

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Teori Keadilan Restoratif

Istilah *restorative justice* merupakan terminologi asing yang baru dikenal di Indonesia sejak era tahun 1960-an dengan istilah Keadilan Restoratif. Di beberapa negara maju keadilan restoratif bukan sekedar wacana oleh para akademisi hukum pidana maupun kriminologi. Amerika Utara, Australia dan beberapa negara di Eropa keadilan restoratif telah diterapkan dalam tahap proses peradilan pidana yang konvensional, mulai dari tahap penyidikan, penuntutan, adjudikasi dan tahap eksekusi¹.

PBB mendefinisikan keadilan restoratif sebagai *a way of responding to criminals behavior by balancing the needs of the community, the victims and the offender*². (Sebuah penyelesaian terhadap perilaku pidana dengan cara melaraskan kembali harmonisasi antara masyarakat, korban dan pelaku).

Seorang ahli mendefinisikkan keadilan restoratif sebagai berikut³: Keadilan restoratif telah menjadi suatu istilah yang sudah umum digunakan dalam pendekatan pemidanaan sebagai sistem pemidanaan seperti sistem sekolah (kedisiplinan) yang menekankan kepada konsep menempatkan kembali korban dan lingkungan kepada keadaan semula dibanding menghukum sang pelaku tindak pidana. Menurut ahli lain keadilan restoratif adalah sebuah konsep pemikiran yang

¹ Eriyantouw Wahid, **Keadilan Restoratif Dan Peradilan Konvensional Dalam Hukum Pidana**, Universitas Trisakti, Jakarta, 2009 hlm 1.

² Handbook on Restorative Justice Programme, New York: United Nations, 2006, hal. 6.

³ Miriam Liebman, **Restorative justice: How It Works**, Jessica Kingsley Publishers, London, 2007, hal 27, Miriam Liebman mendefinisikan keadilan restoratif yaitu, "*Restorative justice has become the term generally used for an approach to criminal justice (and other justice systems such as a school disciplinary system) that emphasizes restoring the victim and community rather than punishing the offender*"

merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban⁴.

Berbagai definisi dari keadilan restoratif dapat diklasifikasikan ke dalam kelompok yang sempit dan luas. Definisi-definisi yang sempit mengutamakan makna pertemuan antar pihak yang berkepentingan dalam kejahatan dan periode sesudahnya, sedangkan definisi-definisi yang luas mengutamakan nilai-nilai keadilan restoratif. Kemudian lahir definisi-definisi yang menggabungkan keduanya dan salah satunya dirumuskan oleh seorang ahli dari Canada sebagai berikut⁵: Keadilan restoratif adalah teori keadilan yang mengutamakan pemulihan kerugian akibat perilaku jahat, dimana pemulihannya tuntas melalui proses yang inklusif dan kooperatif.

Berdasarkan definisi tersebut diatas, dapat dirumuskan bahwa keadilan restoratif merupakan suatu jalan untuk menyelesaikan kasus pidana yang melibatkan masyarakat, korban dan pelaku kejahatan dengan tujuan agar tercapainya keadilan bagi seluruh pihak, sehingga diharapkan terciptanya keadaan yang sama seperti sebelum terjadinya kejahatan dan mencegah terjadinya kejahatan lebih lanjut⁶.

Dari keempat teori diatas peneliti menggunakan teori keempat yaitu teori keadilan restoratif, karena sistem peradilan pidana anak di Indonesia

⁴ Eva Achjani Zulfa, **Keadilan Restoratif**, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta,, 2009 ,hl. 65. Menurut Eva Achjani Zulfa, keadilan restoratif adalah sebuah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban yang dirasa tersisih dengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang ada pada saat ini.

⁵ Johnstone dan Van Ness, **The Meaning of Restorative Justice**, Makalah untuk Konferensi Lima Tahunan PBB ke-11, Workshop 2, Bangkok-Thailand, 2005 hal. 2-3. Van Ness mengatakan “*Restorative justice is a theory of justice that emphasizes repairing the harm caused or revealed by criminal behavior. It is best accomplished through inclusive and cooperative process*”

⁶ Amelinda Nurrahmah, 2012, Restorative Justice, http://m.kompasiana.com/amelindanurrahmah/restorative-justice_55101738813311ae33bc6294. Diakses pada 14-12-2014

mengutamakan restorasi atau restoratif yaitu teori keadilan yang lebih mengutamakan pidana sebagai pemulihan dan bukan sebagai pembalasan.

