

SKRIPSI

ANALISIS DISPARITAS PIDANA PUTUSAN HAKIM PADA TINDAK PIDANA PERKOSAAN

(Studi Putusan Pengadilan Negeri Se-SULSEL 2019-2021)

Disusun dan Diajukan Oleh:

ALIVYA VALERINA SALSA PUTRI

B011181310



**PEMINATAN ILMU HUKUM PIDANA
DEPARTEMEN HUKUM PIDANA
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR**

2023

HALAMAN JUDUL

**ANALISIS DISPARITAS PIDANA PUTUSAN HAKIM
PADA TINDAK PIDANA PERKOSAAN
(STUDI PUTUSAN PN SE-SULSEL 2019-2021)**

OLEH :

ALIVYA VALERINA SALSA PUTRI

B011181310

SKRIPSI:

**Sebagai Tugas Akhir dalam Rangka Penyelesaian Studi Sarjana pada
Departemen Hukum Perdata Program Studi Ilmu Hukum**

**PEMINATAN HUKUM PIDANA
DEPARTEMEN HUKUM PIDANA
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2023**

PENGESAHAN SKRIPSI

PENGESAHAN SKRIPSI

**ANALISIS DISPARITAS PIDANA PADA
TINDAK PIDANA PERKOSAAN
(Studi Putusan Pengadilan Negeri Se-SULSEL 2019-2021)**

Disusun dan diajukan oleh :

**ALIVYA VALERINA SALSA PUTRI
B011181310**

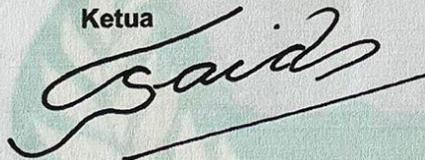
Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka Penyelesaian Studi Program Sarjana Departemen Hukum Pidana Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin

Pada hari Jumat, tanggal 30 Mei 2023

Dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

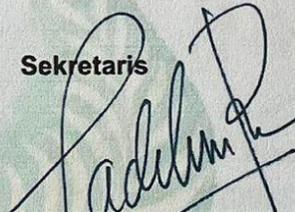
Menyetujui,

Ketua



Prof. Dr. H. M. Said Karim S.H.M.H.M.Si.CLA
NIP. 196207111987031001

Sekretaris



Dr. Syarif Saddam Rivanie S.H., M.H.
NIP. 199110162020053001

A. D. Dekan
Ketua Program Studi Sarjana Ilmu Hukum



Dr. Muhammad Ilham Arisaputra S.H., M.Kn
NIP. 198408182010121005



PERSETUJUAN PEMBIMBING

Dengan ini menerangkan bahwa skripsi dari:

Nama : Alivya Valerina Salsa Putri
Nomor Induk Mahasiswa : B011181310
Bagian/Departemen : Hukum Pidana
Judul : Analisis Disparitas Pidana Putusan Hakim
Pada Tindak Pidana Perkosaan (Studi
Putusan PN Se-Sulsel 2019-2021)

Telah diperiksa dan disetujui untuk diajukan dalam ujian skripsi di Fakultas
Hukum Universitas Hasanuddin.

Pembimbing Utama



Prof. Dr. H. M. Said Karim, S.H., M.H., M.Si, CLA

NIP. 19620711 198703 1 001

Makassar, Mei 2023

Pembimbing Pendamping



Dr. Syarif Saddam Rivanie Parawansa, S.N., M.H

NIP. 1991106 2020053 001

PERSETUJUAN MENEMPUH UJIAN SKRIPSI



KEMENTERIAN PENDIDIKAN, KEBUDAYAAN,
RISET, DAN TEKNOLOGI

UNIVERSITAS HASANUDDIN
FAKULTAS HUKUM

Jln. Perintis Kemerdekaan KM.10 Kota Makassar 90245, Propinsi Sulawesi Selatan
Telp : (0411) 587219,546686, Website: <https://lawfaculty.unhas.ac.id>

