pengadilan diakui keberadaannya. Meskipun demikian hakim menyarankan untuk menjawab demi lancarnya proses pemeriksaan sehingga tidak dianggap berbelit-belit atau mempersulit persidangan yang akan mengakibatkan sebagai alasan untuk memperberat dijatuhinya pidana ketika nantinya terbukti tindak pidana yang dilakukannya. Setelah mendapat peringatan dan terdakwa tetap menutup mulut atau berdiam diri maka pemeriksaan tetap dilanjutkan. Setelah pemeriksaan selesai maka giliran penuntut umum yang selanjutnya mengajukan tuntutan pidana (*requisitoir*). Selanjutnya, terdakwa atau penasehat hukumnya mengajukan pembelaan (*pledoi*). Terhadap pembelaan tersebut, jaksa penuntut umum dapat mengajukan jawaban dengan ketentuan bahwa terdakwa atau penasehat hukum selalu mendapat giliran terakhir.

Ketika pemeriksaan telah selesai, hakim ketua menyatakan bahwa pemeriksaan dinyatakan telah ditutup dengan ketentuan dapat membukanya sekali lagi, baik karena kewenangan hakim ketua sidang karena jabatannya maupun atas permintaan penuntut umum atau terdakwa/penasehat hukumnya dengan memberikan alasan yang sah. Sidang dibuka kembali dengan maksud untuk menampung data tambahan sebagai bahan untuk musyawarah hakim. Setelah itu hakim mengadakan musyawarah untuk mengambil keputusan dan bilamana perlu musyawarah dapat dilakukan setelah terdakwa dan atau penasehat hukumnya, pengunjung sidang serta jaksa penuntut umum meninggalkan ruang sidang.

#### b. Acara Pemeriksaan Singkat

Pasal 203 KUHAP mengatur:

- (1) Yang diperiksa menurut acara pemeriksaan singkat ialah perkara kejahatan atau pelanggaran yang tidak termasuk ketentuan Pasal 205 dan yang menurut penuntut umum membuktikan serta penerapan hukumnya mudah dan sifatnya sederhana.
- (2) Dalam perkara sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) penuntut umum menghadapkan terdakwa beserta saksi, ahli, juru bahasa dan barang bukti yang diperlukan.
- (3) Dalam acara ini berlaku ketentuan dalam bagian kesatu, bagian kedua dan bagian ketiga bab ini sepanjang peraturan ini tidak bertentangan dengan ketentuan di bawah ini:
  - a.1. Penuntut umum dengan segera setelah terdakwa di sidang menjawab segala pertanyaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 155 ayat (1) memberitahukan dengan lisan dari catatannya kepada terdakwa tentang tindak pidana yang didakwakan kepadanya dengan menerangkan waktu, tempat dan keadaan pada waktu tindak pidana itu dilakukan.
  - a.2. Pemberitahuan ini dicatat dalam berita acara sidang yang merupakan pengganti surat dakwaan;
    - b. Dalam hal hakim memandang perlu pemeriksaan tambahan, dalam waktu paling lama empat belas hari dan bilamana dalam waktu tersebut penuntut umum belum juga dapat menyelesaikan pemeriksaan tambahan maka hakim memerintahkan perkara itu diajukan ke sidang pengadilan dengan cara biasa.
    - c. guna kepentingan pembelaan, maka atas permintaan terdakwa dan atau penasehat hukum, hakim dapat menunda pemeriksaan paling lama tujuh hari;
    - d. putusan tidak dibuat secara khusus, tetapi dicatat dalam berita acara pemeriksaan sidang;
    - e. hakim memberikan surat yang memuat amar putusan tersebut;
    - f. isi surat tersebut mempunyai kekuatan hukum yang sama seperti putusan pengadilan dalam acara biasa.

Selanjutnya, dalam Pasal 204 KUHAP menyatakan: Jika dari pemeriksaan di sidang sesuatu perkara yang diperiksa dengan acara singkat ternyata sifatnya jelas dan ringan yang seharusnya diperiksa dengan acara cepat, maka hakim dengan persetujuan terdakwa dapat melanjutkan pemeriksaan tersebut.

Sebenarnya tata cara atau prosedur pemeriksaan singkat sama dengan tata cara pemeriksaan biasa, yaitu pertama panggilan dan dakwaan, kedua memutus wewenang mengadili dan ketiga acara pemeriksaan singkat. Mengenai bagian pembuktian dan putusan tidak disebut dalam KUHAP. Jaksa dari pemeriksaan di sidang suatu perkara yang diperiksa dengan acara singkat ternyata sifatnya jelas dan

ringan yang seharusnya diperiksa dengan acara cepat, maka hakim dengan persetujuan terdakwa dapat melanjutkan pemeriksaan tersebut.

Seandainya hakim memandang perlu pemeriksaan tambahan, maka hakim memerintahkan supaya diadakan pemeriksaan dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari, dan bilamana dalam waktu tersebut penuntut umum belum juga dapat menyelesaikan pemeriksaan tambahan, maka hakim memerintahkan perkara itu diajukan ke sidang pengadilan dengan acara biasa.

#### c. Acara Pemeriksaan Cepat

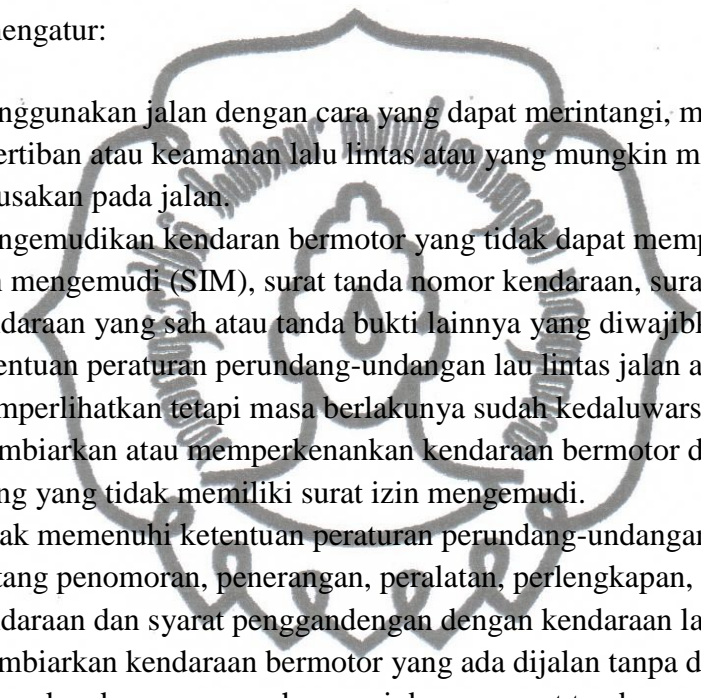
Diatur dalam Pasal 205 KUHAP sampai dengan Pasal 210 KUHAP, yakni mengenai pemeriksaan tindak pidana ringan dan pelanggaran lalu lintas tertentu. Pasal 205 KUHAP menyatakan:

- (1) Yang diperiksa menurut acara pemeriksaan tindak pidana ringan ialah perkara yang diancam dengan pidana penjara atau kurungan paling lama tiga bulan dan atau denda sebanyak-banyaknya tujuh ribu lima ratus rupiah dan penghinaan ringan kecuali yang ditentukan dalam paragraf 2 Bagian ini.
- (2) Dalam perkara sebagaimana disebut dalam ayat 1) penyidik atas kuasa penuntut umum, dalam waktu tiga hari sejak berita acara pemeriksaan selesai dibuat, menghadapkan terdakwa beserta barang bukti, saksi, ahli, dan atau juru bahasa ke sidang pengadilan.
- (3) Dalam acara pemeriksaan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), pengadilan mengadili dengan hakim tunggal pada tingkat pertama dan terakhir, kecuali dalam hal dijatuhkan pidana perampasan kemerdekaan terdakwa dapat minta banding.

Berdasarkan ketentuan di atas dapat diketahui bahwa terdakwa menurut acara pemeriksaan tindak pidana ringan adalah perkara yang diancam dengan pidana penjara atau kurungan paling lama 3 (tiga) bulan atau denda sebanyak-banyaknya tujuh ribu lima ratus rupiah, dan penghinaan ringan. Perlu diperhatikan dalam acara pemeriksaan cepat ialah penyidik atas kuasa penuntut umum dalam waktu 3 (tiga) hari sejak berita acara pemeriksaan dibuat, mengajukan terdakwa, barang bukti, saksi, ahli atau juru bahasa di sidang pengadilan. Pemeriksaan dilakukan tidak dengan sistem majelis melainkan dengan hakim tunggal. Putusan (vonis) dalam acara

ini merupakan tingkat terakhir, sehingga tidak dimungkinkan adanya upaya hukum banding, atau kasasi terkecuali terperiiksa dijatuhi pidana perampasan kemerdekaan maka terperiiksa dapat melakukan upaya banding.

Pemeriksaan menurut acara pemeriksaan pelanggaran lalu lintas ialah perkara pelanggaran tertentu terhadap peraturan perundang-undangan lalu lintas jalan raya, yang diatur dalam Pasal 211 KUHAP, yang mana pada bagian penjelasan Pasal 211 KUHAP mengatur:

- 
- a. Menggunakan jalan dengan cara yang dapat merintangi, membahayakan ketertiban atau keamanan lalu lintas atau yang mungkin menimbulkan kerusakan pada jalan.
  - b. Mengemudikan kendaraan bermotor yang tidak dapat memperlihatkan surat izin mengemudi (SIM), surat tanda nomor kendaraan, surat tanda uji kendaraan yang sah atau tanda bukti lainnya yang diwajibkan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan lalu lintas jalan atau ia dapat memperlihatkan tetapi masa berlakunya sudah kedaluwarsa.
  - c. Membiarkan atau memperkenankan kendaraan bermotor dikemudikan oleh orang yang tidak memiliki surat izin mengemudi.
  - d. Tidak memenuhi ketentuan peraturan perundang-undangan lalu lintas jalan tentang penomoran, penerangan, peralatan, perlengkapan, pemuatan kendaraan dan syarat penggantian dengan kendaraan lain.
  - e. Membiarkan kendaraan bermotor yang ada di jalan tanpa dilengkapi plat tanda nomor kendaraan yang sah, sesuai dengan surat tanda nomor kendaraan yang bersangkutan.
  - f. Pelanggaran terhadap perintah yang diberikan oleh petugas lalu lintas jalan, rambu-rambu atau tanda yang ada di permukaan jalan.
  - g. Pelanggaran terhadap izin trayek, jenis kendaraan yang diperbolehkan beroperasi di jalan yang ditentukan.

Pemeriksaan biasa dilakukan dengan menghadirkan terdakwa dan tidak bisa diwakili oleh orang lain, sedangkan menurut acara pemeriksaan perkara pelanggaran lalu lintas jalan, terdakwa boleh diwakilkan di sidang dengan surat kuasa. Terpidana dapat melakukan perlawanan dalam waktu 7 (tujuh) hari setelah putusan diberitahukan secara sah kepada terdakwa jika putusan yang dijatuhkan tanpa hadirnya terdakwa itu berupa pidana perampasan kemerdekaan. Adanya perlawanan dari terpidana mengakibatkan putusan di luar hadirnya terpidana tersebut menjadi gugur.

Proses pemeriksaan dan peradilan suatu perkara pidana di suatu pengadilan pada akhirnya akan diakhiri dengan dijatuhkannya suatu putusan atau vonis. Hakim menyatakan pendapatnya mengenai apa yang dinyatakan sebagai fakta yang telah terbukti secara sah dan meyakinkan serta dasar pertimbangannya dalam putusan tersebut. Berdasarkan Pasal 1 angka 11 KUHAP, Putusan pengadilan adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang. Dengan kata lain maka pengertian pernyataan hakim mengandung arti bahwa hakim telah menenukan hukumnya yang menjadi dasar pemidanaan, bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum. Dengan demikian, putusan berarti pengejawantahan terhadap ditemukannya hukum oleh hakim.

Perumusan keputusan hakim harus berdasarkan pada surat dakwaan dan semua yang terbukti secara sah dan meyakinkan sebagai fakta dalam sidang pengadilan. Hakim harus mengadakan musyawarah terlebih dahulu dalam hal pemeriksaan dilakukan oleh hakim majelis pada tahap perumusan keputusan hakim. Musyawarah didasarkan atas dakwaan yang diajukan oleh jaksa penuntut umum serta fakta yang telah berhasil dibuktikan secara sah dan meyakinkan dalam sidang peradilan. Dengan demikian, musyawarah bukan sekedar untuk mencapai tujuan tertentu akan tetapi berdasarkan alasan hukum yang dapat dipertanggungjawabkan dalam merumuskan isi putusan hakim tersebut.