B. Tinjauan Umum Tentang Putusan Hakim Anak

Putusan Hakim merupakan tindakan akhir dari Hakim di dalam persidangan, menentukan apakah di hukum atau tidak si pelaku, jadi putusan Hakim adalah pernyataan dari seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara di dalam persidangan dan memiliki kekuatan hukum tetap. Berlandaskan pada visi teoritik dan praktik peradilan maka putusan Hakim itu merupakan, putusan yang di ucapkan oleh hakim karena jabatannya dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melalui proses dan prosedural hukum acara⁷.

Putusan hakim pada dasarnya adalah suatu karya menemukan hukum, yaitu menetapkan bagaimanakah seharusnya menurut hukum dalam setiap peristiwa yang menyangkut kehidupan dalam suatu negara hukum Pengertian lain mengenai putusan hakim adalah hasil musyawarah yang bertitik tolak dari surat dakwaan dengan segala sesuatu yang terbukti dalam pemeriksaan Disidang pengadilan. Dalam Pasal 1 butir 11 KUHAP disebutkan bahwa Putusan pengadilan adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam Undang-undang ini.

Pada dasarnya sesuai KUHAP, putusan hakim dalam acara pidana terbagi menjadi tiga macam putusan yaitu:

⁷Lilik Mulyadi. **Kompilasi hukum pidana dalam perspektif teoritis dan prakter pradilan**. Mandar Maju.2007. hlm 127, hakim dalam memutuskan suatu perkara di dalam persidangan dan memiliki kekuatan hukum tetap. Berlandaskan pada visi teoritik dan praktik peradilan maka putusan Hakim itu merupakan: “Putusan yang di ucapkan oleh hakim karena jabatannya dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melalui proses dan prosedural hukum acara pidan pada umumnya berisikan amar pemidanaan atau bebas atau pelepasan dari segala tuntutan hukum dibuat dalam bentuk tertulis dengan tujuan menyelesaikan perkara.

1. Putusan Bebas

Putusan Bebas merupakan Putusan Pengadilan yang di jatuhkan kepada terdakwa karena dari hasil pemeriksaan sidang kesalahan terdakwa atas perbuatan yang di dakwakan kepadanya dinyatakan tidak terbukti secara sah dan meyakinkan. Selanjutnya dalam Penjelasan Pasal 191 ayat (1) KUHAP dijelaskan bahwa jika pengadilan berpendapat bahwa dari hasil pemeriksaan di sidang, kesalahan terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan meyakinkan, maka terdakwa dakwa diputus bebas.

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, berarti putusan bebas ditinjau dari segi yuridis ialah putusan yang dinilai oleh majelis hakim tidak memenuhi asas pembuktian menurut Undang-Undang secara negatif, artinya dari pembuktian yang diperoleh di persidangan, tidak cukup membuktikan kesalahan terdakwa dan hakim tidak yakin atas kesalahan terdakwa yang tidak cukup terbukti itu. Selain itu juga tidak memenuhi memenuhi asas batas minimum pembuktian, artinya kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa hanya didukung oleh satu alat bukti saja, sedang menurut ketentuan Pasal 183 KUHAP dijelaskan bahwa Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya.

2. Putusan Lepas dari segala Tuntutan Hukum

Putusan lepas dari segala tuntutan hukum merupakan Putusan yang di jatuhkan kepada terdakwa yang setelah melalui pemeriksaan ternyata menurut pendapat

pengadilan, perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan satu tindak pidana.

Jenis putusan ini dasar hukumnya dapat di temukan dalam Pasal 191 ayat (2) KUHAP yang menyebutkan jika pengadilan berpendapat bahwa perbuatan yang di dakwakan kepada terdakwa terbukti,tetapi bukan suatu tindak pidana, maka terdakwa di putus lepas dari segala tuntutan.

3. Putusan yang mengandung pembedaan

Merupakan putusan yang membebaskan suatu pidana kepada terdakwa karena perbuatan yang didakwakan terbukti secara sah dan meyakinkan bahwa terdakwa bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan itu.

