

PENGATURAN TINDAK PIDANA PENCABULAN SEJENIS BERDASARKAN HUKUM PIDANA INDONESIA

Oleh : Budi Prasetyo

Pembimbing I : Dr. Erdianto Effendi, SH.,M.Hum

Pembimbing II : Ledy Diana, SH.,MH

Alamat : Jl Swakarya. Gg. Dika No.1 Kec. Tampan

Email : Pakbuy25@yahoo.com

ABSTRACT

In the Code of Criminal Indonesia have related settings of sexual crimes including sexual abuse offense. However, in the case of criminal acts of sexual abuse is often a kind of law enforcement officials to use a particular article in the Criminal Code criminalize same-sex obscene acts by adults against minors. The issue is important to note because it will affect the future of law enforcement. Existing provisions in the Criminal Code has not been specifically regulates the crime of sexual abuse of the kind, so very unfortunate to the perpetrators can not be in meshes with applicable law. The aim of this study is the first, knowing settings similar criminal acts of sexual abuse by the Indonesian Penal Both know whether the Indonesian criminal law rules have become effective to trap similar criminal sexual abuse.

From these results it can be concluded that the First, arrangements similar criminal acts of sexual abuse by positive law which is regulated in Article 292 of the Criminal Code and Law No. 23 of 2002 on Child Protection. Settings on the kind of abuse in the new criminal law touching on aspects of child protection as victims and not criminalize a type of abuse committed by their fellow adults (homosexual), so that those can not be subject to legal sanctions if anyone feels aggrieved as a result of the acts of sexual abuse Second, the Criminal Code and the Child Protection Act and not running optimally effective because of the higher and increasing acts of sexual abuse against children today. Sanctions in the rules of criminal law concerning sexual abuse are often imposed on similar offenders who on average have not shown the spirit of consistent law enforcement. Suggestions of Author, First. It is expected that the legislators, especially the House of Representatives to create consistent rules of criminal law and capable of achieving justice for society and immediate improvements to the Indonesian criminal law rules terkhsusus rules relating to sexual crimes committed by those who are the same sex so that law and order can be created in accordance with the aspired according to the values of justice, benefits and actual certainty Both of the sanctions in the rules of criminal law concerning sexual abuse should be applied similar maximum penalty by law enforcement officials, especially judges in a verdict against the accused so as to provide a deterrent for the offender as well as preventive measures that certain criminals do not commit a crime

Keywords: *A kind of abuse, Criminal Law Indonesia*

A. Latar Belakang Masalah

Problem yang dihadapi manusia datang silih berganti, tidak pernah mengenal titik nadir (usai dan akhir) manusia dililit oleh masalah yang diproduksinya sendiri. Problem ini menjadikannya sebagai makhluk yang kehilangan arah dan tujuan. Ia punya ambisi, keinginan dan tuntutan yang dibalut nafsu, tetapi karena hasrat berlebihan, gagal dikendalikan dan dididik, ini mengakibatkan masalah yang dihadapinya makin banyak dan beragam.¹

Terjadinya berbagai jenis kejahatan di tengah masyarakat mengindikasikan, bahwa korban demi korban terus berjatuhan dengan kerugian dan penderitaan yang sangat besar, kerugian yang timbul sebagai akibat kejahatan, dapat terjadi dalam berbagai bentuk. J.E Sahetapy mengemukakan kerugian-kerugian akibat suatu kejahatan berbagai bentuk kerugian yang diderita oleh korban kejahatan bukan hanya dalam bentuk fisik seperti biaya-biaya yang dikeluarkan untuk menyembuhkan luka fisik, tetapi juga kerugian nonfisik yang susah, bahkan tidak dapat dinilai dengan uang. Hilangnya keseimbangan jiwa, hilangnya semangat hidup, dan kepercayaan diri karena kecemasan dan ketakutan dari bayang-bayang kejahatan yang selalu terbayang menghantui adalah

salah satu dari sekian banyak kerugian nonfisik yang bisa timbul.²

Kekerasan Tindak pidana pencabulan sejenis tidak saja merampas harga diri seseorang, tetapi juga mencerminkan bagaimana sikap dari seorang manusia yang sangat tidak beriman dan tidak menghargai manusia yang lain. Dan hal ini sangat memilukan, apalagi bagi kaum wanita. Berbagai tindakan dan tingkah laku manusia sudah diatur sedemikian rupa sesuai dengan kodratnya sebagai manusia namun kadangkala tetap saja ada manusia yang keluar dari kodratnya tersebut sehingga menimbulkan dampak yang sangat fatal dalam pergaulan hidup di tengah masyarakat. Sejalan dengan perkembangan ilmu hukum saat ini, ternyata tindakan asusila juga mengalami perkembangan sehingga menimbulkan berbagai macam tindak pidana melalui perbuatan tersebut.

Pada saat ini kejahatan kesusilaan sudah sampai pada tahap di luar yang diasumsikan oleh manusia. Di dalam KUHP Indonesia telah terdapat pengaturan terkait kejahatan seksual termasuk didalamnya delik pencabulan. Namun dalam hal tindak pidana pencabulan sejenis seringkali aparat penegak hukum menggunakan pasal tertentu yang di dalam KUHP mengatur tindak pidana perbuatan cabul sesama kelamin oleh orang dewasa terhadap orang yang belum dewasa. Persoalan ini

¹ Abdul Wahid, Muhammad Irfan, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual, Advokasi atas Hak Asasi Perempuan*, PT.Refika Aditama, Bandung : 2011, hlm.1.