Hakim dalam membuat putusan harus memenuhi beberapa syarat formalitas putusan hakim yang diatur dalam Pasal 197 KUHAP yang mengatur:

- (1) Surat putusan pemidanaan memuat:
  - a. kepala putusan yang dituliskan berbunyi: “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA;”
  - b. nama lengkap, tempat lahir, umur atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan terdakwa;
  - c. dakwaan sebagaimana terdapat dalam surat dakwaan;

- d. pertimbangan yang disusun secara ringkas mengenai fakta dan keadaan beserta alat pembuktian yang diperoleh dari pemeriksaan di sidang yang menjadi dasar penentuan kesalahan terdakwa;
  - e. tuntutan pidana sebagaimana terdapat dalam surat tuntutan;
  - f. pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pemidanaan atau tindakan dan peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar hukum putusan, disertai keadaan yang memberatkan dan yang meringankan terdakwa;
  - g. hari dan tanggal diadakannya musyawarah majelis hakim kecuali perkara diperiksa oleh hakim tunggal;
  - h. pernyataan kesalahan terdakwa, pernyataan telah memenuhi semua unsur dalam rumusan tindak pidana disertai dengan kualifikasinya dan pemidanaan atau tindakan yang dijatuhkan;
  - i. ketentuan kepada siapa biaya perkara dibebankan dengan menyebutkan jumlahnya yang pasti dan ketentuan mengenai barang bukti;
  - j. keterangan bahwa seluruh surat ternyata palsu atau keterangan di mana letaknya kepalsuan itu, jika terdapat surat otentik dianggap palsu;
  - k. perintah supaya terdakwa ditahan atau tetap dalam tahanan atau dibebaskan;
  - l. hari dan tanggal putusan, nama penuntut umum, nama hakim yang memutus dan nama panitera.
- (2) Tidak dipenuhinya ketentuan dalam ayat (1) huruf a, b, c, d, e, f, h, j, k dan l pasal ini mengakibatkan putusan batal demi hukum.
- (3) Putusan dilaksanakan dengan segera menurut ketentuan dalam undang-undang ini.

Penjelasan dalam Pasal 197 ayat (2) menyatakan: kecuali yang tersebut dalam huruf a, e, f dan h, apabila terjadi kekhilafan dan atau kekeliruan penulisan atau pengetikan tidak menyebabkan batalnya putusan demi hukum.

Musyawarah majelis hakim didasarkan pada fakta dan keadaan, yaitu segala apa yang ada dan apa yang diketemukan dalam sidang oleh pihak dalam proses peradilan, antara lain jaksa penuntut umum, saksi, ahli, terdakwa, penasehat hukum dan saksi korban. Hasil permusyawaratan majelis hakim juga dimungkinkan adanya keputusan yang tidak bulat karena adanya hakim yang berbeda pendapat dengan pertimbangan hakim-hakim lainnya (*dissenting opinion*). Walaupun ada hakim yang berbeda pendapat dalam pertimbangannya (*dissenting opinion*) tetapi hal ini tidak mengurangi kekuatan putusan yang dijatuhkan.

Ketika putusan telah diucapkan terutama dalam hal putusan pemidanaan maka ketua majelis hakim harus memberitahukan apa yang menjadi hak-hak terpidana sebagaimana diatur dalam Pasal 196 ayat (3), yang mengatur:

Segera sesudah putusan pemidanaan diucapkan, bahwa hakim ketua sidang wajib memberitahukan kepada terdakwa tentang segala 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 oleh undang-undang ini,
- c. hak minta penangguhan pelaksanaan putusan dalam tenggang waktu yang ditentukan oleh undang-undang untuk dapat mengajukan grasi, dalam hal ia menerima putusan;
- d. hak minta diperiksa perkaranya dalam tingkat banding dalam tenggang waktu yang ditetapkan oleh undang-undang ini, dalam hal ia menolak putusan;
- e. hak mencabut pernyataan sebagaimana dimaksud dalam huruf a dalam tenggang waktu yang ditentukan oleh undang-undang ini.

Hingga tahap pengadilan ini, peranan hakim menjadi sangat penting karena ia yang mempunyai wewenang untuk memeriksa, menilai alat bukti dan meyakini benar atau tidaknya fakta yang diperiksanya. Setelah hakim memeriksa pembuktian dan meyakini kebenarannya maka ia selanjutnya akan menjatuhkan putusan (vonis). Pentingnya peran hakim dalam suatu sidang peradilan dijelaskan oleh Wirjono Prodjodikoro, dalam contoh kasus yang terjadi di Bonthain (Bantaeng) Sulawesi Selatan, bahwa pada waktu itu ada kasus pembunuhan yang melibatkan seorang terdakwa. Terdakwa ini dengan sukarela menurut penyidik dan penuntut umum mengakui segala perbuatan tindak pidana pembunuhan yang dilakukannya. Namun, dalam pemeriksaan di sidang pengadilan nampak Hakim menjadi ragu akan pengakuan terdakwa, karena ada banyaknya kejanggalan-kejanggalan barang bukti, keterangan saksi dan sebagainya. Pemeriksaan tempat kejadian perkara pun terlihat jelas adanya kejanggalan, sehingga akhirnya Hakim menjatuhkan putusan membebaskan terdakwa tersebut. Peran strategis dan sangat penting dari Hakim tampak sangat jelas di sini, sebab di tangannyalah nasib seseorang dipertaruhkan, selain dapat menentukan akan kemerdekaan atau ketidakbebasan seorang terdakwa juga bahkan dapat menentukan hidup-matinya seorang terdakwa.

Hakim juga sangat menentukan dalam menjatuhkan berat-ringannya pidana yang akan dijatuhkannya terhadap seorang terdakwa. Keleluasaan hakim dalam menjatuhkan berat-ringannya pidana terhadap seorang terdakwa di Indonesia lebih besar lagi dengan adanya ketentuan minimum umum, yakni selama 1 (satu) hari pidana penjara sampai batas maksimum khusus sesuai ancaman pasal pidana yang dilanggar seperti yang diatur dalam KUHP. Ketentuan hukum pidana ini mengakibatkan berbeda-bedanya vonis pidana yang dijatuhkan terhadap terpidana. Hal ini terjadi juga dalam putusan pemidanaan terhadap pelaku pelecehan seksual anak di PN Klas I Kupang, seperti yang tampak dalam Tabel 3.

Tabel 3 Putusan Pemidanaan Terhadap Pelaku Pelecehan Seksual Anak (Pedophilia) di PN Klas IA Kupang

No.	Nomor Putusan	Nama Terpidana	Pasal	Pidana Penjara	Pidana Denda/Sub
1	04/Pidsus/2015/PN.KPG	Petrus Sakan	Ps. 81(1) UUPA jo 64 (1), 287, 294 KUHP	7 tahun	60 juta/3 bln
2	06/Pidsus/2015/PN/KPG	Yermias Isu	Ps. 81(2), 82 UUPA	6 tahun	100 juta/6 bln
3	11/Pid.B/2015/PN/KPG	Iqnatius Bau Atok	Ps. 285, 289 KUHP	8 tahun	-
4	53/Pidsus/2015/PN.KPG	Dominikus Rusae	Ps. 81(1), 82 UUPA jo 64 (1) KUHP	9 tahun	100 juta/6 bln
5	93/Pidsus/2015/PN.KPG	Zulifli G. Menix	Ps. 82 (1) UUPA	7 tahun	100 juta/3 bln
6	94/Pidsus/2015/PN.KPG	Yeskiel Lona	Ps. 81(1), 82 (1)	8 tahun	100 juta/5 bln
7	132/Pidsus/2015/PN.KPG	Salmun Adu	Ps. 81(2), 82 UUPA jo 64 (1) KUHP	8 tahun	100 juta/3 bln
		<i>commit to user</i>			

8	154/Pidsus/2015/PN.KPG	Ibrahim Mole	PsL. 81(2), 82 (1) UUPA	8 tahun	100 juta/3 bln
9	155/Pidsus/2015/PN.KPG	Gabriel Banu	PsL. 81(2), 82 UUPA jo 64 (1) KUHP	5 bulan	-
10	159/Pidsus/2015/PN.KPG	Quido Ondri Ben	PsL. 81(2) jo 64 KUHP	8 tahun	100 juta/3 bln
11	215/Pidsus/2015/PN.KPG	Willibroodus Lause	PsL.81(2), 82 (1) jo 64 (1) KUHP	6 tahun	100 juta
12	216/Pidsus/2015/PN.KPG	Aryangga Djami	PsL. 81 (2), 82(1) UUPA	10 bulan	-
13	221/Pidsus/2015/PN.KPG	Debri Janet Amtiran	PsL.81 (2), 82 (1) UUPA jo 64 (1) KUHP	6 tahun	100 juta/3 bln
14	236/Pidsus/2015/PN.KPG	Dominggus Talnai	PsL. 81 (2)	6 tahun	100 juta/3 bln
15	288/Pidsus/2015/PN.KPG	Xaferius Lae Feimnasi	PsL. 81 (2) UU No. 35/2014	12 tahun	100 juta/3 bln

Sumber: PN.Klas I Kupang, 2015.

Jika data pada Tabel 3 di atas diolah secara statistika maka akan didapatkan nilai (besaran) angka lamanya pidana penjara sebagai berikut (analisa perhitungan statistika ada pada Lampiran):

a. Jumlah kasus yang ada (n)= 15 kasus.

b. Rata-rata kuantitas Tuntutan Pidana Jaksa Penuntut Umum adalah= 8,1 tahun

c. Rata-rata kuantitas Vonis pemidanaan oleh Hakim adalah= 6,7 tahun

d. Standar Deviasi (SD) Tuntutan Jaksa Penuntut Umum adalah= 3,28 tahun

e. Standar Deviasi (SD) Vonis Hakim adalah= 2,9 tahun

- f. Modus Tuntutan Jaksa Penuntut Umum = 10 tahun
- g. Modus Vonis pemidanaan oleh Hakim = 8 tahun
- h. Tuntutan Jaksa Penuntut Umum terendah adalah = 0,5 tahun
- i. Vonis pemidanaan terendah oleh Hakim adalah = 0,42 tahun
- j. Tuntutan Jaksa Penuntut Umum tertinggi adalah = 12 tahun
- k. Vonis pemidanaan tertinggi oleh Hakim adalah = 12 tahun
- l. Median Tuntutan Jaksa Penuntut Umum adalah = 10 tahun
- m. Median Vonis pemidanaan oleh Hakim adalah = 7 tahun
- n. Rentang Tuntutan Jaksa Penuntut Umum adalah =  $12 - 0,5 = 11,5$  tahun
- o. Rentang Vonis pemidanaan oleh Hakim adalah =  $12 - 0,42 = 11,58$  tahun

Tampak dalam Tabel 3 bahwa putusan terpidana pelaku tindak pidana pelecehan seksual anak sangat bervariasi yakni berkisar dari yang terendah 5 bulan penjara dan yang tertinggi 12 tahun penjara, padahal para pelaku dijayuhi pidana berdasarkan pasal yang sama yakni Pasal 81 ayat (2) Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak, yang mana ancaman pidananya minimum 3 tahun penjara dan maksimum 15 tahun penjara serta denda minimum Rp. 60.000.000,- (enam puluh juta rupiah) dan maksimum Rp.1.000.000.000,- (satu miliar rupiah).

Perbedaan berat-ringannya pidana yang dijatuhkan terhadap para pelaku tindak pidana pelecehan seksual anak tersebut di atas tentunya sangat membingungkan para terpidana khususnya dan masyarakat pada umumnya. Oleh karena untuk tindak pidana yang sama, hakim menjatuhkan kuantitas pidana yang sangat jauh berbeda, antara lain ada yang cuma 5 bulan penjara, 6 bulan penjara, 5 tahun penjara, 6 tahun penjara, dan 12 tahun penjara. Terlebih lagi perbedaan pemidanaan tersebut tidak disertai dengan dasar yang mendukung dan jelas.

Berdasarkan Tabel 3 di atas juga dapat diketahui secara statistika pengaruh gradasi tuntutan pidana yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum terhadap gradasi

vonis yang dijatuhkan oleh Hakim, dengan diperoleh persamaan  $Y = -0,233 + 0,854X$ , dimana Y adalah variabel bebas yaitu gradasi tuntutan pidana oleh JPU dan X adalah variabel terikat gradasi vonis pemidanaan yang dijatuhkan oleh Hakim. Persamaan tersebut merupakan persamaan linear. Arti dari persamaan tersebut adalah semakin tinggi gradasi pemidanaan yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum maka akan semakin tinggi pula gradasi vonis pemidanaan yang dijatuhkan oleh hakim. Demikian pula jika semakin rendah gradasi tuntutan pidana yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum maka akan semakin rendah pula gradasi vonis pemidanaan yang dijatuhkan oleh hakim. Korelasi antara gradasi tuntutan pidana terhadap gradasi vonis pemidanaan oleh hakim tersebut jika diukur dengan indeks Korelasi Pearson atau (r) akan didapatkan nilai sebesar 0,9667 yang berarti terdapat korelasi yang sangat kuat (karena nilai tertinggi  $r=1$ )

Pidana denda yang dijatuhkan juga bervariasi antara Rp. 60.000.000,- (enam puluh juta rupiah) dan Rp. 100.000.000,- (seratus juta rupiah) dengan pidana subsidier pengganti denda yang juga bervariasi antara 3 bulan penjara, 5 bulan penjara dan 6 bulan penjara. Walaupun tidak terlampau jauh perbedaan besar pidana denda dengan pidana penjaranya, namun hal ini juga dirasakan sebagai suatu hal yang aneh.