Dasar putusan ini adalah Pasal 193 ayat (3) KUHAP yang berbunyi Jika pengadilan berpendapat bahwa terdakwa bersalah melakukan tindak pidana maka pengadilan menjatuhkan pidana.

C. Tinjauan Umum Tentang Tugas dan Wewenang Hakim Anak

Peranan Hakim Anak tidak berbeda dengan peranan hakim pada umumnya dan peranan hakim sendiri tidak dapat dipisahkan dari peranan pengadilan yaitu wajib memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara dimana pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas (Pasal 16 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman). Undang-undang tidak mungkin lengkap, undang-undang hanya merupakan satu tahap dalam proses pembentukan hukum dan terpaksa mencari kelengkapannya dalam praktek hukum dari hakim⁸. Oleh karena itu, hakim harus mempunyai kemampuan *rechtsvinding* dengan interpretasi-interpretasi yang maju ke depan dan disesuaikan dengan norma,

⁸Sudikno Mertokusumo & Mr. A. Pitlo, **Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum**, P.T. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hlm.8.

azas, dan keyakinan hukum yang berlaku serta tanggap terhadap setiap perkembangan hukum yang tumbuh dalam masyarakat.

Mantan Sekjen Departemen Kehakiman Hari Soeharto menyatakan bahwa seorang hakim harus memiliki tiga syarat yaitu: pertama, tangguh berarti tabah menghadapi dan kuat mentalnya, kedua harus terampil artinya mengetahui dan menguasai segala peraturan perundang-undangan yang sudah ada dan masih berlaku, ketiga adalah tanggap artinya penyelesaian pemeriksaan perkara harus dilakukan dengan cepat, benar serta menyesuaikan diri dengan kehendak masyarakat⁹.

Pada proses pemeriksaan, ketentuan Hukum Acara yang berlaku diterapkan pula dalam acara Pengadilan Anak kecuali jika ditentukan lain (Pasal 40 Undang-Undang Pengadilan Anak). Dengan berlakunya Undang-Undang Pengadilan Anak, maka hubungannya dengan KUHAP dan KUHP merupakan hubungan hukum khusus dan hukum umum. Undang-Undang Pengadilan Anak sebagai hukum khusus (*lex specialis*), sedangkan KUHAP dan KUHP merupakan hukum umum (*lex generalis*). Sebagai hukum khusus, Undang-Undang Pengadilan Anak di dalamnya telah mengatur secara khusus tentang hukum acara dari tingkat penyidikan sampai dengan bagaimana cara pemeriksaan di muka pengadilan. Selain itu, Undang-Undang Pengadilan Anak juga mengatur secara khusus tentang ketentuan pidana materil yang ternyata telah mencabut ketentuan Pasal 45, Pasal 46 dan Pasal 47 KUHP (Pasal 67 Undang-Undang Pengadilan Anak)¹⁰.

Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman, dalam melaksanakan peranannya hakim mempunyai kewajiban :

⁹ Wahyu Affandi, **Hakim dan Penegakan Hukum**, Alumni, Bandung, 1984, hlm. 12

¹⁰ Gatot Suprono, **Hukum Acara Pengadilan Anak**, Jakarta: Djambatan, 2007, hlm 13.

- a. Menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat (Pasal 28 ayat (1));,Ketentuan ini dimaksudkan agar putusan hakim sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat (Penjelasan Pasal 28 ayat (1)).

Hakim harus memahami kenyataan sosial yang hidup dalam masyarakat dan ia harus memberi putusan berdasar atas kenyataan sosial yang hidup dalam masyarakat itu. Dalam hal ini hakim dapat meminta keterangan dari para ahli, kepala adat, dan sebagainya¹¹.

Hakim harus memperhitungkan perkembangan masyarakat, putusannya harus sesuai dengan perkembangan masyarakat. Undang-undang memang harus dihormati, tetapi undang-undang selalu akan ketinggalan zaman, sehingga hakim tidak dapat secara mutlak mematuhi. Hakim dapat melihat undang-undang sebagai alat/sarana untuk membantu menemukan hukumnya. Dalam hal ini ia tidak mengikuti atau berpijak pada undangundang tetapi undang-undang digunakan sebagai alat untuk menemukan pemecahan suatu peristiwa konkrit¹².