² J.E Sahetapy, *Viktimologi Sebuah Bunga Rampai*, Cet I, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta: 1987, hlm.36.

menjadi penting untuk diperhatikan karena akan berdampak terhadap penegakan hukum kedepan. Ketentuan yang ada di dalam KUHP belum secara spesifik mengatur tentang kejahatan pencabulan sejenis tersebut, sehingga sangat disayangkan sekali kepada pelaku tidak dapat di jerat dengan ketentuan hukum yang berlaku.

Sebagai contoh dapat dibaca pada rumusan Pasal 289 dan 292 KUHP. Pasal 289 KUHP mengatur “Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang melakukan atau membiarkan dilakukan pada dirinya perbuatan cabul, dihukum karena merusakkan kesopanan dengan hukuman penjara selama-lamanya 9 (sembilan) tahun”. Pasal 292 KUHP mengatur “Orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan orang yang belum dewasa dari jenis kelamin yang sama, sedang diketahuinya atau patut disangkanya hal belum dewasa itu, dihukum penjara selama-lamanya 5 (lima) tahun”.

Dari beberapa pengaturan dalam KUHP yang dijadikan dasar pemidanaan terhadap pelaku pencabulan sejenis salah satunya dapat dijerat dengan Pasal 292 KUHP. Apakah masih perlu pengaturan khusus terhadap delik pencabulan sejenis yang dilakukan bagi orang dewasa, karena motif dan cara-cara yang dilakukan tersebut berbeda dari apa yang ditafsirkan dalam KUHP kita saat ini.

Namun jika kita telaah hanya pada apa yang telah diatur dalam KUHP maka akan terdapat berbagai kesulitan karena harus melakukan penafsiran lebih lanjut terhadap perbuatan yang didakwakan kepada pelaku. Penyimpangan dari

perbuatan apabila tidak terdapat kesesuaian unsur dari pasal yang ada dalam KUHP dengan perbuatan yang dilakukan tersebut maka kepada pelaku tidak dapat dipertanggungjawabkan sesuai dengan hukum yang berlaku. Pertanggungjawaban pidana terhadap pelaku akan menjadi hapus jika belum ada aturan yang mengaturnya (asas legalitas).

Berdasarkan penjelasan yang telah Penulis uraikan di dalam latar belakang masalah di atas, bahwa terdapat problematika terkait pemidanaan terhadap pelaku tindak pidana pencabulan sejenis sebagaimana yang telah diatur dalam KUHP. Maka dari itu Penulis tertarik untuk melakukan penelitian yang lebih mendalam bagaimana seharusnya pengaturan Tindak Pidana Pencabulan Sejenis berdasarkan Hukum Pidana Indonesia yang dituangkan dalam bentuk penulisan skripsi dengan judul :**“Pengaturan Tindak Pidana Pencabulan Sejenis Berdasarkan Hukum Pidana Indonesia”**.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah pengaturan tindak pidana pencabulan sejenis berdasarkan Hukum Pidana Indonesia?
2. Apakah aturan hukum pidana Indonesia telah berlaku efektif untuk menjerat pelaku tindak pidana pencabulan sejenis?

C. Tujuan Penelitian dan Kegunaan Penelitian

1. Tujuan Penelitian

- a) Untuk mengetahui pengaturan tindak pidana pencabulan sejenis berdasarkan Hukum Pidana Indonesia.

- b) Untuk mengetahui aturan hukum pidana Indonesia telah berlaku efektif untuk menjerat pelaku tindak pidana pencabulan sejenis.

2. Kegunaan Penelitian

- a) Penelitian ini untuk menambah pengetahuan dan pemahaman Penulis khususnya mengenai tema yang diteliti.
- b) Penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumber masukan bagi Hakim khususnya dan bagi para penegak hukum lainnya dalam memahami tindak pidana pencabulan sejenis.
- c) Penelitian ini sebagai sumbangan dan alat untuk mendorong bagi rekan-rekan mahasiswa, praktisi maupun akademisi untuk melakukan penelitian selanjutnya terkait pengaturan tindak pidana pencabulan sejenis berdasarkan hukum pidana Indonesia.

D. Kerangka Teori

1. Teori Kebijakan Hukum Pidana

Menurut Barda Nawawi Arief, pembaharuan hukum pidana tidak hanya menyangkut masalah substansinya saja, akan tetapi selalu berkaitan dengan nilai-nilai yang ada. Untuk itu dalam pandangannya beliau menyatakan: "Pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya mengandung makna, suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sosio politik, sosio filosofis dan sosio kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan

sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia."³

Satjipto Rahardjo sebagaimana pendapatnya yang dikutip oleh Nyoman Sarikat Putra mengatakan, bahwa proses penegakan hukum itu menjangkau pula sampai pada tahapan pembuatan hukum/undang-undang. Perumusan pikiran pembuat undang-undang yang dituangkan dalam peraturan perundang-undangan akan turut menentukan bagaimana penegakan hukum itu nanti dijalankan.⁴ Hukum pidana materiel, dilihat dari sudut dogmatis-normatif, menurut Barda Nawawi Arief bersubstansikan pada 3 (tiga) masalah pokok dari hukum pidana (maksudnya hukum pidana materiel) terletak pada masalah mengenai yang saling berkait, yaitu:⁵

1. perbuatan apa yang sepatutnya dipidana;
2. syarat apa yang seharusnya dipenuhi untuk mempersalahkan atau mempertanggung jawabkan seseorang melakukan perbuatan itu; dan
3. sanksi/pidana apa yang sepatutnya dikenakan pada orang tersebut.