PERSETUJUAN MENEMPUH UJIAN SKRIPSI

Diterangkan bahwa skripsi mahasiswa :

Nama	: ALIVYA VALERINA SALSA PUTRI
N I M	: B011181310
Program Studi	: Ilmu Hukum
Departemen	: Hukum Pidana
Judul Skripsi	: ANALISIS DISPARITAS PIDANA PUTUSAN HAKIM PADA TINDAK PIDANA PEMERKOSAAN (STUDI PUTUSAN PN SE-SULSEL 2019-2021)

Memenuhi syarat untuk diajukan dalam ujian skripsi sebagai ujian akhir program studi.

Makassar, Mei 2023



Prof. Dr. Hamzah Halim, SH., M.H., M.A.P.
NIP. 19731231 199903 1 003

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Alivya Valerina Salsa Putri

Nomor induk mahasiswa : B011181310

Program Studi : Ilmu Hukum

Jenjang : S1

Menyatakan dengan ini bahwa karya tulisan saya berjudul "**Analisis Disparitas Pidana Pada Tindak Pidana Perkosaan (Studi Putusan Pengadilan Negeri Se-SULSEL 2019-2021)**" adalah karya tulisan saya sendiri dan bukan merupakan pengambil alihan tulisan orang lain bahwa skripsi yang saya tulis ini benar-benar merupakan hasil karya sendiri. Apabila dikemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan bahwa sebagian atau keseluruhan skripsi ini hasil karya orang lain, maka saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut.

Makassar, Juni 2023

Yang Menyatakan,



Alivya Valerina Salsa Putri

ABSTRAK

ALIVYA VALERINA SALSA PUTRI (B01181310) Dengan Judul “*Analisis Disparitas Pidana Putusan Hakim Pada Tindak Pidana Perkosaan (Studi Putusan Pengadilan Negeri Se-Sulawesi Selatan 2019-2021)*”. (Di bawah bimbingan H.M Said Karim sebagai Pembimbing Utama dan Syarif Saddam Rivanie sebagai Pembimbing Pendamping).

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui penyebab terjadinya disparitas pidana dalam putusan pengadilan terhadap tindak pidana perkosaan dan menganalisis faktor-faktor pertimbangan hakim dalam memutuskan pidana pada kasus perkosaan di Sulawesi Selatan.

Penelitian ini menggunakan metode penelitian empiris. Lokasi penelitian di Pengadilan Negeri Makassar dan Pengadilan Negeri Takalar. Sumber bahan yang digunakan ialah sumber data primer yaitu wawancara dan peraturan perundang-undangan dan data sekunder yaitu data putusan yang ditemukan di Pengadilan Negeri Makassar dan Pengadilan Negeri Takalar. Data tersebut kemudian dianalisis dengan dikelompokkan menurut jenisnya dan disajikan menggunakan metode deskriptif kualitatif.

Adapun hasil penelitian ini, **1)** Penyebab terjadinya disparitas pidana pada tindak pidana perkosaan, yaitu : Tidak adanya pedoman pemidanaan bagi hakim, Adanya UU Kekuasaan Kehakiman, Pertimbangan keadaan terdakwa termasuk fakta saat persidangan, dan Latar Belakang majelis hakim yang berbeda-beda. **2)** Faktor-faktor yang menjadi pertimbangan hakim dalam memutuskan pidana pada kasus perkosaan merujuk kepada terpenuhinya unsur-unsur dari dakwaan tersebut serta keterangan saksi dan terdakwa. Jika dilihat dari aspek keadilan, munculnya disparitas pidana membuat unsur keadilan tidak lagi dirasakan oleh masyarakat. Namun disparitas pidana akan terus berdampak karena disparitas bukan hal terlarang.

Kata Kunci : Disparitas Pidana, Tindak Pidana, Perkosaan.