- b. Mempertimbangkan sifat yang baik dan jahat dari terdakwa (Pasal 28 ayat (2)); Berdasarkan ketentuan ini, maka dalam menentukan berat ringannya pidana yang akan dijatuhkan, hakim wajib memperhatikan sifat baik atau sifat jahat dari terdakwa sehingga putusan yang akan dijatuhkan setimpal dan adil sesuai dengan kesalahannya (Penjelasan Pasal 28 ayat (2)).

¹¹ Supomo, **Hukum Acara Perdata Negeri**, Fasco, Jakarta, 1958, hlm 128.

¹² Sudikno Mertokusumo & Mr. A. Pitlo, op. cit., hlm.29.

- c. Mengundurkan diri dari persidangan apabila terikat hubungan keluarga sedarah dan semenda sampai derajat ketiga, atau hubungan suami istri meskipun telah bercerai, dengan ketua, salah seorang hakim anggota, jaksa, advokat, atau panitera (Pasal 29 ayat (3)).

Ketentuan ini merupakan larangan adanya hubungan keluarga antara para “pejabat” yang mengadili suatu perkara. Alasan utama pengundurdirian oleh hakim adalah demi terwujudnya pemeriksaan persidangan yang objektif, sehingga dapat dijunjung tinggi tegaknya prinsip *fair trial* (peradilan yang jujur dan adil) serta asas “imparsialitas” yaitu pengadilan/hakim yang tidak memihak kepada salah satu pihak.

- d. Mengundurkan diri dari persidangan apabila terikat hubungan keluarga sedarah atau semenda sampai derajat ketiga atau hubungan suami atau istri meskipun telah bercerai dengan pihak yang diadili atau advokat (Pasal 29 ayat (4));
- e. Mengundurkan diri apabila mempunyai kepentingan langsung atau tidak langsung dengan perkara yang sedang diperiksa baik atas kehendaknya sendiri maupun atas permintaan pihak berperkara (Pasal 29 ayat (5)); Yang dimaksud dengan “kepentingan langsung atau tidak langsung” adalah termasuk apabila hakim atau panitera pernah menangani perkara tersebut atau perkara tersebut pernah terkait dengan pekerjaan atau jabatan yang bersangkutan sebelumnya (Penjelasan Pasal 29 ayat (5)).
- f. Mengucapkan sumpah atau janji menurut agamanya sebelum memangku jabatannya (Pasal 30 ayat (1));

- g. Memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, jujur, adil, profesional dan berpengalaman di bidang hakim (Pasal 32);
- h. Wajib menjaga kemandirian peradilan (Pasal 33). Segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak lain di luar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal sebagaimana disebut dalam UUD NRI 1945 (Pasal 4 ayat (3)). Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila.

Kewajiban Hakim Anak secara khusus yang mendasar adalah memberikan keadilan sekaligus melindungi dan mengayomi anak agar dapat menyongsong masa depannya¹³. Dalam melaksanakan proses pemeriksaan, hakim diharapkan mampu berkomunikasi dengan anak secara lembut bukan malah dengan suara yang keras dan terkesan mendesak atau menekan anak namun mampu menyesuaikan diri dengan kondisi psikologis anak. Selanjutnya, putusan hakim yang dijatuhkan akan mempengaruhi akibat terhadap kehidupan si anak oleh karena itu hakim harus yakin benar bahwa putusan yang diambil merupakan yang terbaik bagi anak.

Berikut ini hal yang relevan dengan kewajiban Hakim Anak berdasarkan Undang-Undang SPPA :

- a) Pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara Anak di pengadilan negeri wajib diupayakan Diversi (Pasal 7 ayat (1)); Diversi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan (Pasal 7 ayat (2)):
 - 1. Diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun; dan

¹³ Bambang Waluyo, **Pidana dan Pemidanaan**, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, hlm. 115.

2. bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

- b) Hakim dalam memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara anak tidak memakai toga (Pasal 22), Ketentuan ini dimaksudkan untuk menciptakan suasana kekeluargaan dan tidak menyeramkan bagi anak.
- c) Hakim memeriksa dan memutus perkara anak sebagai hakim tunggal (Pasal 44 ayat (1)) Dengan hakim tunggal tujuannya agar sidang perkara anak dapat diselesaikan dengan cepat.
- d) Dalam menangani perkara Anak, Anak Korban, dan/atau Anak Saksi, Pembimbing Kemasyarakatan, Pekerja Sosial Profesional dan Tenaga Kesejahteraan Sosial, Penyidik, Penuntut Umum, Hakim, dan Advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya wajib memperhatikan kepentingan terbaik bagi Anak dan mengusahakan suasana kekeluargaan tetap terpelihara (Pasal 18)
- e) Hakim wajib memberikan perlindungan khusus bagi Anak yang diperiksa karena tindak pidana yang dilakukannya dalam situasi darurat (Pasal 17 ayat (1)); Perlindungan khusus sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan melalui penjatuhan sanksi tanpa pemberatan (Pasal 17 ayat (2))

Pemeriksaan di sidang pengadilan terhadap perkara Anak dilakukan oleh Hakim yang ditetapkan berdasarkan Keputusan Ketua Mahkamah Agung atau pejabat lain yang ditunjuk oleh Ketua Mahkamah Agung atas usul ketua pengadilan negeri yang bersangkutan melalui ketua pengadilan tinggi hal tersebut terdapat pada Pasal 43 ayat (1) Undang-undang SPPA, Hakim dalam melaksanakan kewenangannya mempunyai kebebasan dari berbagai campur tangan pihak lain sehingga dalam mengambil keputusan semata-mata berdasarkan hukum dan keadilan. Tetapi

kebebasan hakim disini bukanlah kebebasan sekehendak hati, sebab kebebasan ini tidak mengandung maksud untuk menyalurkan kehendaknya dengan sewenang-wenang tanpa objektivitas. Pandangan hakim tidak hanya tertuju kepada apakah putusan itu sudah benar menurut hukum melainkan juga terhadap akibat yang mungkin timbul¹⁴.

Dalam rangka pemeriksaan perkara anak tersebut, dibawah ini diuraikan lebih lanjut mengenai wewenang Hakim Anak berdasarkan Undang-Undang SPPA yaitu:

- a) Pada saat memeriksa Anak Korban dan/atau Anak Saksi, Hakim dapat memerintahkan agar Anak dibawa keluar ruang sidang (Pasal 58 ayat (1))
- b) Dalam hal Anak Korban dan/atau Anak Saksi tidak dapat hadir untuk memberikan keterangan di depan sidang pengadilan, Hakim dapat memerintahkan Anak Korban dan/atau Anak Saksi didengar keterangannya (Pasal 58 ayat (3)):
 - a) di luar sidang pengadilan melalui perekaman elektronik yang dilakukan oleh Pembimbing Kemasyarakatan di daerah hukum setempat dengan dihadiri oleh Penyidik atau Penuntut Umum dan Advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya; atau
 - b) melalui pemeriksaan langsung jarak jauh dengan alat komunikasi audiovisual dengan didampingi oleh orang tua/Wali, Pembimbing Kemasyarakatan atau pendamping lainnya.
- c) Dalam hal tertentu Anak Korban diberi kesempatan oleh Hakim untuk menyampaikan pendapat tentang perkara yang bersangkutan (Pasal 60 ayat (2)).

¹⁴ Wahyu affandi. **Melaksanakan Putusan Hakim**. Alumni. Bandung.1993.hlm 76.

- d) Pembacaan putusan pengadilan dilakukan dalam sidang yang terbuka untuk umum dan dapat tidak dihadiri oleh Anak (Pasal 61 ayat (1)).
- e) Identitas Anak, Anak Korban, dan/atau Anak Saksi tetap harus dirahasiakan oleh media massa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 dengan hanya menggunakan inisial tanpa gambar (Pasal 61 ayat (2)).