Kebijakan hukum pidana pada hakekatnya mengandung kebijakan

³ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung: 2002, hlm. 28.

⁴ Nyoman, Sarikat Putra Jaya, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Badan Penerbit Undip, Semarang : 2005.hlm.23.

⁵ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana Edisi Revisi*, Citra Aditya Bakti, Bandung: 2005, hlm. 136.

Negara dalam mengatur dan membatasi kekuasaan, baik kewenangan masyarakat pada umumnya untuk bertindak dan bertingkah laku maupun kekuasaan atau kewenangan penguasa/penegak hukum dalam menjalankan tugasnya memastikan bahwa masyarakat taat dan patuh pada aturan yang telah ditetapkan.

Kebijakan hukum pidana merupakan serangkaian proses yang terdiri atas tiga tahapan yakni :⁶

- a. tahap kebijakan legislatif/formulatif ;
- b. tahap kebijakan yudikatif/aplikatif dan
- c. tahap kebijakan eksekutif/administratif

2. Asas Legalitas

Dalam hukum Romawi kuno yang menggunakan bahasa Latin, tidak dikenal apa yang disebut asas legalitas.⁷ Pada saat itu dikenal kejahatan yang disebut *criminal extra ordinaria*, yang berarti 'kejahatan-kejahatan yang tidak disebut dalam undang-undang'. Di antara *criminal extra ordinaria* ini yang terkenal adalah *crimina stellionatus* (perbuatan durjana/jahat).⁸

Dalam sejarahnya, *criminal extra ordinaria* ini diadopsi raja-raja yang berkuasa. Sehingga terbuka peluang yang sangat lebar untuk menerapkannya secara sewenang-wenang. Oleh karena itu, timbul pemikiran tentang harus ditentukan dalam peraturan perundang-undangan terlebih dahulu perbuatan-perbuatan apa saja yang dapat dipidana. Dari sini timbul batasan-batasan kepada negara untuk menerapkan hukum pidana.

Jauh sebelum asas ini muncul, seorang filsuf Inggris, Francis Bacon (1561-1626) telah memperkenalkan adagium '*moneat lex, priusquam feriat*', artinya: undang-undang harus memberikan peringatan terlebih dahulu sebelum merealisasikan ancaman yang terkandung di dalamnya. Dengan demikian, asas legalitas menghendaki bahwa ketentuan yang memuat perbuatan dilarang harus dituliskan terlebih dahulu.⁹

Asas legalitas mengandung tiga pengertian, yaitu:¹⁰

- 1) Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan undang-undang.
- 2) Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi (kias).
- 3) Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Tujuan yang ingin dicapai dari asas legalitas itu sendiri adalah memperkuat kepastian hukum, menciptakan keadilan dan kejujuran bagi terdakwa, mengefektifkan fungsi penjeraan dalam sanksi pidana, mencegah penyalahgunaan kekuasaan, dan memperkokoh *rule of law*. Di satu sisi asas ini memang dirasa sangat efektif dalam melindungi hak-hak rakyat dari kesewang-wenangan penguasa. Namun, efek dari pemberlakuan ketentuan asas legalitas adalah, hukum kurang bisa mengikuti perkembangan pesat kejahatan. Ini menjadi kelemahan mendasar dari pemberlakuan asas legalitas. E Utrecht mengatakan, asas legalitas kurang

⁶ *Ibid.*

⁷ Lihat: Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Cetakan Ketujuh, 2000, hlm. 23.

⁸ *Ibid.*, hlm. 23-24.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ *Ibid* hlm.27.

melindungi kepentingan-kepentingan kolektif (*collectieve belangen*), karena memungkinkan dibebaskannya pelaku perbuatan yang sejatinya merupakan kejahatan tapi tidak tercantum dalam peraturan perundang-undangan. Jadi, paradigma yang dianut asas ini adalah konsep *mala in prohibita* (suatu perbuatan dianggap kejahatan karena adanya peraturan), bukan *mala in se* (suatu perbuatan dianggap kejahatan karena tercela).

E. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan penulis adalah penelitian hukum normatif atau yang dikenal dengan istilah *legal research*.¹¹ Penelitian hukum normatif adalah menemukan kebenaran koherensi, yaitu adakah aturan hukum sesuai norma hukum dan adakah norma yang berupa perintah atau larangan itu sesuai dengan prinsip hukum serta apakah tindakan (*act*) seseorang sesuai dengan norma hukum (bukan hanya sesuai dengan aturan hukum) atau prinsip hukum.¹²

Dalam konsep normatif, hukum adalah norma, baik yang diidentikkan dengan keadilan yang harus diwujudkan (*ius constituendum*) ataupun norma yang telah terwujud sebagai perintah yang eksplisit dan yang secara positif telah terumus jelas (*ius constitutum*) untuk menjamin kepastiannya, dan juga berupa norma-norma yang merupakan produk dari seorang hakim (*judgements*) pada waktu hakim memutuskan suatu perkara dengan memperhatikan terwujudnya

kemanfaatan dan kemaslahatan bagi para pihak yang berperkara.¹³

2. Sumber Data

Di dalam penelitian hukum normatif ini sumber data diambil dari data sekunder. Data sekunder adalah data yang di peroleh peneliti dari berbagai studi kepustakaan serta peraturan perundang-undangan, buku-buku, literatur serta pendapat para ahli yang berkaitan dengan permasalahan penelitian ini yang terdiri dari :

- a. Bahan Hukum Primer
- b. Bahan Hukum Sekunder
- c. Bahan Hukum Tersier

3. Teknik Pengumpulan Data

Dalam pengumpulan data untuk penelitian hukum normatif (*legal research*) digunakan metode kajian kepustakaan atau studi dokumenter. Sehingga data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder.