Tabel 4. Distribusi Gradasi Putusan Pemidanaan terhadap pelaku Pelecehan Seksual terhadap Anak di PN Klas I Kupang

Gradasi Pidana	Frekuensi	Persentase
0 sampai <5 tahun	2	13,3%
5 sampai ≤10 tahun	12	80%
>10 tahun	1	6,7%

Sumber: Data sekunder yang diolah

Jika Tabel 4 tersebut dianalisis dengan membuat kategori rentang 0 sampai <5 tahun adalah Gradasi Ringan, 5 sampai ≤10 tahun adalah Gradasi Sedang dan >10 tahun adalah Gradasi Berat, maka dapat dilihat mayoritas Gradasi Putusan Pemidanaan oleh adalah dalam kelompok Gradasi Sedang yang mencapai 80%,

sedangkan minoritas termasuk dalam kelompok Gradasi Ringan yang mencapai 13,3% dan Gradasi Berat yang mencapai 6,7%.

Alasan-alasan yang memperberat pidana dan memperingan pidana terlihat hanya sekedar bersifat formalitas saja dan tidak menggambarkan berat ringannya pidana yang dijatuhkan kepada terpidana. Adapun alasan-alasan yang memberatkan pidana biasanya antara lain: terdakwa tidak mengakui perbuatannya, terdakwa berbelit belit dalam memberikan keterangan di sidang pengadilan, terdakwa telah membuat luka korban, terdakwa telah merusak masa depan korban, dan lain sebagainya. Sedangkan alasan-alasan yang meringankan pidana antara lain adalah: terdakwa masih muda sehingga masih ada kesempatan untuk diperbaiki, terdakwa mengakui perbuatannya, terdakwa berterus terang dan tidak berbelit-belit di persidangan, terdakwa menyesali perbuatannya, dan lain sebagainya. Keadaan ini tentunya dirasakan sebagai suatu ketidak-adilan oleh para terpidana dan masyarakat.

Adapun beberapa contoh alasan yang meringankan dan memberatkan dalam putusan Pengadilan Negeri Klas I Kupang dapat dilihat dalam Tabel 4.

Tabel 5 Alasan yang Meringankan dan Memberatkan dalam Putusan Pidana di Pengadilan Negeri Klas IA Kupang

No.	Nomor Putusan	Nama Terpidana	Alasan yang Meringankan	Alasan yang Memberatkan	Gradasi Pidana
1	04/Pidsus/2015/PN.KPG	Petrus Sakan	– Terdakwa belum pernah dihukum	– Terdakwa telah merusak masa depan saksi korban. – Terdakwa telah membuat trauma saksi korban	7 tahun penjara dan 60 juta/3 bln
2	06/Pidsus/2015/PN/KPG	Yermias Isu	– Terdakwa belum pernah dihukum	– Terdakwa telah merusak masa depan saksi korban. – Terdakwa telah membuat saksi korban trauma.	6 tahun penjara dan 100 juta/6 bln

3	11/Pid.B/2015/PN/KPG	Ignatius Bau Atok	– Terdakwa belum pernah dihukum	– Perbuatan terdakwa telah merusak masa depan saksi korban. – Perbuatan terdakwa telah membuat saksi korban trauma	8 tahun penjara-
4	53/Pidsus/2015/PN.KPG	Dominikus Rusae	– Terdakwa belum pernah dihukum	– Perbuatan terdakwa telah merusak masa depan saksi korban. – Perbuatan terdakwa telah mengakibatkan saksi korban secara psikis mengalami trauma dan rasa malu pada lingkungan tempat tinggalnya. – Terdakwa memberikan keterangan berbelit-belit di persidangan.	9 tahun penjara dan 100 juta/6 bln
5	93/Pidsus/2015/PN.KPG	Zulifli G. Menix	– Terdakwa mengakui dan menyalsi perbuatannya. – Terdakwa belum pernah dihukum	– Terdakwa mengingkari perbuatannya. – Terdakwa memberikan keterangan yang berbelit-belit sehingga mempersulit jalannya persidangan	7 tahun penjara dan 100 juta/3 bln
6	94/Pidsus/2015/PN.KPG	Yeskiel Lona	– Terdakwa belum pernah dihukum. – terdakwa berterus terang dalam persidangan	– Perbuatan terdakwa telah mengakibatkan suramnya masa depan saksi korban. – Perbuatan terdakwa telah mengakibatkan trauma pada saksi korban.	8 tahun penjara dan 100 juta/5 bln

commit to user

7	132/Pidsus/2015/PN. KPG	Salmun Adu	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa belum pernah dihukum.</li> <li>– Terdakwa mengakui terus terang perbuatannya.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Perbuatan terdakwa telah mengakibatkan luka dan trauma pada saksi korban.</li> <li>– Terdakwa tidak berterus terang dan berbelit-belit pada persidangan.</li> </ul>	8 tahun penjara dan 100 juta/3 bln
8	154/Pidsus/2015/PN. KPG	Ibrahim Mole	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa belum pernah dihukum.</li> <li>– Terdakwa bersikap sopan dalam persidangan</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Perbuatan terdakwa meresahkan masyarakat.</li> <li>– Perbuatan korban telah merusak kehormatan korban dan keluarganya</li> </ul>	8 tahun penjara dan 100 juta/3 bln
9	155/Pidsus/2015/PN. KPG	Gabriel Banu	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa mengakui bersalah dan menyesali perbuatannya.</li> <li>– Terdakwa dan keluarga korban sudah berdamai.</li> <li>– Terdakwa belum pernah dihukum</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Perbuatan terdakwa meresahkan masyarakat.</li> <li>– Perbuatan terdakwa telah merusak masa depan korban.</li> </ul>	5 bulan penjara
10	159/Pidsus/2015/PN. KPG	Quido Ondri Ben	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa mengakui perbuatannya dan berjanji tidak akan mengulanginya lagi.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Perbuatan terdakwa telah menimbulkan keresahan dalam masyarakat.</li> <li>– Akibat perbuatannya saksi korban mengalami ketakutan.</li> </ul>	8 tahun penjara 100 juta/3 bln
11	215/Pidsus/2015/PN. KPG	Willibro-dus Lause	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa bersikap sopan dalam persidangan dan mengakui</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Perbuatan terdakwa sangat meresahkan masyarakat</li> </ul>	6 tahun penjara 100 juta

			<p>terus terang perbuatannya.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa menyesali perbuatannya.</li> <li>– Terdakwa belum pernah dihukum.</li> </ul>		
12	216/Pidsus/2015/PN. KPG	Aryangga Djami	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa bersikap sopan dalam persidangan.</li> <li>– Terdakwa masih dapat diperbaiki kelakuannya.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Perbuatan terdakwa meresahkan masyarakat.</li> <li>– Perbuatan terdakwa merusak masa depan anak.</li> </ul>	10 bulan penjara
13	221/Pidsus/2015/PN. KPG	Debri Janet Amtiran	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa berterus terang akan perbuatannya.</li> <li>– Terdakwa mengaku menyesal atas perbuatannya</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Akibat perbuatan terdakwa menyebabkan korban merasa malu.</li> <li>– Terdakwa melakukan perbuatan tersebut terhadap korban yang masih berusia anak di bawah umur.</li> </ul>	6 tahun penjara dan 100 juta/3 bln
14	236/Pidsus/2015/PN. KPG	Doming-gus Talnai	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa bersikap sopan.</li> <li>– Terdakwa sebelumnya tidak pernah dihukum</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Perbuatan terdakwa telah mengakibatkan saksi korban mengalami luka dan trauma.</li> <li>– Terdakwa tidak berterus terang dan berbelit-belit dalam persidangan.</li> </ul>	6 tahun penjara dan 100 juta/3 bln
15	288/Pidsus/2015/PN. KPG	Xaferius Lae Feim-nasi	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa belum pernah dihukum</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Terdakwa telah merusak masa depan korban.</li> <li>– Terdakwa tidak mengakui perbuatannya.</li> <li>– Terdakwa berbe-</li> </ul>	12 tahun penjara dan 100 juta/3 bln

				lit-belit dalam memberikan keterangan di persidangan. – Terdakwa tidak menyesali perbuatannya. – Perbuatan terdakwa meresahkan masyarakat.	
--	--	--	--	--	--

Sumber: Buku Register Pengadilan Negeri Klas I Kupang, Tahun 2015.

Pertimbangan-pertimbangan hakim tentang alasan yang meringankan dan memberatkan dijatukannya gradasi pidana terhadap terdakwa, jika diperhatikan, maka dapat dilihat bahwa nyatalah bahwa pertimbangan-pertimbangan tersebut sangatlah tidak menggambarkan berat-ringannya pidana yang dijatuhkan dan sekedar bersifat formalistis saja untuk memenuhi ketentuan dalam peraturan hukum acara pidana yang menyatakan bahwa hakim sebelum menjatuhkan pidana wajib memberikan alasan tentang yang meringankan dan memberatkan pidana.

Kebebasan hakim tidak hanya dalam hal memberikan jenis pidana yang akan dijatuhkan dan gradasinya, bahkan juga memberikan perluasan tentang alasan-alasan yang dapat menghapuskan pidana. Hal ini dapat dilihat dalam putusan hakim Nomor 156/Pid.B/2010/PN.KPG dengan terdakwa atas nama Satrio Hendrik Djami, tempat tanggal lahir Kupang 5 September 1989, alamat Desa Taebenu Kelurahan Manutapen, Kecamatan Alak, Kota Kupang, agama Kristen Protestan, pekerjaan swasta didakwa telah melakukan persetubuhan dengan anak di bawah umur atas nama Lia Anggraeni Adoe pada tanggal 22 Nopember 2009 di rumah Ti'i Kunadi yang mana perbuatan terdakwa di persidangan telah terbukti dan jaksa penuntut umum mengajukan tuntutan (requisitoir) 8 tahun penjara dan denda sebanyak Rp.60.000.000,- (enam puluh juta rupiah). Namun vonis hakim adalah: membebaskan (*vrijspraak*) terdakwa dengan alasan bahwa perbuatan terdakwa bukan merupakan tindak pidana karena terdapat surat perdamaian antara terdakwa Satrio Hendrik Djami dengan saksi korban Lia Anggraeni Adoe. Keputusan ini langsung tidak diterima oleh jaksa penuntut umum dengan langsung mengajukan kasasi pada

tanggal 7 Juli 2010 dengan Nomor surat pengiriman: w.26-  
ui/2003/HN.01.10/VII/2010.<sup>247</sup>

Hakim Pengadilan Negeri Klas I Kupang, Theodora Usfunan, SH menyatakan bahwa hakim dalam menjalankan tugasnya adalah mandiri dan tidak ada yang bisa mengintervensi. Putusan yang diambil adalah berdasarkan musyawarah dengan anggota majelis lainnya.<sup>248</sup>

Penilaian hakim yang menyatakan bahwa dengan adanya surat perdamaian antara saksi korban dengan terdakwa pelaku kejahatan seksual anak dapat merupakan suatu alasan yang dapat menghapuskan pidana merupakan hal yang pantas dikaji secara mendalam, baik oleh para praktisi hukum terlebih di kalangan akademisi hukum tentang apakah alasan tersebut dapat diterima atau tidak dapat diterima. Alasan tersebut secara formal tidak diatur dalam hukum pidana materil, jika perihal alasan tersebut dapat diterima maka tentu akan merupakan suatu yurisprudensi baru yang akan menambahkan alasan tidak dapat dipidananya seseorang. Hukum pidana materil sendiri secara limitatif telah membatasi alasan penghapusan pidana, hanya dalam beberapa pasal saja yaitu:

#### 1. Pasal 44 KUHP

- (1) Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggung-jawabkan padanya, disebabkan karena jiwanya cacat dalam tumbuhnya (*gebrekkige ontwikeling*) atau terganggu karena penyakit (*ziekelijke storing*), tidak dipidana.
- (2) Jika ternyata bahwa perbuatan tidak dapat dipertanggungjawabkan padanya disebabkan karena jiwanya cacat dalam tumbuhnya atau terganggu karena penyakit, maka hakim dapat memerintahkan supaya orang tersebut dapat dimasukkan ke dalam rumah sakit jiwa, paling lama satu tahun sebagai waktu percobaan.
- (3) Ketentuan tersebut dalam ayat (2) hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri.

<sup>247</sup> Menurut Kasie Pidum Kejari Kupang, Wisnu Wardhana, SH, adanya surat perdamaian bukan merupakan alasan yang menghapuskan sifat melawan hukum perbuatan pidana.

<sup>248</sup> Wawancara dengan Theodora Usfunan, Hakim PN Klas I Kupang tgl. 4 Nopember 2015

## 2. Pasal 48 KUHP (Daya Paksa atau *Overmacht*)

Barangsiapa melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa, tidak dipidana.

## 3. Pasal 49 KUHP (Pembelaan Terpaksa atau *Noodweer*)

- (1) Barangsiapa terpaksa melakukan perbuatan untuk pembelaan karena ada serangan atau ancaman atau ancaman serangan ketika itu yang melawan hukum, terhadap diri-sendiri atau orang lain; terhadap kehormatan kesusilaan (*eerbaarheid*) atau harta benda sendiri maupun orang lain, tidak dipidana.
- (2) Pembelaan terpaksa yang melampaui batas, yang langsung disebabkan oleh kegoncangan jiwa yang hebat karena serangan atau ancaman serangan itu, tidak dipidana.

## 4. Pasal 50 (Ketentuan Perintah Undang-undang)

Barangsiapa melakukan perbuatan untuk melaksanakan ketentuan undang-undang, tidak dipidana.

## 5. Pasal 51 (Perintah Jabatan)

- (1) Barangsiapa melakukan perbuatan untuk melaksanakan perintah jabatan yang diberikan oleh penguasa yang wenang, tidak dipidana.
- (2) Perintah jabatan tanpa wenang, tidak menyebabkan hapusnya pidana, kecuali jika yang diperintah, dengan iktikad baik mengira bahwa perintah diberikan dengan wenang, dan pelaksanaannya termasuk dalam lingkungan pekerjaannya.