D. Tinjauan Umum Tentang Tindak Pidana Perkosaan

1. Pengertian Tindak Pidana Perkosaan

Pemeriksaan berasal dari kata dasar “perkosa” yang berarti paksa, gagah, kuat, perkasa. Memeriksa berarti menundukkan dengan kekerasan, memaksa, melanggar dengan kekerasan. Sedangkan pemeriksaan diartikan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia pemeriksaan memiliki unsur-unsur pria memaksa dengan kekerasan, bersetubuh dengan seorang wanita¹⁵. Jadi inti dari pemeriksaan adalah bersetubuh dan disertai paksaan.

Seorang Ahli mendefinisikan pemeriksaan sebagai berikut Pemeriksaan adalah suatu usaha melampiaskan nafsu seksual dengan cara yang menurut moral dan atau hukum yang berlaku melanggar¹⁶. Ahli lain menyatakan bahwa yang dimaksud dengan pemeriksaan adalah seseorang pria yang memaksa pada seorang wanita bukan isterinya untuk melakukan persetubuhan dengannya dengan ancaman kekerasan¹⁷. Ahli lain juga mengungkapkan, bahwa pemeriksaan adalah “seorang laki-laki yang memaksa seorang perempuan yang bukan isterinya untuk

¹⁵Tim Penyusun Kamus Pusat Pengembangan dan Pembinaan Bahasa, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Jakarta Balai Pustaka, 1990 hlm 673.

¹⁶ Soetandyo Wignjosebroto dalam Suparman Marzuki, **Pelecehan Seksual**, Yogyakarta, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, 1997, hlm 25, Soetandyo Wignjosebroto mendefinisikan pemeriksaan sebagai berikut Pemeriksaan adalah suatu usaha melampiaskan nafsu seksual oleh seorang lelaki terhadap seorang perempuan dengan cara yang menurut moral dan atau hukum yang berlaku melanggar.

¹⁷Abdul Wahid dan Muhammad Irfan, **Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual**, Bandung, Refika Aditama, 2011, hlm 41, R. Sugandhi menyatakan bahwa yang dimaksud dengan pemeriksaan adalah seseorang pria yang memaksa pada seorang wanita bukan isterinya untuk melakukan persetubuhan dengannya dengan ancaman kekerasan, yang mana diharuskan kemaluan pria telah masuk ke dalam lubang kemaluan seorang wanita yang kemudian mengeluarkan air mani.

bersetubuh dengan dia, sehingga sedemikian rupa ia tidak dapat melawan, maka dengan terpaksa ia mau melakukan persetubuhan itu¹⁸.

Perkembangan yang semakin maju dan meningkat dengan pesat ini, dalam hal ini muncul banyak bentuk penyimpangan khususnya perkosaan seperti bentuk pemaksaan persetubuhan yang dimana bukan vagina (alat kelamin wanita) yang menjadi target dalam perkosaan akan tetapi anus atau dubur (pembuangan kotoran manusia) dapat menjadi target dari perkosaan yang antara lain sebagai berikut :

1. Perbuatannya tidak hanya bersetubuh (memasukkan alat kelamin kedalam vagina), akan tetapi juga :
 - a) Memasukkan alat kelamin kedalam anus atau mulut.
 - b) Memasukkan sesuatu benda (bukan bagian tubuh laki-laki) kedalam vagina atau mulut wanita.
2. Caranya tidak hanya dengan kekerasan atau ancaman kekerasan, tetapi juga dengan cara apapun diluar kehendak atau persetujuan korban.
3. Objeknya tidak hanya wanita dewasa yang sadar, tetapi wanita yang tidak berdaya atau pingsan dan di bawah umur, juga tidak hanya terhadap wanita yang tidak setuju (di luar kehendaknya), tetapi juga terhadap wanita yang memberikan persetujuannya karena dibawah ancaman, karena kekeliruan atau kesesatan atau penipuan atau karena dibawah umur¹⁹.

2. Tindak Pidana Perkosaan Dalam Undang-Undang No 35 tahun 2014

¹⁸Ibid, hlm 42, Wirdjono Prodjodikoro yang mengungkapkan, bahwa perkosaan adalah “seorang laki-laki yang memaksa seorang perempuan yang bukan isterinya untuk bersetubuh dengan dia, sehingga sedemikian rupa ia tidak dapat melawan, maka dengan terpaksa ia mau melakukan persetubuhan itu. Pendapat wirdjono itu juga menekankan mengenai pemaksaan hubungan seksual (bersetubuh) pada seseorang perempuan yang bukan isterinya, pemaksaan yang dilakukan laki-laki membuat atau mengakibatkan perempuan terpaksa melayani persetubuhan.