Dalam penelitian normatif ini penulis melakukan penelitian asas-asas hukum yang bertitik tolak dari bidang-bidang tata hukum tertentu, dengan cara mengadakan identifikasi terlebih dahulu terhadap kaidah-kaidah hukum yang telah dirumuskan didalam perundang-undangan. Untuk itu dalam penelitian ini penulis mengamati pengaturan tindak pidana pencabulan sejenis berdasarkan hukum pidana Indonesia. Dengan didukung oleh literatur-literatur yang dibuat oleh para ahli hukum pidana.

4. Analisis Data

Melalui proses penelitian, diadakan analisis dan konstruksi data yang telah dikumpulkan dan diolah. Oleh karena itu,

¹¹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, Kencana, Jakarta: 2013, hlm.47.

¹² Ibid.hlm. 47

¹³ Burhan Ashshofa, *Metode Penelitian Hukum*, PT.Rineka Cipta, Jakarta: 1996, hlm. 33.

metodologi penelitian yang diterapkan harus sesuai dengan ilmu pengetahuan yang menjadi induknya.¹⁴ Dalam penelitian ini analisis yang dilakukan adalah analisis kualitatif, merupakan tata cara penelitian yang menghasilkan data deskriptif, yaitu apa yang dinyatakan secara tertulis.¹⁵ Yakni pemaparan kembali dengan kalimat yang sistematis untuk dapat memberikan gambaran secara jelas atas permasalahan yang ada yang akhirnya dinyatakan dalam bentuk deskriptif analisis. Selanjutnya, penulis menarik suatu kesimpulan secara deduktif, yaitu menarik kesimpulan dari hal-hal yang bersifat umum kepada hal-hal yang bersifat khusus. Dimana dalam mendapatkan suatu kesimpulan dimulai dengan melihat faktor-faktor yang nyata dan diakhiri dengan penarikan suatu kesimpulan yang juga merupakan fakta dimana kedua fakta tersebut dijumpai oleh teori-teori.¹⁶

F. Hasil Penelitian dan Pembahasan

1. Pengaturan Tindak Pidana Pencabulan Sejenis berdasarkan Hukum Pidana Indonesia.

Indonesia merupakan negara hukum seperti yang tertuang dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945. Konsekuensi dari negara hukum adalah semua warga negara dari segala lapisan masyarakat harus mendapat perlindungan hukum yang memadai berdasarkan aturan hukum yang mendasarinya. Dapat dipahami,

¹⁴ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta: 2010, hlm.17.

¹⁵ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta: 1983, hlm.32.

¹⁶ Aslim Rasyad, *Metode Ilmiah : Persiapan Bagi Peneliti*, UNRIPress, Pekanbaru: 2005, hlm.20.

pelaksanaan hak hidup dan mencapai tujuan hidup, tidak tercapai secara wajar bila di dalam masyarakat terdapat kekacauan. Manusia memerlukan ketertiban dan keteraturan di dalam masyarakat. Ketertiban dan keteraturan, diwujudkan dalam perilaku manusia, sehingga diperlukan sejumlah peraturan perilaku. Peraturan-peraturan perilaku itu disebut hukum, yang pelaksanaannya dapat dipaksakan oleh otoritas publik.¹⁷

Penjatuan pidana terhadap tindak pidana pencabulan sesama jenis seharusnya hakim memperhatikan akibat-akibat yang timbul dari adanya suatu perbuatan tersebut baik aspek psikis maupun aspek psikologis dari korban, sehingga dalam putusannya dapat memuaskan rasa keadilan bagi korban dan masyarakat. Melihat kenyataan tersebut maka sudah seharusnya hukum pidana memberikan sanksi yang setimpal bagi pelaku kejahatan tersebut sehingga supremasi hukum benar-benar ditegakkan dan tercipta ketertiban dalam masyarakat. Disamping itu, sanksi tersebut diharapkan memberikan efek jera bagi pelaku kejahatan sehingga tidak akan mengulangi perbuatannya dimasa mendatang serta mencegah orang lain agar tidak melakukan kejahatan tersebut karena suatu ancaman sanksi yang cukup berat.

Berdasarkan hal tersebut maka yang diperlukan adalah konsep penegakan hukum pidana yang terintegrasi dengan baik melalui berbagai

¹⁷ M.Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, Citra Aditya Bakti, Bandung: 1997, hlm.33-39.

upaya yang tersusun secara sistematis untuk menciptakan arah pembangunan hukum modern yang dibutuhkan oleh masyarakat dalam lingkup pergaulannya sebagai pedoman tingkah laku berdasarkan ketentuan perundang-undangan yang ada.

Hukum pidana Indonesia berusaha untuk mengatur segala bentuk kejahatan yang terjadi di tengah-tengah masyarakat seperti misalnya terkait tindak pidana pencabulan sejenis. Pengaturan tindak pidana pencabulan sejenis diatur dalam pasal 292 KUHP yang berbunyi : orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan seseorang yang belum dewasa, yang sejenis kelamin dengan dia, yang diketahuinya atau patut disangkanya belum dewasa dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun. Ketentuan yang terdapat dalam pasal ini adalah pasal kunci untuk menjerat pelaku kejahatan seksual sejenis yang korbannya adalah anak.