Alasan meniadakan hukuman yang diatur dalam KUHP tersebut di atas jelaslah karena adanya surat perjanjian perdamaian antara pelaku tindak pidana dengan korbannya tidak diatur dalam undang-undang. Jangankan dengan surat perjanjian perdamaian, sedangkan kejahatan yang dilakukan dengan persetujuan terhadap diri terdakwa saja tidak diatur dalam undang-undang. Cara berpikir demikian kemungkinan seorang pelaku perkosaan di Indonesia akan dibebaskan oleh hakim apabila terdapat perjanjian perdamaian antara pelaku dengan korban dan keluarganya.

Alasan meniadakan atau menghapus pidana, selain apa yang tercantum dalam undang-undang di atas, juga terdapat di luar undang-undang yang dikenal dengan

asas *Geen Straaft Zonder Schuld* (Tiada Pidana Tanpa Kesalahan), jadi untuk dapat dijatuhkannya pidana kepada seseorang selain harus disyaratkan adanya perbuatan yang melanggar hukum (*actus reus*) harus juga dipersyaratkan adanya kesalahan (*mens rea*). Asas ini disarikan dari kasus pidana yang terjadi di negeri Belanda dan dikenal sebagai *Milk Arrest* (Arrest Susu).<sup>249</sup>

Selain alasan meniadakan atau menghapuskan pidana, juga diatur dalam undang-undang tentang alasan memperberat pidana antara lain seperti yang diatur dalam Pasal 52 KUHP tentang Pemberatan karena jabatan/bendera kejahatan dan pengurangan tindak pidana (*residive*). Undang-undang Perlindungan Anak juga mengatur pemberatan pidana karena adanya hubungan keluarga garis lurus antara korban dengan pelakunya.

Hukuman dalam kasus-kasus di mana korban dengan terdakwa mempunyai hubungan darah yang sangat dekat atau masih sangat muda usianya, maka hakim akan cenderung menjatuhkan pidana yang relatif lebih berat yang berkisar belasan tahun. Penulis menemukan dua kasus di mana pelaku merupakan ayah kandung dari korban sendiri, seperti kasus di bawah ini.

### **1.Putusan No. 353/Pid.B/2010/PN.KPG**

#### **a. Identitas terdakwa:**

Nama Lengkap : Samsudin Klia  
Tempat lahir : Solor  
Umur/Tanggal Lahir : 33 Tahun/04 Pebruari 1977  
Jenis Kelamin : Laki-laki  
Kebangsaan : Indonesia  
Tempat Tinggal : RT 42 RW 10 Kelurahan Oesapa, Kecamatan Kupang Timur, Kabupaten Kupang.  
Agama : Islam  
Pekerjaan : Petani  
Pendidikan : SD/Tidak Tamat

*commit to user*

<sup>249</sup> Wirjono Prodjodikoro, Asas-asas Hukum Pidana Indonesia, Eresco, Bandung, 1986, hlm. 92.

b. Identitas Korban:

Nama : Munairni Klia

Umur: 22 bulan (1 tahun 10 bulan)

Hubungan dengan Terdakwa: Anak kandung

c. Kasus Posisi:

Bahwa ia terdakwa Samsudin Klia pada hari Kamis tanggal 03 Juni 2010 sekitar pukul 05:00 Wita atau setidak-tidaknya dalam waktu tertentu dalam bulan Juni 2010, atau bertempat Rumah terdakwa RT 42/RW 10 Kelurahan Oesao, Kecamatan Kupang Timur, Kabupaten Kupang atau setidak-tidaknya pada suatu tempat lain yang masih termasuk dalam Daerah Hukum Pengadilan Negeri Kupang, dengan sengaja melakukan kekerasan, memaksa anak yaitu saksi korban Munairni Klia yang masih berumur 22 (dua puluh dua) bulan, melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain, Perbuatan tersebut dilakukan oleh ia Terdakwa dengan cara-cara sebagai berikut:

Bahwa saksi korban semula tidur dengan terdakwa dan saksi Murni Aplami diatas satu tempat tidur, yang mana terdakwa tidur bersebelahan dengan saksi korban, kemudian di saat saksi Murni Aplame tertidur lalu terdakwa membuka celana dalam yang dipakai saksi korban selanjutnya terdakwa berdiri di pinggir tempat tidur lalu berusaha secara paksa memasukkan kemaluan Terdakwa yang sudah tegang ke dalam kemaluan saksi korban sehingga saksi korban merasa sakit dan menangis lalu saksi Murni Aplame terbangun dari tempat tidur dan melihat terdakwa sedang berusaha memasukkan alat kemaluannya yang masih di dalam kemaluan saksi korban, lalu saksi Murni Aplame berkata kepada Terdakwa; "Lu buat apa?" Mendengar perkataan saksi Murni Aplame tersebut, Terdakwa merasa panik dan berpura-pura menyalakan pemantik, kemudian Terdakwa berdiri membelakangi saksi Murni Aplame lalu menarik resleting celana, sedangkan korban tetap menangis, kemudian saksi Murni Aplame bertanya lagi kepada Terdakwa: "Lu bikin apa ini anak sampai dia punya kemaluan berdarah?" Lalu dijawab Terdakwa dengan mengatakan: "Sonde, sonde." Selanjutnya saksi Murni Aplame membawa korban ke

rumah orang tua saksi Murni Aplame yang letaknya tidak jauh dari rumah terdakwa, kemudian melaporkan perbuatan Terdakwa tersebut kepada aparat Kepolisian yang berwenang untuk diproses sesuai hukum yang berlaku, oleh karena akibat perbuatan terdakwa tersebut kemaluan korban mengalami robekan sebagaimana *Visum et Repertum* No. Pol: R/489/VER/VI/2010?PPT.Dok.Pol tanggal 08 Juni 2010 yang dibuat dan ditandatangani oleh Dr. Elisabeth L. S. Setianingrum mengetahui Kaur Biddokes Polda NTT Dr. I. Muhamad Irmantoyo, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

Hasil Pemeriksaan:

Pada pemeriksaan dalam ditemukan:

- Terdapat pendarahan positip;
- Lecet pada bagian selaput dara dan disertai robekan baru pada selaput dara arah jam satu, tujuh dan sembilan sampai dasar;
- Iritasi positip;
- Kemerahan positip.

Kesimpulan:

Pada pemeriksaan dalam ditemukan pendarahan positip, lecet di bagian selaput dara disertai robekan baru pada selaput dara akibat kekerasan tumpul serta iritasi dan kemerahan positip.

Terdakwa didakwa dengan dakwaan berlapis, yaitu dakwaan primer melanggar pasal 81 ayat (1) UU No, 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, dakwaan subsider Pasal 82 ayat (1) UU No, 23 Tahun 2002.

d.Pertimbangan Hakim:

Terdakwa dinyatakan bersalah dan akan dipidana, maka kepadanya juga harus dibebani untuk membayar perkara ini;

Menimbang, bahwa sebelum Majelis hakim menjatuhkan pidana akan dipertimbangkan terlebih dahulu hal-hal yang memberatkan dan meringankan bagi terdakwa:

Hal-hal yang memberatkan:

- Perbuatan terdakwa mengakibatkan korban kehilangan keperawanannya di usia yang sangat belia;
- Terdakwa telah mengambil keperawanan korban yang merupakan anak kandungnya sendiri;
- Terdakwa merusak masa depan korban;
- Terdakwa tidak mengakui perbuatannya;
- Terdakwa berbelit-belit dalam memberikan keterangan;
- Terdakwa tidak menyesali perbuatannya;
- Perbuatan terdakwa meresahkan masyarakat;
- Hal-hal yang meringankan:
- Terdakwa belum pernah dihukum

Mengingat Pasal 81 ayat (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP dan peraturan-peraturan lain yang bersangkutan;

Mengadili:

1. Menyatakan terdakwa Samsudin Klia telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “Dengan sengaja melakukan kekerasan memaksa anak melakukan persetubuhan dengannya;”
2. Menghukum terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 12 (dua belas) tahun, dan denda sebesar Rp.60.000.000.-(enam puluh juta rupiah) ditambah 3 (tiga) bulan kurungan;
3. Menetapkan lamanya masa terdakwa ditahan dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan;
4. Memerintahkan agar terdakwa tetap ditahan;  
*commit to user*
5. Menyatakan barang bukti berupa:

- 1 (satu) lembar celana jeans pendek warna biru muda;
- 1 (satu) lembar celana dalam warna coklat;
- 1 (satu) lembar rok warna merah muda;
- 1 (satu) lembar kain sarung kota-kotak warna biru;

Dikembalikan kepada yang berhak;

6. Membebaskan kepada terdakwa untuk membayar biaya perkara ini sebesar Rp. 1.000.-(seribu rupiah);

Demikianlah diputuskan pada hari: Kamis, tanggal 25 November 2010 dalam musyawarah Majelis hakim yang terdiri dari Marice Dillak, S.H. sebagai Ketua Majelis, A. A. Gede Susila Putra, S.H. dan Ferry Haryanta, S.H. masing-masing sebagai Hakim Anggota Majelis. Putusan mana diucapkan pada hari ini juga dalam sidang yang terbuka untuk umum oleh hakim Ketua tersebut dengan didampingi oleh Hakim-Hakin Anggota, dibantu Sergius M. Liu, S.H. Panitera Pengganti dan dihadiri oleh Shirley Manutede, S.H. Penuntut Umum serta Terdakwa.

Fakta-fakta dalam kasus tersebut di atas sungguh mengherankan di mana terpidana adalah seorang ayah yang tega menyetubuhi anak perempuannya sendiri yang masih di bawah umur, bahkan di usia yang sangat dini yakni korban berusia 22 (dua puluh dua) bulan. Dalam psikologi seksual perilaku ini dianggap sebagai salah satu bentuk penyimpangan seksual yang bernama *incest* (melakukan hubungan seksual sedarah) yang sangat dilarang dalam agama dan adat istiadat. Proses penyidikan, penuntutan dan persidangan kasus ini sama sekali tidak melibatkan keahlian seorang psikolog untuk menggali latar belakang perbuatan terpidana dan motivasi yang melatar belakangi perbuatan terpidana yang tega dan sampai hati melakukan persetubuhan dengan anak perempuannya sendiri yang masih berumur 22 (dua puluh dua) bulan. Walaupun adanya motivasi seseorang untuk melakukan tindak pidana tidak diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, namun dengan mengetahui latar belakang tindak pidana yang dilakukan dan motivasi yang mendasari dilakukannya tindak pidana tersebut maka akan lebih jelas gambaran perbuatan pelaku kejahatan. Hal ini juga bermanfaat dalam upaya penanggulangan

tindak pidana tersebut serta upaya pembinaan yang lebih tepat dilakukan kepada terpidana selama menjalani hukumannya di Lembaga Pemasyarakatan.

Sayangnya, terdakwa tidak pernah diperiksa ke seorang ahli penyakit jiwa (psikiater) atau seorang psikolog untuk menggali motive dan latar belakang pelaku sehingga tega menyetubuhi anak kandungnya sendiri yang masih balita (dibawah lima tahun). Persetubuhan dengan anak kandung biasa dikenal dengan istilah incest, yang berasal dari kata latin incestum, dimana in berarti tidak, dan cestus yang artinya suci. Jadi, incest berarti penodaan darah, karena melakukan coitus yang sifatnya tidak suci.<sup>250</sup>

J. P. Chaplin dalam Kartini Kartono, mendefinisikan incest (zinah dengan saudara) ialah relasi-relasi seksual diantara orang-orang yang berbeda jenis kelamin yang berkaitan darah dekat sekali. Sedangkan Kartini Kartono mendefinisikan incest sebagai hubungan seks diantara pria dan wanita di dalam atau di luar ikatan perkawinan, di mana mereka terkait dalam hubungan kekerabatan/keturunan yang dekat sekali.<sup>251</sup>

Selain penyimpangan seksual yang dinamakan *incest*, terpidana juga diduga menderita penyimpangan seksual yang dinamakan *pedophilia*, yakni suka melakukan hubungan seksual dengan anak-anak.<sup>252</sup> Bahkan, usia anak yang disetubuhinya tergolong masih sangat belia yakni berumur 22 (dua puluh dua) bulan. Secara normal, orang dewasa tidak akan punya ketertarikan seksual dengan anak kecil, apalagi yang masih berusia masih sangat belia, apalagi sampai melakukan hubungan seksual dengan anak tersebut. Dalam hal ini, pun pendapat profesional seorang psikolog merasa tidak diperlukan oleh penyidik, penuntut umum dan hakim yang menangani kasus ini. Padahal, dengan adanya pendapat keahlian seorang psikolog maka akan dapat diketahui latar belakang dan motivasi dari perbuatan terpidana tersebut, sehingga akan dapat diusahakan cara penanggulangannya.