¹⁹ Topo Santoso, **Seksualitas Dan Hukum Pidana**, Jakarta, 1997, hlm 67.

Pada Undang-Undang No 35 tahun 2014 tindak pidana perkosaan dimuat dalam pasal 76D Undang-Undang No 35 tahun 2014 dijelaskan bahwa Setiap Orang dilarang melakukan Kekerasan atau ancaman Kekerasan memaksa Anak melakukan persetujuan dengannya atau dengan orang lain.

Mengenai sanksi pidananya diatur dalam Undang-Undang No 35 tahun 2014 pada Pasal 81 Undang-Undang No 35 tahun 2014 yaitu:

- 1) Setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76 D dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling banyak Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah);
- 2) Ketentuan pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku pula bagi setiap orang yang dengan sengaja melakukan tipu muslihat,serangkaian kebohongan,atau membujuk anak melakukan persetujuan dengannya atau orang lain;
- 3) Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh Orang Tua, Wali, pengasuh Anak, pendidik, atau tenaga kependidikan, maka pidananya ditambah 1/3 (sepertiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

E. Tinjauan Umum Jenis-jenis Pidana Pada Undang-Undang SPPA

Jenis-jenis pidana anak diatur dalam Undang-undan SPPA pada pasal 71 sebagai berikut:

- 1) Pidana pokok bagi Anak terdiri atas:
 - a. pidana peringatan;
 - b. pidana dengan syarat:
 - 1) pembinaan di luar lembaga;
 - 2) pelayanan masyarakat;
 - 3) pengawasan.
 - c. pelatihan kerja;
 - d. pembinaan dalam lembaga; dan
 - e. penjara.
- 2) Pidana tambahan terdiri atas:
 - a. perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana; atau
 - b. pemenuhan kewajiban adat.
- 3) Apabila dalam hukum materiil diancam pidana kumulatif berupa penjara dan denda, pidana denda diganti dengan pelatihan kerja.
- 4) Pidana yang dijatuhkan kepada Anak dilarang melanggar harkat dan martabat Anak.

- 5) Ketentuan lebih lanjut mengenai bentuk dan tata cara pelaksanaan pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

F. Tinjauan Umum Teori Pidanaan Anak

Pada Undang Undang SPPA Pasal 5 ayat (1) dijelaskan bahwa pidanaan terhadap Anak Nakal mempunyai konsep Keadilan Restoratif/*restorative justice* dimana lebih menitik-beratkan pada kondisi terciptanya keadilan dan keseimbangan bagi pelaku tindak pidana serta korban. Mekanisme tata acara dan peradilan pidana yang berfokus pada pidanaan diubah menjadi proses dialog dan mediasi untuk menciptakan kesepakatan atas penyelesaian perkara pidana yang lebih adil dan seimbang bagi pihak korban dan pelaku²⁰. Yang sesuai dengan Prinsip Umum Perlindungan Anak yang sebagai dasar untuk memberikan perlindungan terhadap anak diantaranya :

1. Prinsip Nondiskriminasi
2. Prinsip kepentingan terbaik bagi anak (*best interest on the child*)
3. Prinsip hak hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan (*ther right to life, survival, and development*)
4. Prinsip penghargaan terhadap pendapat anak (*respect for the views of the child*)

Kewenangan untuk menyampingkan perkara pidana dikenal sebagai perwujudan *asas oportunitas* yang hanya dimiliki oleh jaksa agung, berbeda dengan proses acara pidana konvensional yang dimana kewenangan penegak hukum dalam melakukan *Keadilan Restoratif* sangatlah terbatas seperti halnya *diskresi* yang dimiliki Kepolisian tidaklah cukup untuk memberikan kepastian hukum sebuah perkara yang dapat dilanjutkan atau dihentikan, sehingga Penyidik biasanya tetap melanjutkan perkara walau telah terjadi perdamaian antara pelaku dan korban atau korban telah memaafkan sang pelaku

²⁰ Hadi Supeno, **Kriminalisasi Anak**, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2010, hal 53.