Adapun unsur pasal tersebut antara lain :

- a. Orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul
- b. Dengan orang yang belum dewasa
- c. Sejenis kelamin dengan dia
- d. Diketahui atau patut disangkanya belum dewasa.

Pengaturan mengenai pencabulan sejenis dalam hukum pidana baru menyentuh pada aspek perlindungan anak sebagai korban dan tidak mengatur tindak pidana pencabulan sejenis yang dilakukan oleh mereka yang sesama dewasa (homoseksual), sehingga bagi mereka tidak dapat dikenakan sanksi hukum apabila ada yang merasa dirugikan akibat perbuatan pencabulan

tersebut. Kehendak pembentuk Undang-Undang dalam kaitannya dengan pengaturan tindak pidana pencabulan sejenis belum secara utuh dapat direalisasikan sesuai dengan fenomena-fenomena kejahatan yang berkembang dalam masyarakat.

Dari sudut pandang KUHP hukuman yang dijatuhkan bagi pelaku tindak pidana pencabulan sejenis belum dapat dilaksanakan secara maksimal sehingga hal ini tidak memberikan efek sosial yang besar bagi calon-calon pelaku kejahatan pencabulan sejenis. Namun setelah adanya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, usaha untuk melindungi dan mewujudkan kesejahteraan anak barulah mengenai ketentuan ancaman pidana terhadap pelaku kejahatan seksual ditambah maksimal 15 (lima belas) tahun.

Pasal 82 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan anak menjelaskan bahwa “ 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 3 (tiga) tahun dan denda paling banyak Rp. 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah) dan paling sedikit Rp.60.000.000,00 (enam puluh juta rupiah).

Adapun unsur yang terdapat dalam pasal 82 tersebut adalah :

1. Barang siapa atau setiap orang
Yang dimaksud dengan barang “siapa” dalam hukum pidana adalah

subyek pelaku dari suatu perbuatan yaitu dalam arti orang, siapa saja sebagai pelaku adalah manusia sebagai subjek hukum atau pelaku dalam suatu perbuatan pidana dan orang-orang tersebut adalah orang yang mampu mempertanggungjawabkan perbuatannya yang kepadanya tidak dapat dilihat unsur-unsur pemaaf dan pembeda serta harus mempertanggungjawabkan perbuatannya, dimana semua perbuatan dan tindakannya dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.

2. dengan sengaja melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan, memaksa, melakukan tipu muslihat, serangkaian kebohongan, atau membujuk anak untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul.

Unsur ini bersifat alternatif apabila salah satu unsur terbukti maka unsur lain tidak perlu dibuktikan lagi.

Meskipun tidak diatur dalam pasal tersebut pelaku adalah sesama jenis kelamin dengan korban akan tetapi berdasarkan penafsiran ekstensif maka hakim dalam memutuskan apakah suatu perbuatan termasuk dalam katagori suatu perbuatan pidana adalah sesuatu yang objektif dan memiliki kekuatan hukum berlaku. Hakim menerapkan Undang-Undang dan sekaligus menciptakan hukum yang merupakan gabungan antara keputusan yang berpola pikir berdasarkan sistem, dan keputusan yang berpola pikir masalah/problem sosial kongkrit yang harus diputus. Hakim dalam melakukan

penafsiran dengan melakukan perbuatan menimbang semua kepentingan dan nilai-nilai dalam suatu perkara, masalah sosial kemasyarakatan menjadi pusat perhatian dan diletakkan di tempat terdepan.

Penafsiran mutlak dibutuhkan karena Undang-Undang sering tidak lengkap dan tidak jelas bahkan seringkali ketinggalan dengan situasi.¹⁸ Oleh karenanya peraturan hukum yang tidak jelas harus dijelaskan, yang kurang lengkap harus dilengkapi dengan jalan penemuan hukum agar aturan dapat diterapkan terhadap peristiwanya.

Seringkali hakim dalam penemuan hukum menggunakan metode penafsiran. Apa yang dilakukan hakim itu konsekuensi dari kewajibannya melaksanakan hukum, yang biasa disebut *law enforcement*. Pelaksanaan hukum itu menentukan sistem peradilan kita diterapkan secara konsekuen atau belum.¹⁹

Dalam ilmu hukum dan praktek dikenal berbagai metode penafsiran yang digunakan, beberapa metode yang dikenal dalam ilmu hukum yaitu:²⁰

1. interpretasi subyektif, peraturan perundang-undangan ditafsirkan sesuai dengan kehendak pembentuknya seperti ketika peraturan itu ditetapkan.

¹⁸ Bambang Sutiyoso, *Metode Penemuan Hukum*, UII Press, Yogyakarta: 2006, hlm.28.

¹⁹ Ahmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Chandra Pratama, Jakarta: 1996, hlm.316.

²⁰ I Dewa Gede Atmadja, *Penafsiran Konstitusi Dalam Rangka Sosialisasi Hukum*, Pidato Pengenalan Guru Besar dalam Bidang Ilmu Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Udayana, 1996, hlm.7

2. Interpretasi obyektif, peraturan perundang-undangan ditafsirkan sesuai dengan adat istiadat, kebiasaan sehari-hari.
3. Interpretasi restriktif atau sempit, peraturan perundang-undangan diberikan arti terbatas menurut bunyi peraturan tersebut.

Jadi secara teoritis terdapat persamaan dalam hal pengaturan tindak pidana pencabulan sejenis yang ada di dalam KUHP dan Undang-Undang Perlindungan Anak namun secara praktek kedua aturan tersebut memiliki konsep perlindungan korban yang berbeda dan dirasa cukup untuk mengakomodir kepentingan anak dari korban pencabulan sejenis.