---

<sup>250</sup> Kartini Kartono, Psikologi Abnormal Dan Abnormalitas Seksual, Mandar Maju, Bandung, 1989, hlm.255

<sup>251</sup> Kartini Kartono, Ibid, hlm. 255

<sup>252</sup> Kartini Kartono, Ibid, hlm. 252

## 2. Putusan Nomor 106/Pid.Sus/2014/PN/Kpg

### a. Identitas Terdakwa

Nama Lengkap : Jhoni Rihiyanto Koreh alias Jhoni Alias Ama Ratu.  
Tempat lahir : Surabaya.  
Umur/Tgl. Lahir : 51 tahun/18 Juni 1962.  
Jenis kelamin : Laki-laki.  
Kewarganegaraan : Indonesia.  
Tempat Tinggal : RT.007/RW.004 Desa Raeloro, Kec. Sabu Barat, Kab. Sabu-Raijua.  
Agama : Kristen Protestan.  
Pekerjaan : Swasta.

### b. Identitas Korban

Nama : Dewi Agustin Koreh

Umur : Waktu kejadian berumur 14 tahun (siswi SMP)

Hubungan dengan Terdakwa: Anak Kandung.

### c. Kasus Posisi

Bahwa Terdakwa Jhoni Rihiyanto Koreh Alias Jhoni Alias Ama Ratu telah melakukan perbuatan secara berturut-turut yang harus dipandang sebagai perbuatan berlanjut, yaitu pada hari tanggal dan bulan yang sudah tidak diingat lagi tahun 2009 sampai dengan hari Sabtu tanggal 15 Juni 2013 sekitar Pukul 12.00 Wita atau setidak-tidaknya pada waktu-waktu tertentu antara tahun 2009 sampai tahun 2013, bertempat di kamar rumah milik Terdakwa di RT. 007/RW. 004, Desa Raeloro, Kel.

Mebba, Kec. Sabu barat, Kab. Sabu-Raijua, atau setidaknya-tidaknya pada suatu tempat lain yang termasuk dalam daerah hukum Pengadilan Negeri Kupang, “dengan sengaja melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa anak melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain,” yakni terhadap saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi, yang terdakwa lakukan dengan cara sebagai berikut:

-Bahwa terdakwa merupakan orang tua kandung dari saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi. Di mana terdakwa melakukan hubungan kelamin layaknya suami-isteri dengan saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi sejak saksi korban Dewi Agustin Koreh Alias Dewi masih kelas 2 SMP pada tahun 2009 dan saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi masih berumur di bawah 18 (delapan belas) tahun berdasarkan Kutipan Akta Kelahiran Nomor 67/1995 tertanggal 20 Nopember 1995;

- Bahwa saksi korban Dewi Agustin Koreh Alias Dewi masih duduk di kelas 2 SMP pada tahun 2009, berawal Terdakwa memanggil saksi korban Dewi Agusti Koreh alias Dewi untuk masuk ke dalam kamar tidur dan pada saat itu terdakwa menyuruh saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi menonton persetubuhan tersebut dan nantinya agar saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi melayani terdakwa untuk berhubungan badan harus ikut sama persis mengenai cara berhubungan badan dengan saksi Ketut Wimujeni (ibu kandung saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi). Selanjutnya, setelah terdakwa selesai berhubungan badan/bersetubuh dengan saksi Ketut Wimujeni lalu terdakwa menyuruh saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi membuka pakaiannya dan terdakwa menyuruh saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi menghisap kemaluan terdakwa, setelah itu terdakwa mencium mulut saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi, menghisap buah dada saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi, menghisap kemaluan saksi korban Dewi Agustin Koreh alias dewi dan mencium seluruh badan saksi korban Dewi Agustin Koreh alias dewi, selanjutnya terdakwa menaruh air ludah di kemaluannya yang sudah tegang dan terdakwa memasukkan batang kemaluannya ke dalam kemaluan saksi korban Dewi Agustin koreh alias Dewi lalu terdakwa menggoyangkan

pantatnya naik-turun sampai alat kelamin terdakwa mengeluarkan cairan sperma dan ditumpahkan di luar kemaluan saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi;

- Bahwa perbuatan terdakwa melakukan hubungan badan layaknya suami-isteri terhadap saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi tersebut, terdakwa lakukan berulang-ulang kali semenjak saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi kelas 2 SMP pada tahun 2009, namun saksi korban Dewi Agustin koreh alias Dewi tidak dapat melakukan perlawanan setiap terdakwa melakukan hubungan kelamin layaknya suami-isteri dengan saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi karena tenaga saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi tidak kuat untuk melawan terdakwa dan terdakwa mengancam akan membunuh saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi serta seluruh keluarga seisi rumah apabila melawan terdakwa dan melaporkan perbuatan terdakwa kepada pihak Kepolisian. Dari kejadian tersebut, saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi tidak sanggup melayani terdakwa lagi, sehingga saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi pernah melarikan diri dari rumah, tetapi saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi ditangkap oleh terdakwa dan dibawanya kembali ke rumah. Oleh karena saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi merasa malu dan tidak tahan lagi akan perlakuan terdakwa, maka saksi korban Dewi Agustin Koreh alias Dewi melarikan diri ke Kupang dan melaporkan kejadian yang dialami saksi Dewi Agustin Koreh alias Dewi kepada Kepolisian;
- Bahwa akibat dari kejadian yang dialami oleh saksi Dewi Agustin Koreh alias Dewi lalu dilakukan pemeriksaan terhadap tubuh saksi korban Dewi Agusti Koreh alias Dewi, sebagaimana hasil *Visum et Repertum*, ditandatangani oleh Dr. Rainoldy Wangi, M.H. Kes, dokter pada Rumah Sakit Bhayangkara Kupang yang telah memeriksa seorang bernama Dewi Agustin Koreh, berumur 17 tahun, Jenis Kelamin Perempuan, Pekerjaan Pelajar, Alamat Kecamatan Maulafa Kota Kupang dengan hasil pemeriksaan sebagai berikut:
- Robekan lama pada selaput dara pada arah jam satu, tiga, enam, sembilan dan sebelas tidak sampai dasar dan pada arah jam enam sampai dasar;

- Tidak terdapat luka robek baru atau tanda robekan baru;

#### Kesimpulan:

Telah dilakukan pemeriksaan seorang anak perempuan yang menurut surat keterangan penyidik berumur tujuh belas tahun. Pada pemeriksaan dalam ditemukan robekan lama pada selaput dara, arah jam satu, tiga, enam, sembilan dan sebelas tidak sampai dasar dan pada arah jam enam sampai dasar akibat benda tumpul;

Terdakwa di dakwa dengan surat dakwaan kumulatif yaitu melanggar Pasal 81 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan Pasal 80 (1) UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

#### d.Pertimbangan Hakim:

Menimbang bahwa oleh karena semua unsur dari Pasal 80 ayat (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak telah terpenuhi, maka terdakwa haruslah dinyatakan terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana sebagaimana didakwakan dalam dakwaan kedua;

Menimbang bahwa di persidangan penasehat hukum terdakwa telah mengajukan pembelaan secara tertulis yang pada pokoknya mengatakan bahwa dakwaan penuntut umum tidak terbukti karena fakta di persidangan tidak terdapat persesuaian dengan surat dakwaan Penuntut umum, namun oleh karena kedua dakwaan telah dipertimbangkan di atas dan terdakwa telah dinyatakan bersalah atas kedua dakwaan tersebut, maka pembelaan terdakwa ini menjadi tidak relevan lagi untuk dipertimbangkan dan harus ditolak;

Menimbang bahwa dalam persidangan Majelis Hakim tidak menemukan hal-hal yang dapat menghapuskan pertanggungjawaban pidana, baik sebagai alasan pembenar dan atau alasan pemaaf, maka terdakwa harus mempertanggung-jawabkan perbuatannya;

Menimbang, bahwa oleh karena terdakwa mampu bertanggungjawab, maka terdakwa harus dinyatakan bersalah atas tindak pidana yang didakwakan kepadanya dalam dakwaan kesatu dan kedua oleh karena itu harus dijatuhi pidana;

Menimbang, bahwa untuk menjatuhkan pidana terhadap diri terdakwa, maka perlu dipertimbangkan terlebih dahulu hal-hal yang memberatkan dan meringankan;

Hal-hal yang Memberatkan:

- Perbuatan terdakwa sangat biadab dan keji karena dilakukan terhadap anak kandungnya sendiri bahkan dilakukan secara berulang-ulang selama kurang lebih 4 tahun dan di hadapan isteri sendiri (ibu kandung korban);
- Perbuatan terdakwa mengakibatkan korban mengalami tekanan batin dan trauma yang mendalam sehingga hal ini dapat merusak masa depan korban karena akhirnya korban berhenti sekolah karena malu;

Hal-hal yang Meringankan:

- Terdakwa belum pernah dihukum;

Menimbang, bahwa mengingat ancaman pidana dari tindak pidana yang dilakukan oleh terdakwa, dihubungkan dengan hal-hal yang memberatkan dan meringankan tersebut, maka menurut Majelis Hakim, pidana yang akan dijatuhkan tersebut dipandang telah pantas dan patut dengan rasa keadilan bagi semua pihak;

Menimbang, bahwa dalam perkara ini terdakwa telah dikenakan penahanan dan penahanan tersebut sah secara hukum, maka masa penahanan tersebut harus dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan;

Menimbang, bahwa oleh karena terdakwa ditahan dan penahanan terhadap diri terdakwa dilandasi dengan alasan yang cukup, maka perlu ditetapkan agar terdakwa tetap berada dalam tahanan;

Menimbang, bahwa oleh karena terdakwa dijatuhi pidana dan terdakwa sebelumnya tidak mengajukan permohonan pembebasan dari pembayaran biaya

perkara, maka terdakwa harus dibebankan untuk membayar biaya perkara yang besarnya akan ditentukan dalam putusan ini;

Mengingat Pasal 81 ayat (1) dan Pasal 80 ayat (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, serta peraturan-peraturan lain yang berkaitan dengan perkara ini;

Mengadili:

1. Menyatakan terdakwa Jhoni Rihiyanto Koreh alias Jhoni alias Ama Ratu tersebut di atas, terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “Dengan sengaja melakukan kekerasan memaksa anak melakukan persetubuhan dengannya yang dilakukan secara berlanjut;”
2. Menjatuhkan pidana kepada terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 15 (lima belas) tahun dan denda sebesar Rp.250.000.000,-(Dua ratus lima puluh juta rupiah) dengan ketentuan jika denda tidak dibayar harus diganti dengan pidana kurungan selama 3 (tiga) bulan;
3. Menetapkan masa penahanan yang telah dijalani oleh terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan;
4. Menetapkan terdakwa tetap ditahan;
5. Membebankan kepada terdakwa membayar biaya perkara sebesar Rp.2.000,- (dua ribu rupiah);

Demikian diputuskan dalam sidang permusyawaratan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Kupang pada hari Jumat tanggal 11 Juli Dua Ribu Empat Belas oleh Ketut Sudiri, S.H., M.H. sebagai Hakim Ketua, Ida Ayu Nyoman Adya Dewi, S.H., M.H. dan Jamser Simanjutak, S.H., masing-masing sebagai Hakim Anggota, yang diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari Rabu tanggal 23 Juli Dua Ribu Empat Belas, oleh Hakim Ketua dengan didampingi para Hakim Anggota tersebut, dibantu oleh Yunus Missa, S.H. Panitera Pengganti pada Pengadilan Negeri Kupang serta dihadiri oleh Komang Adi Wijaya, S.H., Penuntut Umum dan Terdakwa didampingi Penasehat Hukumnya.

Kasus tersebut di atas sungguh sangat mencengangkan dan di luar pemikiran orang pada umumnya, bahkan dalam pertimbangan mengenai hal yang memberatkan pidana, Hakim menilai bahwa perbuatan terpidana adalah tergolong sebagai perbuatan yang biadab dan keji karena tega melakukan persetubuhan terhadap anak perempuannya sendiri yang masih di bawah umur disertai dengan penyiksaan selama kurun waktu yang relatif panjang yakni lebih kurang selama 4 (empat) tahun. Korban sejak masih duduk di kelas II SMP sudah dipaksa untuk melayani nafsu bejad si ayah kandungnya sendiri. Keterlaluannya bahkan persetubuhan terhadap anak perempuannya tersebut dilakukan di hadapan ibu kandung korban tersebut.

Perbuatan terdakwa sangat membuat korban menderita, sehingga korban pernah melakukan upaya percobaan bunuh diri dengan cara meminum obat nyamuk Baygon, namun masih dapat tertolong dan diselamatkan. Karena sudah tidak tahan lagi melayani nafsu biadab ayah kandungnya sendiri akhirnya korban melarikan diri dari Kab. Sabu-Raijua menuju ke rumah pamannya di Kota Kupang yang berjarak ratusan kilometer dan dipisahkan oleh lautan. Betul-betul dibutuhkan suatu keberanian yang luar biasa bagi seorang anak terlebih perempuan untuk pergi sejauh itu dengan menyeberangi lautan pula. Hal ini bisa terjadi karena korban sudah merasa sangat menderita dan tidak kuat lagi melayani nafsu bejad ayah kandungnya sendiri tersebut.

Kasus tersebut di atas dalam psikologi seksual bisa dinyatakan bahwa telah terjadi penyimpangan seksual yang dinamakan incest (melakukan hubungan seksual sedarah), bisa juga meliputi esibisionisme (yakni pelaku senang dilihat orang ketika sedang melakukan hubungan seksual), serta sadisme (yaitu pelaku suka menyakiti korbannya).