Sebagai salah satu kasus pencabulan yang dilakukan oleh Pindo (20) warga Jalan Kulim Gang Cemara Tampan terhadap sejumlah bocah di sekitar tempat tinggalnya terungkap, kasus pencabulan pelaku yang diduga punya kelainan seks ini bermula dari pengakuan Joseph Fernando (5), balita yang tinggal tak jauh dari kediaman pelaku. Senin (28/9) lalu, bocah lugu ini mengadu ke orangtuanya, bahwa sejak setengah bulan lalu pelaku yang sering bertandang ke kediamannya bertingkah aneh terhadap korban. Menurut korban, pelaku sering meminta korban untuk mengelus-elus alat kelaminnya. Tidak hanya itu, pelaku juga meminta korban menghisap kelaminnya. Mendengar penuturan anaknya, hari itu juga orangtua korban melaporkan kejadian ini ke Mapoltabes Pekanbaru. Minggu (3/9) sekitar pukul 17.00 WIB, polisi akhirnya membekuk pelaku di kediamannya di Jalan Kulim Gang Cemara. Di hadapan

petugas, Pindo mengakui perbuatannya. Bahkan ia mengaku perbuatan itu juga dilakukan terhadap sejumlah bocah tetangganya. Perbuatan tak senonoh itu kerap ia lakukan di kediaman orangtuanya. Untuk membujuk korban, pelaku hanya mengiming-imingi sejumlah uang agar para korbannya tutup mulut. Pelaku sendiri dijerat pasal 292 KUHP tentang pencabulan. Untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya, saat ini pelaku tengah diamankan di Mapoltabes Pekanbaru.²¹

2. Aspek Berlakunya Aturan Hukum Pidana Pencabulan Sejenis Dalam Masyarakat.

Memasuki situasi transisi dan perubahan yang sangat cepat saat ini, hukum Indonesia mempunyai banyak catatan untuk dikaji. Kesulitan yang paling krusial adalah, darimana kita harus memulai untuk membentuk sebuah sistem hukum yang efektif. Hanya sekedar gambaran dan hal ini saja tentu belum cukup, bahwa hukum kita tengah memasuki titik terendah dari apa yang kita sebut “hilangnya ruhani hukum” kehidupan hukum yang tidak imajinatif, semrawut dan kumuh, sebagaimana dikatakan Kunto Wibisono, “telah terjadinya kerancuan visi dan misi hukum kita yang mengarah pada kehancuran supremasi hukum.”²²

Bekerjanya sistem hukum termasuk pola penegakan hukum, betapapun juga tidak dapat dilepaskan hubungannya

²¹ Riau Mandiri Online.htm. Terakhir diakses tanggal 1 Juni 2015, Pukul 10.30. W.i.b

²² Koento Wibisono Siswohamihardjo, *Supremasi Hukum dalam Negara Demokrasi Menuju Indonesia Baru* (Kajian Filosofis), Citra Aditya Bakti, Bandung:2000,hlm.149.

dengan proses sosial yang terjadi, dinamika politik yang terus berlangsung serta perubahan nilai dan norma masyarakat. Penegakan hukum juga mencerminkan dimensi fungsi hukum yang orientasinya dapat berbeda sesuai situasi sosio historis tertentu.

Jika pelaksanaan hukum didasari pada pola penegakan hukum yang ideal maka supremasi hukum akan tercipta secara baik. Menurut Lawrence M.Friedman ada tiga konsep dasar penegakan hukum yaitu Struktur Hukum, Substansi Hukum dan Budaya Hukum. Ketiga konsep dasar tersebut harus dijalankan secara seimbang dan tidak bisa salah satunya saja yang harus diperbaharui namun perlu diperbaharui secara menyeluruh.

Pengaturan dalam satu sistem hukum terhadap suatu tindak pidana adalah penting sebagai instrumen untuk menciptakan kepastian hukum yang berkeadilan. Dalam aturan hukum pidana indonesia terkait pencabulan sejenis sudah dapat dikatakan memadai untuk menjerat pelaku tetapi hanya terbatas pada korban anak. Pada dasarnya aturan hukum pidana tersebut berusaha untuk melindungi anak sebagai korban dari tindak pidana pencabulan karena anak dan wanita merupakan sasaran yang mudah untuk dimanfaatkan oleh pelaku kejahatan. Namun tidak menutup kemungkinan dengan semakin berkembangnya peradaban umat manusia dan pola pikir serta teknologi yang berkembang sangat pesat jenis-jenis kejahatan pun ikut semakin meningkat sesuai dengan perubahan perilaku masyarakat tertentu.

Dalam aturan KUHP dan undang-undang Perlindungan Anak yang telah dapat menjerat pelaku pencabulan sejenis ini pun belum dapat dikatakan dapat berjalan maksimal dan efektif karena semakin tinggi dan meningkatnya tindak pencabulan terhadap anak. Penulis berpendapat sanksi dalam aturan hukum pidana tentang pencabulan sejenis hendaknya diterapkan hukuman maksimal oleh aparat penegak hukum terutama hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap terdakwa sehingga dapat memberikan efek jera bagi pelaku, dan sedapat mungkin untuk melindungi hak-hak korban kejahatan pencabulan dari perlakuan dan diskriminasi oleh berbagai pihak baik di tingkat kepolisian, kejaksaan maupun pada tingkat pengadilan.

Menurut penulis tidak ada suatu instrumen hukum yang dapat menjerat pelaku pencabulan sesama jenis yang dilakukan oleh mereka yang sesama dewasa meskipun tidak ada kerugian maupun aduan bagi mereka yang tidak senang jika dilakukan perbuatan pencabulan tersebut. Artinya bagi mereka yang suka sama suka seperti kaum homoseks, lesbi, gay dan sebagainya sulit untuk menembus dan menjangkau pelaku menurut kaidah dan norma dalam hukum pidana indonesia. Disini tampak bahwa aturan hukum pidana hanya berusaha untuk melindungi korban anak dan tidak mengatur secara umum terhadap suatu perbuatan pidana khususnya dalam delik pencabulan.

Agar hukum dapat berfungsi dengan baik dan efektif, menurut Hoebel

ada empat fungsi dasar hukum yang harus dipenuhi yaitu .²³

1. Menetapkan hubungan antara anggota masyarakat, dengan menunjukkan jenis-jenis tingkah laku apa yang diperkenankan dan apa pula yang dilarang.
2. Menentukan pembagian kekuasaan dan merinci siapa-siapa saja yang boleh secara sah menentukan paksaan serta siapa yang harus menaatinya dan sekaligus memilihkan sanksi-sanksinya yang efektif.
3. Menyelesaikan sengketa, dan
4. Memelihara kemampuan masyarakat untuk menyesuaikan diri dengan kondisi-kondisi kehidupan yang berubah, dengan cara merumuskan kembali hubungan antara para anggota masyarakat itu.

Langkah selanjutnya yang perlu dilakukan agar hukum mampu berlaku efektif adalah berupaya untuk melakukan pengintegrasian komponen sistem hukum. Sebagaimana dijelaskan oleh Lawrence M.Friedman, sistem hukum meliputi;²⁴ *Pertama*, Struktur Hukum (*legal structur*) yaitu bagian-bagian yang bergerak di dalam suatu mekanisme atau fasilitas yang ada dan disiapkan dalam sistem, misal Pengadilan, Kejaksaan. *Kedua*, Substansi Hukum (*legal*

²³ Edwin M.Schur, *Law and Society, A Sociological Perspective*, Random House, New York, hlm.78-82

²⁴ Lawrence M.Friedman, *The Republic of Choice; Law, Authority, and Culture*, Harvard University Press, 1990. Dalam Widia Ederita, *Menciptakan Sebuah Sistem Hukum yang Efektif; Dimana Harus Dimulai?* Jurnal Ilmu Hukum, 2010, hlm.88.

substance) yaitu hasil aktual yang diterbitkan oleh sistem hukum misal Putusan Hakim, Undang-Undang. *Ketiga*, Budaya Hukum (*Legal Culture*) yaitu sikap publik atau nilai-nilai, komitmen moral dan kesadaran yang mendorong bekerjanya sistem hukum, atau keseluruhan faktor yang menentukan bagaimana sistem hukum memperoleh tempat yang logis dalam kerangka budaya milik masyarakat.

G. Penutup

1. Kesimpulan

- 1) Pengaturan tindak pidana pencabulan sejenis berdasarkan hukum positif yaitu diatur dalam KUHP Pasal 292 dan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Pengaturan mengenai pencabulan sejenis dalam hukum pidana baru menyentuh pada aspek perlindungan anak sebagai korban dan tidak mengatur tindak pidana pencabulan sejenis yang dilakukan oleh mereka yang sesama dewasa (homoseksual), sehingga bagi mereka tidak dapat dikenakan sanksi hukum apabila ada yang merasa dirugikan akibat perbuatan pencabulan tersebut.
- 2) Dalam aturan KUHP dan Undang-Undang Perlindungan Anak yang berlaku, untuk dapat menjerat pelaku pencabulan sejenis secara umum belum dapat dikatakan telah berjalan maksimal dan efektif karena semakin tinggi dan meningkatnya tindak pencabulan terhadap anak dewasa ini. Sanksi dalam aturan hukum pidana tentang

pencabulan sejenis yang sering dijatuhkan kepada pelaku rata-rata belum menunjukkan kepada semangat penegakan hukum yang konsisten.

2. Saran

- 1) Diharapkan kepada pembentuk Undang-Undang terutama DPR Untuk menciptakan aturan hukum pidana yang konsisten dan mampu mewujudkan keadilan bagi masyarakat dan segera melakukan penyempurnaan terhadap aturan hukum pidana indonesia terkhusus aturan yang terkait dengan kejahatan seksual yang dilakukan oleh mereka yang sesama jenis sehingga ketertiban hukum dapat tercipta sesuai dengan yang dicita-citakan menurut nilai-nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian.
- 2) Sebaiknya dalam melaksanakan hukum pidana yang sudah ada ini terhadap sanksi dalam aturan hukum pidana tentang pencabulan sejenis hendaknya diterapkan hukuman maksimal oleh aparat penegak hukum terutama hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap terdakwa sehingga dapat memberikan efek jera bagi pelaku sekaligus sebagai upaya preventif agar penjahat-penjahat tertentu tidak melakukan kejahatan lain, dan sedapat mungkin untuk melindungi hak-hak korban kejahatan pencabulan dari perlakuan dan diskriminasi oleh berbagai pihak baik di tingkat kepolisian, kejaksaan maupun pada tingkat pengadilan.