Terdakwa dituntut dengan dakwaan yang bersifat kumulatif, yaitu dakwaan kesatu melanggar Pasal 81 ayat (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dengan ancaman pidana selama paling lama 15 (lima belas tahun) penjara dan denda paling banyak Rp.300.000.000,- (tiga ratus juta rupiah) dan Pasal 80 ayat (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

dengan ancaman pidana paling lama 3 (tiga) tahun 6 (enam) bulan dan denda paling banyak Rp.72.000.000,- (tujuh puluh dua juta rupiah) serta melanggar Pasal 64 KUHP yakni yang mengatur tentang perbuatan berlanjut. Terdakwa pun dinyatakan terbukti secara sah dan meyakinkan memenuhi semua unsur pidana dalam dakwaan, sehingga Majelis Hakim menjatuhkan pidana 15 (lima belas) tahun penjara dan denda sebanyak Rp. 250.000.000,- (dua ratus lima puluh juta rupiah). Sebenarnya karena terdakwa telah secara sah dan meyakinkan memenuhi semua unsur dakwaan kumulatif serta tindak pidana berlanjut, apalagi perbuatan terdakwa sangatlah keji dan biadab maka seharusnya Majelis Hakim bisa menjatuhkan pidana yang maksimalnya yaitu ancaman pidana maksimal ditambah sepertiganya, jadi bisa saja dijatuhkan pidana penjara selama  $15 + (1/3 \times 15) = 15 + 5 = 20$  tahun penjara dan denda Rp. 300.000.000,- subsidair kurungan 6 (enam) bulan.

Perbuatan terdakwa sungguh keji dan biadab, sebagai seorang ayah kandung seharusnya ia mempunyai tanggung jawab dalam menjaga kesehatan fisik dan rohani anaknya. Namun terdakwa malahan merusak tubuh dan jiwa anak kandungnya sendiri. Bahkan hal itu dilakukan semenjak anaknya masih duduk di bangku pendidikan SMP (Sekolah Menengah Pertama) dan berlanjut sampai ke kelas 2 SMA (Sekolah Menengah Atas). Korban pernah putus asa karena tidak tahan lagi menjadi sasaran pelampiasan nafsu bejad ayah kandungnya sendiri sehingga korban pernah mencoba bunuh diri dengan meminum cairan kimia, namun nyawanya masih dapat diselamatkan.

Namun karena sudah tidak tahan lagi akan perbuatan ayah kandungnya tersebut, korban akhirnya melarikan diri ke Kota Kupang untuk mengadu ke pamannya yang tinggal di kota tersebut. Akhirnya paman korban melaporkan perbuatan pelaku ke kepolisian sehingga kasus tersebut terungkap.

Kasus lainnya yang berkaitan dengan persetubuhan dengan anak-anak, walaupun tidak berkaitan dengan *incest* sebagai berikut:

### 3. Putusan Nomor: 53/Pid.Sus/2015/PN.KPG

a. Identitas Terdakwa

Nama Lengkap : Dominikus Rusae alias Domi;

Tempat lahir : Kefamenanu

Umur/Tanggal Lahir : 61 Tahun/19 September 1950;

Jenis Kelamin : Laki-laki;

Kebangsaan : Indonesia;

Alamat : Jl. Sumba Tuak Sabu RT.01/RW.01 Kel. Lasiana, Kec.  
Kelapa Lima, Kota Kupang

Agama : Katolik;

Pekerjaan : Tukang Kayu;

b. Identitas Korban

Nama: Maria Juniarta Lede

Umur: 9 tahun

Hubungan dengan Terdakwa: Tetangga

c. Kasus Posisi

Bahwa, ia terdakwa Dominikus Rusae alias Domi pada hari dan tanggal yang tidak bisa ditentukan secara pasti pada Tahun 2014, pada hari Minggu tanggal 07 Desember 2014, sekitar jam 19:00 Wita atau setidaknya pada suatu waktu pada tahun 2014 bertempat di rumah terdakwa dan juga di teras rumah saksi korban di jalan Sumba Tuak Sabu RT.10/RW.03 Kel. Lasiana, Kec. Kelapa Lima, Kota Kupang atau setidaknya pada suatu tempat yang masih termasuk dalam daerah hukum Pengadilan Negeri Kupang, dengan sengaja melakukan kekerasan, memaksa anak yaitu saksi korban Maria Juniarta Lede yang baru berusia 9 (sembilan) tahun untuk melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain, perbuatan itu dilakukan terdakwa dengan cara sebagai berikut:

Bahwa kejadian pertama pada hari, tanggal dan bulan yang sudah tidak diingat lagi, tetapi pada tahun 2014 berawal ketika terdakwa Dominikus Rusae alias Domi yang melihat saksi korban Maria Juniarta Lede yang baru berusia 9 (sembilan) tahun sesuai dengan kutipan akta kelahiran Nomor 2322/DTL/DKCS.KK/2005 tanggal 15 Agustus 2005 yang dibuat dan ditandatangani oleh Kepala Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kota Kupang datang dan bermain di rumahnya Terdakwa Dominikus Rusae alias Domi bersama-sama dengan cucu terdakwa, kemudian terdakwa Dominikus Rusae alias Domi memanggil saksi korban masuk ke dalam kamar dan memberikan uang Rp.5.000,- (lima ribu rupiah) lalu membuka baju dan celana saksi korban, setelah itu terdakwa Dominikus Rusae alias Domi menyuruh saksi korban untuk tidur di tempat tidur lalu terdakwa Dominikus Rusae alias Domi meremas-remas payudara saksi korban, menyuruh saksi korban untuk memegang kemaluan terdakwa dan menyuruh saksi korban tidur telentang lalu terdakwa Dominikus Rusae alias Domi menghisap kemaluan saksi korban berulang kali setelah itu terdakwa juga memasukkan jarinya ke dalam kemaluan saksi korban. Setelah puas terdakwa Dominikus Rusae alias Domi lalu memasukkan kemaluannya ke dalam kemaluan saksi korban dan menaik-turunkan pantatnya berulang kali sampai air mani terdakwa keluar, setelah itu terdakwa menyuruh saksi korban menggunakan pakaiannya dan mengancam saksi korban jangan sekali-kali memberitahukan kepada orang tua.

Bahwa pada kejadian selanjutnya hari Minggu tanggal 07 Desember 2014 sekitar Pukul 19:00 Wita terdakwa Dominikus Rusae alias Domi datang ke rumah saksi korban dan memanggil saksi korban, kemudian saksi korban pergi mendekati terdakwa, lalu terdakwa langsung memeluk dari arah belakang dan memegang kemaluan juga meremas payudara saksi korban dan di saat yang bersamaan saksi Sulaiman Malo Lede sempat melihat peristiwa tersebut dan spontan bertanya kepada terdakwa “Om tadi buat apa di situ?” Lalu dijawab oleh terdakwa, “Beta ada menjaga ini barang” (Barang milik Daniel Babu). Kemudian saksi Sulaiman membalas dengan mengatakan, “Kalau terjadi apa-apa dengan beta punya anak, lu tau to.” Kemudian karena curiga saksi Sulaiman Malo Lede yang adalah orang tua

dari saksi korban curiga dan bertanya kepada saksi korban lalu saksi korban menceritakan semua kejadian yang saksi korban alami yang dilakukan oleh terdakwa.

Akibat perbuatan terdakwa Dominikus Rusae alias Domi terhadap saksi korban Maria Juniarta Lede menyebabkan luka lecet dari bibir kemaluan bagian atas sampai pertengahan dekat vagina, robekan lama pada selaput dara arah jam enam sampai dasar, robekan baru pada selaput dara arah jam sebelas dan satu tidak sampai dasar, serta ditemukan cairan berbau nanah dan darah. Hal ini sesuai dengan *Visum et Repertum* No. Pol: R/514/VER/XII/2014/Rumkit tanggal 08 Desember 2014 yang dibuat dan ditanda-tangani oleh dokter pemeriksa dr. Yasinta A. Making, mengetahui Kaur Yanmed Rumkid Bhayangkara, dr. Ratih Arsanti dokter pada Rumah Sakit Polri Bhayangkara Kupang dengan hasil sebagai berikut:

Hasil Pemeriksaan:

1. Korban datang dalam keadaan sadar, keadaan umum baik, berdasarkan keterangan pada surat permintaan *Visum et Repertum* (SPVR) orang tersebut diduga mengalami tindak pidana cabul yang terjadi pada hari Minggu tanggal 07 Desember 2014 sekitar Pukul 19:00 Wita.
2. Pada pemeriksaan dalam ditemukan:
  - a. Luka lecet dari bibir kemaluan bagian atas sampai pertengahan dekat vagina;
  - b. Ditemukan robekan lama pada selaput dara arah jam enam sampai dasar;
  - c. Robekan baru pada selaput dara arah jam sebelas dan satu tidak sampai dasar;
  - d. Ditemukan cairan berbau nanah dan darah.

Kesimpulan:

Telah diperiksa seorang anak perempuan yang menurut surat keterangan penyidik berumur sembilan tahun. Pada hasil pemeriksaan dalam ditemukan luka lecet pada bibir kemaluan bagian atas sampai pertengahan dekat vagina. Robekan lama pada

selaput dara arah jarum jam enam sampai dasar, robekan baru pada selaput dara arah jam sebelas dan satu tidak sampai dasar, akibat kekerasan tumpul serta ditemukan cairan berbau nanah dan darah.

Terdakwa didakwa dengan surat dakwaan berlapis, dakwaan primer yaitu: perbuatan terdakwa sebagaimana diuraikan di atas diatur dan diancam pidana dalam Pasal 81 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, dakwaan subsidair melanggar Pasal 81 ayat (2) UU Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak jo Pasal 64 KUHP.

d.Pertimbangan Hakim:

Menimbang, bahwa terdakwa dinyatakan bersalah dan dipidana maka berdasarkan ketentuan Pasal 222 KUHP terdakwa harus dibebani membayar biaya perkara;

Memperhatikan Pasal 81 ayat (2) Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak jo Pasal 64 ayat (1) KUHP, pasal-pasal dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana, Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan ketentuan hukum lainnya yang terkait dengan perkara ini;

Mengadili:

1. Menyatakan Terdakwa Dominikus Rusae alias Domi tidak terbukti bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana dalam dakwaan primer Penuntut Umum;
2. Membebaskan Terdakwa tersebut dari dakwaan primer;
3. Menyatakan terdakwa Dominikus Rusae alias Domi terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana dengan sengaja membujuk anak melakukan persetubuhan dengannya yang dilakukan secara berlanjut;

4. Menjatuhkan pidana kepada terdakwa Dominikus Rusae alias Domi dengan pidana penjara selama 9 (sembilan) tahun dan pidana denda sebesar Rp 100.000.000,- (seratus juta rupiah), dengan ketentuan apabila pidana denda tidak dibayar, maka diganti dengan pidana kurungan selama 6 (enam) bulan;
5. Menetapkan lamanya terdakwa ditahan dikurangkan seluruhnya dari pidana tersebut;
6. Menetapkan terdakwa tetap ditahan;
7. Membebankan biaya perkara kepada terdakwa sebesar Rp 2.000,- (dua ribu rupiah).

Demikian diputuskan berdasarkan musyawarah pada hari Kamis tanggal 11 Juni 2015 oleh Majelis Hakim Pengadilan Negeri Kupang terdiri dari Suryanto, S.H. selaku Hakim Ketua, Khairulludin, S.H., M.H. dan T. Benny Eko Supriyadi, S.H., M.H. masing-masing selaku Hakim Anggota, putusan mana diucapkan pada hari Kamis Tanggal 18 Juni 2015 dalam sidang yang terbuka untuk umum oleh Hakim Ketua didampingi hakim-hakim anggota tersebut dengan dibantu oleh Erna Ch. Dima, Panitera Pengganti dan dihadiri oleh Eirene M. Oranay, S.H., jaksa penuntut umum pada Kejaksaan Negeri Kupang dan Terdakwa dan Penasehat Hukum terdakwa

Kasus di atas adalah mengenai seorang kakek yang melakukan persetubuhan dengan seorang anak yang masih berusia 9 tahun dan sementara duduk di bangku sekolah dasar Kelas 4. Hal ini sungguh membingungkan dan mengganggu pikiran masyarakat mengapa si kakek mempunyai ketertarikan secara seksual terhadap seorang anak kecil sehingga tega melakukan hubungan seksual dengan anak tersebut. Apakah kakek ini menderita kelainan seksual pedophilia, yang memang punya kecenderungan untuk tertarik secara seksual dengan anak? Hal ini tidak digali dalam persidangan tersebut karena tidak dianggap relevan.