H. Daftar Pustaka

A. Buku-Buku

- A.Hamzah, dan A.Z Abidin Farid, 2006, *Bentuk-Bentuk Khusus Perwujudan Delik* (percobaan, penyertaan dan penggabungan delik), dan Hukum Penitensier, PT.RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Arief, Barda Nawawi, 1996, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Ali, Ahmad, 1996, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Chandra Pratama, Jakarta.
- Atmadja, I Dewa Gede, 1996, *Penafsiran Konstitusi Dalam Rangka Sosialisasi Hukum*, Pidato Pengenalan Guru Besar dalam Bidang Ilmu Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Udayana.
- Ali, Zainuddin, 2010, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Chazawi, Adami, 2005, *Tindak Pidana Mengenai Kesopanan*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Efendi, Erdianto, 2011, *Hukum Pidana Indonesia suatu Pengantar*, Refika Aditama, Bandung.
- Fathurrofiq, 2014, *Sexual Quotient, Menggagas kecerdasan seksual sejak dini*, Remaja Rosdakarya, Bandung.
- Gultom, Maidin, 2012, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dan Perempuan*, Refika Aditama, Bandung.
- Hartanti, Evi, 2005, *Tindak Pidana Korupsi*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Hamzah, Andi. 1999, *Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara*

- Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Harahap, M.Yahya, 1997, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Himawan, Charles, 2006, *Hukum Sebagai Panglima*, Buku Kompas, Jakarta.
- Kamil, H Ahmad, *Hukum Perlindungan dan Pengangkatan Anak di Indonesia*.
- Lamintang, P.A.F, 1997, *Dasar- Dasar Hukum Pidana Indonesia*. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Muhammad Irfan, Abdul Wahid, 2011, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual, advokasi atas hak asasi perempuan*, PT.Refika Aditama, Bandung.
- Moeljatno, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rieneka Cipta, Jakarta.
- _____, 1979, *KUHP, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Yogyakarta.
- Marzuki, Suparman dan Prasetyo Eko, 1997, *Perempuan Dalam Wacana Perkosaan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- M.Schur, Edwin, *Law and Society, A Sociological Perspective*, Random House, New York.
- M.Friedman, Lawrence, 1990, *The Republic of Choice; Law, Authority, and Culture*, Harvard University Press. Dalam Widia Edorita, 2010, *Menciptakan Sebuah Sistem Hukum yang Efektif; Dimana Harus Dimulai?* Jurnal Ilmu Hukum. Pekanbaru.
- Rahardjo, Satjipto, 2009, *Hukum Progresif (Sebuah Sintesa Hukum Indonesia)*, Genta Publishing, Yogyakarta.
- Rahardjo, Satjipto, 2006, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta.
- Rasyad, Aslim, 2005, *Metode Ilmiah : Persiapan Bagi Peneliti*, UNRI Press, Pekanbaru.
- Respationo, Soerya, 2011, *Sejarah Hukum*, Citapustaka Media Perintis, Bandung.
- Sahetapy, J.E, 1987, *Viktimologi Sebuah Bunga Rampai*, Cet I, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta.
- Saleh, Roeslan, 1982. *Pikiran-pikiran Tentang Pertanggungjawaban Pidana*. Ghalia Indonesia. Jakarta.
- Sastrawidjaja, Sofjan, 1990, *Hukum Pidana*, Amrico, Cimahi.
- Sutiyoso, Bambang, 2006, *Metode Penemuan Hukum*, UII Press, Yogyakarta.
- Sumanto, 2014, *Psikologi Perkembangan, Fungsi dan Teori*, Buku Seru, Jakarta.
- Siswohamihardjo, Koento Wibisono, 2000, *Supremasi Hukum dalam Negara Demokrasi Menuju Indonesia Baru (Kajian Filosofis)*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Salman Otje dan F. Susanto Anthon, *Teori Hukum Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*, Refika Aditama, Jakarta.

Soekanto, Soerjono, 1983, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta.

Soesilo,R,1983, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya lengkap Pasal demi Pasal*, PT.Karya Nusantara, Bandung.

Santoso, Topo, 1997, *Seksualitas Dan Hukum Pidana*, IND-HILL-CO, Jakarta.

TR Trijono, Imron Rosyid, 2002, *Kekerasan Seksual di Kota Surakarta dan Wonogiri*, Spek-Ham, Surakarta.

Wahid, Abdul, 1997, *Islam dan Idealitas Manusia, Dilema Anak, Buruh dan Wanita Modern*, Sipress, Yogyakarta.

Waluyo, Bambang, 2002, *Penelitian Hukum dalam Praktek*, Sinar Grafika, Jakarta.

B. Jurnal/Kamus/Makalah

Maulana Rahadi Manapol, 2013, *Perlindungan Korban Pemerkosaan dan Pertanggungjawaban Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Pemerkosaan*” jurnal fakultas hukum universitas mataram.

Jurnal Yudisial, Menjaga Kehormatan, Keluhuran Martabat, dan Perilaku Hakim, Vol III/No-01/April/2010.

C. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Lembaran Negara Republik Indonesia

Tahun 1958 Nomor 127, Tambahan Lembaran Negara Nomor 1660.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, , Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 109, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4235.

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

D. Website

<http://Saifudiendjsh..com/2009/08/pertanggung jawaban-pidana.html>. diakses terakhir kali tanggal 28 Februari 2015 Pukul 20.40 Wib.

Riau Mandiri Online.htm. Terakhir diakses tanggal 1 Juni 2015, Pukul 10.30. W.i.b.

<http://wildan-archibald.blogspot.com/2012/05/makalah-homoseksual-dari-pandangan.html>.

Terakhir kali diakses tanggal 1 Juni 2015 Pukul, 10,30. W.i.b