Pembuktian adanya penggunaan kekerasan atau ancaman kekerasan ini dalam prakteknya kadang-kadang menimbulkan masalah karena tidak ada saksi yang melihat kejadian atau tindak pidana tersebut. Oleh karena menganggap bahwa unsur kekerasan atau ancaman kekerasan ini tidak ada maka pernah majelis hakim

Pengadilan Negeri Ternate membebaskan seorang pelaku tindak pidana perkosaan yang mana korbannya masih berusia 16 (enam belas) tahun melalui putusan No. 31/Pid.B/1983/PN.Tte, yang langsung dikasasi ke Mahkamah Agung (M.A.) oleh Penuntut Umum dengan dalih bahwa pembebasan tersebut adalah pembebasan tidak murni. Kasasi ini diterima oleh Mahkamah Agung dan menyetujui pembuktian penuntut umum bahwa pembebasan tersebut adalah pembebasan yang tidak murni, serta menjatuhkan pidana bagi terdakwa RHW selama 2 (dua) tahun penjara melalui Putusan MA No. 612 K/Pid/1985, yang kasus posisinya sebagai berikut:

RHW, tempat lahir Ngofiaka, umur 35 tahun, jenis kelamin laki-laki, kebangsaan Indonesia, tempat tinggal Ngofiaka, Kec. Makian, pekerjaan Tani; terdakwa pernah ditahan sejak tanggal 28 Mei 1983 sampai 19 Juni 1983; yang diajukan ke Pengadilan Negeri karena didakwa: Bahwa ia terdakwa, RHW pada hari Kamis, 17 Maret 1983, bertempat di samping kanan rumah terdakwa yang terletak di kampung Ngofiaka Kecamatan Makian, setidaknya-tidaknya pada tempat-tempat lain dalam wilayah hukum Pengadilan Negeri Ternate telah dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa perempuan yang bukan isterinya bersetubuh dengan dia, dengan jalan: Nona SAH dari rumah orangtuanya ke rumah terdakwa dengan maksud belajar. Setelah Nona SAH tiba di rumah terdakwa dan hendak masuk melalui pintu depan dimana ia menemui terdakwa duduk sendirian di kamar depan, dan pada waktu terdakwa melihat Nona SAH memanggilnya dan mengajak bersetubuh dengannya, ajakan mana ditolak oleh Nona SAH, maka terdakwa dengan segera menutup mulut Nona SAH dengan tangannya, lalu menyeret Nona SAH ke samping kanan dari rumahnya ia terdakwa kurang lebih 6 meter jauhnya, kemudian mengambil kain batik yang dipegang Nona SAH dan menggunakannya untuk mengikat mata dan mulut Nona SAH, sehingga tidak dapat berdaya, dan secara paksa terdakwa membuka baju dan celana dalam Nona SAH sehingga baju bagian belakang sobek dan nona SAH dalam keadaan telanjang, setelah itu menyeret lagi Nona SAH ke kanan di bawah celah-celah pohon pisang, dan membanting Nona SAH di atas batu dan lalu ia terdakwa merebahkan tubuhnya di atas dada Nona SAH, serta meraba-raba serta memicik-micik buah dada dan kemaluan Nona SAH, kemudian ia

terdakwa melepaskan celana dalamnya dan memegang kemaluannya yang dalam keadaan tegak dan keras ke arah kemaluan Nona SAH dan secara paksa menekan masuk ke dalam kemaluan Nona SAH, lalu pantatnya diangkat turun-naik berulang-ulang kali sehingga sampai titik klimaksnya maka air maninya ia terdakwa mengalir masuk ke dalam kemaluan Nona SAH, dan perbuatan terdakwa tersebut menyebabkan Nona SAH menderita luka pada kemaluannya dan merasa sakit, sebagaimana diuraikan dalam *Visum et Repertum* dokter Gatot Teodor dokter pada Rumah Sakit Umum ternate tanggal 17 Maret 1983.

Kasus di atas, karena adanya kekerasan dan ancaman kekerasan itu hanya keterangan saksi korban yang masih di bawah umur dan tidak disumpah, maka keterangan saksi korban tidak diterima oleh Majelis Hakim Pengadilan Negeri Ternate dan menganggap bahwa persetubuhan itu dilakukan dengan suka-sama- suka serta tidak terbukti adanya penggunaan kekerasan atau ancaman kekerasan pada kasus tersebut. Selanjutnya, Majelis Hakim Pengadilan Negeri Ternate membebaskan-murnikan terdakwa (*vrisjpraak*) dari segala dakwaan. Putusan ini langsung dikasasi oleh penuntut umum dengan alasan bahwa putusan bebas murni yang dijatuhkan tersebut sebenarnya merupakan putusan yang tidak bebas murni. Kasasi penuntut umum tersebut dikabulkan oleh Mahkamah Agung dan dapat menerima alasan yang diajukan oleh Penuntut Umum antara lain:

1. Dalam pertimbangan hukumnya mengenai penerapan unsur dengan kekerasan atau ancaman kekerasan telah mendasarkan pada penyangkalan terdakwa terhadap keterangan saksi korban dan saksi korban, sedangkan menurut pemohon kasasi selain kekerasan yang diungkapkan oleh Majelis Hakim dalam putusan tersebut ada juga bentuk-bentuk kekerasan yang dilakukan terdakwa dalam perbuatan perkosaan terhadap diri saksi korban tersebut, antara lain tersangka menangkap tangan saksi korban dan membawa keluar dari dalam rumah serta menarik menuju *berangka* (kali mati) kurang lebih 6 meter jauhnya dari rumah terdakwa, pada waktu malam, kemudian menggagahi saksi korban dengan merobek baju yang dipakainya lalu terdakwa menyetubuhinya secara paksa dengan menekan dan memasukkan

kemaluannya ke dalam kemaluan saksi korban sehingga terdapat luka-luka pada mulut vagina dan pembengkakan di sekitar liang senggama dari kemaluan saksi korban, sebagaimana *Visum et Repertum* dokter Gatot Toerido Broto, dokter pemerintah pada Rumah Sakit Umum Ternate dan Surat Keterangan Balai Pengobatan Makian, terlampir dalam berkas perkara sebagai barang bukti.

2. Dalam putusannya yang menyatakan bahwa keterangan-keterangan saksi korban tidak ditunjang dengan saksi lainnya dan korban memberikan keterangan tidak disumpah karena di bawah umur. Bahwa keterangan tersebut dihargai sebagai barang bukti yang sah atau tidak, maka pemohon kasasi berpendapat bahwa Majelis Hakim tidak mencocokkan, membandingkan, mengaitkan keterangan-keterangan tersebut dengan keterangan-keterangan saksi II Rosiana Abas dan alat-alat bukti yang sah yang diajukan kepersidangan, yaitu *Visum et Repertum* dokter dan surat keterangan Kepala Balai Pengobatan Makian serta adanya barang bukti satu helai kain batik dan satu buah baju daster milik saksi korban yang robek bagian belakang dimana alat-alat bukti tersebut berperan sebagai dasar putusan Majelis Hakim dalam putusannya tidak dinilai sebagai alat bukti yang sah sesuai Pasal 184 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHP);
3. Terhadap putusan pada halaman 7 baris ke-1 sampai dengan ke-9, pemohon kasasi berpendapat bahwa seandainya terdakwa menyetubuhi saksi korban karena suka-sama-suka, maka perbuatan tersebut dilakukan di rumah, tidak mungkin perbuatan perkosaan itu dilakukan di *berangka* (kali mati) yang jaraknya dengan rumah terdakwa kurang lebih 6 meter jauhnya, dan tidak mungkin sebagaimana kerusakan-kerusakan atau luka-luka yang terdapat dalam kemaluan saksi korban sebagaimana tertera dalam *Visum et Repertum* dokter Gatot Toerido Broto, dokter pemerintah pada Rumah Sakit Umum Ternate, demikian pula surat keterangan Kepala Balai Pengobatan Makian. Bukankah tidak logis, seorang anak perempuan desa yang baru berumur 14 tahun dan yang tidak mengenal pengaruh pergaulan bebas seperti di kota-kota

besar, dapat suka-sama-suka untuk melakukan persetubuhan sebagaimana yang dikonstatir oleh Majelis. Maka menurut pendapat pemohon kasasi perbuatan yang dilakukan terdakwa terhadap diri saksi korban tersebut adalah dengan menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan sehingga memenuhi rumusan delik dengan kualifikasi perkosaan. Dalam berita acara persidangan perkara ini pun tercantum bahwa atas pertanyaan Hakim, terdakwa menerangkan cara memasukkan kemaluan itu secara paksa;

4. Terhadap putusannya pada halaman 7 baris 18 sampai dengan baris 25, pemohon kasasi berpendapat bahwa saksi korban sekiranya mengetahui pasti bahwa panggilan terdakwa kepadanya itu untuk diperkosa tidak mungkin saksi korban mentaati panggilan/kemauan terdakwa tersebut.
5. Dalam putusannya pada halaman 7 baris ke-4 bahwa terdakwa hanya membuka celana setengah saja, dalam hal ini sekiranya kalau ada kesempatan tentu terdakwa tidak mungkin membuka celana setengah saja dan tidak mungkin terdakwa dan saksi korban mengadakan persetubuhan di *berangka* (halaman 7 baris 1 sampai dengan baris 3);
6. Terhadap putusannya pada halaman 5 baris 12 sampai dengan baris 18, pemohon kasasi berpendapat bahwa andaikata perbuatan terdakwa tersebut tidak merupakan perkosaan melainkan atas dasar suka-sama-suka, maka tidak mungkin saksi korban pada malam itu menangis di hadapan istri terdakwa dan menceritakan perbuatan terdakwa tersebut kepada istri terdakwa, di mana tangisannya terdengar oleh ibu dari saksi korban;

Selanjutnya, pertimbangan Majelis Hakim Mahkamah Agung (M.A.) menyatakan:

Menimbang, bahwa terhadap alasan-alasan kasasi tersebut Mahkamah Agung berpendapat bahwa Jaksa/Penuntut Umum dapat membuktikan bahwa Putusan pengadilan negeri tersebut adalah merupakan pembebasan yang tidak murni sifatnya sebab didasarkan pada penafsiran yang keliru tentang unsur tindak pidana yang didakwakan, *in casu* tentang unsur “kekerasan atau ancaman kekerasan” sebagai berikut:

*commit to user*

Bahwa Pengadilan negeri menyimpulkan unsur ini tidak terbukti dengan tidak memperhatikan sama sekali, bahwa tidak mempertimbangkan *Visum et Repertum* yang jelas mencantumkan bahwa pada saksi korban terdapat noda paksa (perkosaan), dari kenyataan mana dapat disimpulkan bahwa menurut Pengadilan Negeri, kekerasan atau ancaman kekerasan itu haruslah bersifat kekerasan fisik atau ancaman kekerasan fisik yang sudah sedemikian rupa sifatnya, padahal pengertian unsur tersebut seharusnya juga mencakup pengertian kekerasan ataupun ancaman kekerasan fisik yang tidak seberapa namun telah menyebabkan saksi korban menyerah kepada kemauan terdakwa;

Menimbang bahwa dengan alasan-alasan tersebut di atas maka permohonan kasasi tersebut yang telah diajukan dalam tenggang waktu dan menurut cara yang ditentukan Undang-undang formil dapat diterima;

Menimbang bahwa terlepas dari keberatan-keberatan kasasi tersebut di atas dengan alasan sendiri Mahkamah Agung berpendapat, bahwa Pengadilan Negeri tersebut telah salah menerapkan hukum dengan alasan karena putusan Pengadilan Negeri Ternate tersebut tidak sempurna dipertimbangkan (*onvoeldoende gemotiveerd*) sebab Pengadilan Negeri Ternate tidak mempertimbangkan dalam putusannya tentang *Visum et Repertum* yang terdapat dalam berkas perkara;

Menimbang bahwa dakwaan Jaksa/Penuntut Umum terbukti dengan alasan-alasan sebagai berikut:

- Tentang terbuktinya terdakwa telah bersetubuh dengan saksi korban adalah dengan mengambil alih pertimbangan putusan Pengadilan Negeri Ternate yang sudah tepat yaitu berdasarkan keterangan terdakwa dan keterangan saksi korban bahwa benar terdakwa telah melakukan persetubuhan dengan saksi korban;
- Tentang adanya unsur kekerasan atau ancaman kekerasan terbukti dari kenyataan-kenyataan sebagai berikut:
  - a. Saksi korban malam itu juga mengadukan hal perbuatan terdakwa terhadapnya tersebut dalam keadaan menangis kepada orang tuanya. Hal

ini merupakan petunjuk tentang adanya kekerasan ataupun ancaman kekerasan tersebut;

- b. *Visum et Repertum* menyimpulkan bahwa saksi korban menderita suatu noda paksa (perkosaan), sedangkan terdakwa tidak keberatan terhadap *Visum et Repertum* tersebut yang dibacakan di sidang Pengadilan Negeri Ternate;

- c. Keterangan saksi korban;

Menimbang, bahwa dengan demikian terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana yang diatur dan diancam pidana dalam Pasal 285 KUHP, oleh sebab itu terdakwa harus dipidana;

Menimbang, bahwa dengan alasan-alasan sendiri seperti yang diuraikan di atas Mahkamah Agung berpendapat bahwa Putusan Pengadilan Negeri Ternate tanggal 24 Juli 1984 No. 31/Pid.B/1983/PN.Tte tidak dapat dipertahankan lagi, oleh karena itu harus dibatalkan dan Mahkamah Agung akan mengadili sendiri perkara tersebut seperti tertera di bawah ini;

Menimbang, bahwa mengenai pidana yang akan dijatuhkan Mahkamah Agung perlu mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut:

Hal-hal yang memberatkan:

1. Bahwa terdakwa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa anak perempuan yang masih di bawah umur dan masih diasuh di bangku pendidikan untuk disetubuhi;
2. Bahwa terdakwa menodai/menghancurkan kehormatan seorang wanita di tengah-tengah masyarakat;
3. Bahwa terdakwa tidak menghargai kemuliaan dan kehormatan/martabat kaum wanita;
4. Bahwa terdakwa yang telah mempunyai istri dan seorang anak masih juga tega melakukan perbuatan perkosaan terhadap anak perempuan yang masih di bawah umur;

Hal-hal yang meringankan:

*commit to user*

1. Bahwa terdakwa mengaku belum pernah dihukum;
2. Bahwa terdakwa bersikap sopan dan tertib di muka persidangan;
3. Bahwa terdakwa sebagai kepala keluarga mempunyai tanggungan berupa isteri dan seorang anak.

Menimbang, bahwa mengenai barang-barang bukti Mahkamah Agung dapat menyetujui tuntutan pidana Jaksa/Penuntut Umum;

Memperhatikan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970, Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 dan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985;

Mengadili:

Mengabulkan permohonan kasasi dari pemohon kasasi: Jaksa/Penuntut Umum pada Kejaksaan Negeri di Ternate, tersebut;

Membatalkan putusan Pengadilan Negeri di Ternate tanggal 24 Juli 1984 No.31/Pid.B/1983/PN.Tte;

Mengadili sendiri:

Menyatakan terdakwa RHW terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan kejahatan: ”perkosaan;”

Menghukum terdakwa tersebut oleh karena itu dengan pidana penjara selama 2 (dua) tahun;

Menetapkan bahwa pada waktu menjalankan putusan ini lamanya terpidana ada dalam tahanan sebelum putusan ini menjadi tetap, akan dikurangkan segenapnya dari pidana yang telah dijatuhkan itu;

Memerintahkan barang bukti berupa:

1. Sehelai kain batik;
2. 1 (satu) buah baju daster warna ungu tua bintik-bintik putih, dikembalikan kepada saksi korban: SAH;

Menghukum termohon kasasi/terdakwa untuk membayar biaya perkara dalam tingkat pertama sebesar Rp 7.500,- (tujuh ribu lima ratus rupiah) dan dalam tingkat kasasi ini ditetapkan sebesar Rp 2,500,- (dua ribu lima ratus rupiah);

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan pada hari Selasa tanggal 17 Februari 1987 oleh H. Adi Andoyo Soetjipto, S.H., Ketua Muda yang ditunjuk oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua sidang, Mohammad Djanis, S.H. dan Bismar Siregar, S.H., Hakim-hakim Anggota, dan diucapkan dalam sidang terbuka pada hari Kamis tanggal 9 April 1987 oleh Ketua tersebut dengan dihadiri oleh Mohammad Djanis, S.H. dan Bismar Siregar, S.H., Hakim-hakim Anggota, Ny. Kustrini, S.H., Panitera Pengganti dan tidak dihadiri oleh pemohon kasasi.

Pembandingan antara putusan Pengadilan Negeri Ternate dan putusan Mahkamah Agung pada kasus perkosaan terhadap anak perempuan bernama SAH yang dilakukan oleh JHW, tampak perbedaan pendapat antara keduanya tentang pengertian unsur “adanya kekerasan atau ancaman kekerasan,” yang mana Majelis Hakim Pengadilan Negeri Ternate berpandangan sempit dengan menyatakan adanya kekerasan atau ancaman kekerasan adalah berupa kekerasan fisik yang cukup keras, tidak hanya membekap dan menutup kedua mata korban. Selain itu, kesaksian korban yang tidak disumpah karena masih di bawah umur tentang adanya kekerasan atau ancaman kekerasan, tidak diterima oleh Majelis Hakim Pengadilan Negeri Ternate. Sedangkan pihak Mahkamah Agung berpandangan luas dalam menilai unsur adanya kekerasan atau ancaman kekerasan, yakni juga mencakup pengertian kekerasan ataupun ancaman kekerasan fisik yang tidak seberapa namun telah menyebabkan korban menyerah kepada kemauan pelaku, serta keterangan korban yang masih di bawah umur sehingga tidak disumpah dapat diterima.

### **4.3. Faktor Budaya (*Culture*)**

#### **4.3.1. Budaya Mediasi**

Perkara perdata yang menyangkut hubungan orang per orang atau hubungan antar pribadi memang dianjurkan dalam menyelesaikan perkara atau sengketa yang timbul antara para pihak sebaiknya dilakukan dengan cara non litigasi atau

penyelesaian di luar Pengadilan, misalnya dengan cara mediasi. Penyelesaian dengan cara mediasi dalam perkara perdata dianggap akan jauh lebih menguntungkan para pihak yang bersengketa karena akan lebih cepat terselesaikan, biaya yang jauh lebih murah serta hubungan para pihak yg bersengketa pun akan menjadi baik kembali karena hasilnya adalah win-win solution tanpa ada yang menang atau kalah.

Mediasi dalam perkara pidana pun juga dikenal dan sering dilakukan, misalnya dalam perkara-perkara ringan atau tindak pidana dengan unsur ketidak sengajaan. Perkara kecelakaan lalu lintas yang mengakibatkan korban luka berat atau bahkan meninggal juga sering dilakukan dengan cara mediasi, dengan cara yang bersalah membayar biaya pengobatan, perawatan dan pemberian santunan kepada keluarga korban. Penyelesaian secara mediasi terhadap kasus-kasus tindak pidana ringan atau tindak pidana dengan unsur ketidaksengajaan dapat diterima dan dipahami oleh masyarakat, karena memang sumber daya aparat penegak hukum amat terbatas dan jumlah perkara yang ditangani juga semakin meningkat dari waktu ke waktu.

Jumlah kasus pelecehan seksual terhadap anak yang dilaporkan ke Polres Kupang Kota selama bulan Januari sampai bulan Oktober 2015 sebanyak 15 (lima belas) kasus dan yang dilanjutkan ke penyidikan dan pemberkasan perkara hanya berjumlah 3 (tiga) kasus atau hanya 1/5 atau 20% dari keseluruhan kasus. Hal ini diakui oleh Ipda Putri<sup>253</sup> Kanit PPA Polres Kupang Kota yang menyatakan untuk kasus-kasus pelecehan seksual yang ringan serta tidak melukai atau membuat sakit korban maka upaya penyelesaian perkaranya dilakukan dengan mediasi antara tersangka dan korban serta keluarganya.

Namun budaya mediasi dalam menyelesaikan perkara pidana yang serius, seperti perkosaan, pembunuhan atau pencurian dengan kekerasan tidak dapat diterima oleh masyarakat, karena menciderai rasa keadilan, kepastian hukum dan upaya deterren terhadap tindak pidana tersebut. Pelaku yang telah melakukan tindak pidana berat dan serius selayaknya tetap diproses hukum dan jika dinyatakan

bersalah dijatuhi pidana yang setimpal agar mencegah pelaku lain melakukan tindak pidana.

Kasus tindak pidana berat berupa perkosaan terhadap anak yang dilakukan oleh orang dewasa pernah juga diselesaikan secara mediasi oleh pihak Polres Kupang. Adapun kasus posisinya sebagai berikut:

Awal kejadian pelecehan seksual yang menimpa Almirna Alhorro (seorang anak perempuan yang masih berumur 4 tahun) bermula dari pelaku atas nama Lukas Malewan sering mengajak korban untuk bermain setiap harinya. Orangtua korban (bernama Acassio Alhorro) tidak pernah menaruh curiga terhadap pelaku yang merupakan tetangga dekat yang juga telah dianggap sebagai keluarga sendiri.

Korban diajak bermain di rumah pelaku yang masih berdekatan dengan rumah keluarga korban. Kemudian dengan dijanjikan iming-iming pemberian sejumlah uang kepada korban oleh pelaku agar korban mau bersetubuh dengan pelaku. Oleh karena iming-iming tersebut maka korban akhirnya mau melakukan persetubuhan itu.

Setelah melakukan persetubuhan itu korban merasakan sakit pada alat kelaminnya dan kesakitan ketika buang air kecil. Melihat kondisi anaknya yang lain dari biasanya tersebut maka orang tua Almirna Alhorro menanyainya dan bukan main kagetnya ia ketika anaknya tersebut menceritakan kejadian yang sebenarnya. Segera ia melaporkan kejadian tersebut ke Polsek Kupang Tengah, Kabupaten Kupang dengan nomor laporan LP/K.153/IV/2013. Namun, perkara tersebut dengan pendekatan kekeluargaan antara keluarga pelaku dengan keluarga korban diperoleh kesepakatan untuk menyelesaikannya secara damai dengan jalan keluarga korban mencabut laporan polisi dengan imbalan keluarga korban menerima uang tunai Rp 1.500.000,- (satu juta lima ratus rupiah), seekor babi, *tais* adat laki-laki dari Los Palos dan satu lembar kain. Selain itu, pelaku berjanji di hadapan kepala desa, tokoh adat, tokoh

masyarakat dan polisi bahwa ia tidak akan mengulangi perbuatannya di kemudian hari.<sup>254</sup>

Model mediasi pada kasus pelecehan seksual terhadap anak, apalagi pada tingkat perbuatan persetubuhan terhadap anak seperti pada kasus di atas tentu menimbulkan perbedaan pendapat di kalangan sarjana hukum apalagi dalam kalangan masyarakat luas. Apakah pantas pelaku yang melakukan persetubuhan terhadap anak hanya cukup diminta meminta maaf dan membayar denda sehingga kasusnya tidak dilanjutkan ke sidang pengadilan. Kalau proses penyelesaian kasus pelecehan seksual terhadap anak dilakukan dengan cara yang demikian tentunya akan menjadi preseden yang buruk.

Memang tidak semua kasus tindak pidana harus diproses secara hukum oleh kepolisian dan perkaranya diperiksa dan diadili di depan pengadilan, hal ini tentu berdasarkan pertimbangan yang matang oleh pihak kepolisian.

Melihat kejadian di atas maka terlihat bahwa Kepolisian mempunyai peran yang sangat penting dan strategis dalam upaya pemberantasan tindak pidana pelecehan seksual terhadap anak, karena ia merupakan pintu masuk kasus yang dilaporkan kepadanya. Proses mediasi ini dapat saja timbul keuntungan dan kerugian bagi masyarakat. Setiap tindak pidana pelecehan seksual anak yang serius diselesaikan dengan cara perdamaian di tingkat kepolisian, akan menimbulkan ketidakpastian hukum serta rasa ketidak-adilan di kalangan masyarakat serta mengurangi efek jera dan menakutkan dari adanya hukum pidana. Sedangkan efek positifnya adalah mengurangi adanya konflik antara keluarga korban dengan keluarga pelaku.

#### 4.3.2. Budaya *Sifon* (Sunat Tradisional di Timor)

Khusus di daratan Timor dikenal suatu budaya yang dinamakan *sifon* atau sunat tradisional, dimana seorang laki-laki yang telah akil baliq diwajibkan

---

<sup>254</sup> Nuno da Costa, "Perlindungan Hukum Hak-hak Korban Kekerasan Seksual Melalui Mediasi di Polres Kupang," Skripsi, Tidak Dipublikasikan, Fakultas Hukum, Universitas Nusa Cendana (UNDANA), Kupang, 2015, hlm. 46.

melakukan *sifon* atau sunat tradisional. Adapapun caranya adalah sebagai berikut: laki-laki yang ingin *disifon* pada subuh dini hari disuruh berendam di kali yang dingin, setelah berendam dan tubuhnya menggigil kedinginan maka kulup penisnya disunat. Setelah beberapa hari, yang mana lukanya menjelang sembuh maka ia diwajibkan bersetubuh dengan seorang janda yang biasanya sudah disiapkan oleh dukun *sifon* tersebut. Setelah sembuh luka sunatnya tersebut maka pelaku *sifon* tersebut untuk kesempurnaan diharapkan melakukan persetubuhan dengan seorang gadis. Laki-laki Timor yang tidak melakukan *sifon* akan dianggap rendah dan dikucilkan dari pergaulan masyarakat, kalau ada pertemuan mereka tidak boleh duduk di kursi. Tempat duduknya adalah di lantai beralaskan kulit hewan karena kulit kulupnya belum *disifon*<sup>255</sup>

Budaya *sifon* ini membuat seseorang laki-laki mempunyai pengalaman berhubungan seksual sejak dini dan mendorong untuk melakukan hubungan seksual di luar pernikahan.

Rohaniawan di Timor telah lama berusaha menghilangkan budaya *sifon*, antara lain dilakukan oleh Jasamen Sipayung SH, LL.M<sup>256</sup>. yang mengadakan khotbah, pengajaran, seminar, penginjilan pribadi dan pemuridan untuk melawan budaya *sifon* di daratan Timor di puluhan kecamatan dan desa, sekolah-sekolah, kantor-kantor dan gereja-gereja sejak tahun 2004 sebagai relawan dengan Tim atau pribadi.

Budaya *sifon* menjadi keprihatinan bagi banyak kalangan masyarakat di Timor, karena membuat seseorang sangat dini mengenal hubungan seksual, mendorong perilaku seks bebas dan penyebaran secara luas bahaya penyakit yang ditular melalui hubungan seksual seperti sifilis, gonorrhoe, dan yang paling berbahaya dan mematikan adalah virus HIV/AIDS.

Pengenalan dan pengalaman sejak dini dalam hubungan seksual tentunya membawa kerawanan terhadap tindak pidana yang berkaitan dengan pelecehan

---

<sup>255</sup> Wawancara dengan Debi F. Ng. Fallo, 9 Nopember 2015.

<sup>256</sup> Wawancara dengan Jasamen Sipayung, SH,LL.M pada 16 Nopember 2015

seksual. Dengan demikian sebaiknya setahap demi setahap budaya *sifon* dihapuskan dalam kehidupan masyarakat.