ABSTRACT

ALIVYA VALERINA SALSA PUTRI (B011181310) with the title “Criminal Disparity in Court Judgement Against Rape Crimes (Comparative Study of South Sulawesi District Court Decision”. (Guided by Said Karim as Main Supervisor and Syarif Saddam Rivanie as Second Supervisor).

This study aims to find out the causes of criminal disparities in court decisions against rape crimes and what factors are considered by judges in imposing crimes in rape cases, especially in South Sulawesi.

This research uses empirical research methods. The research location at the Makassar District Court and the Takalar District Court, the source of the material used is the primary data source, namely interviews and laws and regulations and secondary data, namely decision data found in the Makassar District Court and Takalar District Court, then the data is analyzed by grouping according to type and presented using qualitative descriptive methods.

As for the results of this study, 1) The cause of criminal disparities in rape crimes, namely: The absence of sentencing guidelines for judges, The existence of the Law on Judicial Power, Consideration of the circumstances of the accused including facts that arise during the trial, The background of each different. 2) The factors that the judge considers in deciding a crime rape case refer to the fulfillment of the elements of the indictment as well as the statement of witnesses and defendants. When viewed from the aspect of justice, the emergence of criminal disparity makes the element of justice is no longer felt by the community. But, criminal disparities will continue to exist because disparities are not forbidden.

Keywords: Disparity of Sentencing, Criminal Acts, Rape.

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh.

Segala Puji dan syukur bagi Allah SWT, Tuhan Yang Maha Esa atas rahmat, hidayah, dan karunia-Nya sehingga Penulis dapat menyelesaikan penulisan Skripsi dengan judul “**Analisis Disparitas Pidana Putusan Hakim Pada Tindak Pidana Perkosaan (Studi Putusan Pengadilan Negeri Se-Sulawesi Selatan 2019-2021)**” sebagai salah satu persyaratan dalam

memperoleh gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.

Tak lupa shalawat dan salam senantiasa dipanjatkan kepada junjungan Nabi Besar Muhammad SAW, Nabi yang telah membawa kita dari alam kegelapan menuju alam yang penuh cahaya seperti saat ini.

Selama proses penyusunan skripsi ini tak terlepas dari berbagai rintangan, namun berkat dukungan dan bantuan dari berbagai pihak, akhirnya penulis dapat menyelesaikan skripsi ini. Rasa terima kasih penulis ucapkan kepada kedua orang tua yakni, Ayahanda Fitrawansyah S.E., dan Ibunda Yelvi Yapanto S.E., atas segala doa, dorongan, dan dukungan dalam bentuk materiil demi keberhasilan penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.

Ucapan terima kasih sebesar-besarnya juga penulis ucapkan kepada Bapak Prof. Dr. H. M. Said Karim, S.H., M.H., M.Si., CLA., selaku Dosen Pembimbing Utama dan Bapak Dr. Syarif Saddam Rivanie Parawansa, S.H., M.H., selaku Dosen Pembimbing Pendamping, terima kasih atas waktu,

tenaga, perhatian, inspirasi, dan masukan yang luar biasa dalam mendidik penulis sehingga dapat menyelesaikan skripsi ini. Tak lupa pula ucapan terima kasih penulis ucapkan kepada Bapak Prof. Dr. Muhadar, S.H., M.Si., dan Prof. Dr. Amir Ilyas, S.H., M.H., selaku Dosen Penguji atas segala arahan dan masukan selama penyusunan skripsi ini.

Pada kesempatan ini penulis dengan rendah hati ingin menyampaikan rasa terima kasih sedalam-dalamnya kepada para pihak yang telah senantiasa memberikan doa, motivasi, dorongan, kritik, saran, dan bantuan selama penulis menempuh pendidikan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin dan selama proses penyusunan skripsi ini, yaitu kepada:

1. Bapak Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa, M.Sc., selaku Rektor Universitas Hasanuddin dan para Wakil Rektor beserta jajarannya;
2. Ibu Prof. Dr. Dwia Aries Tina Pulubuhu, M.A., selaku Rektor Universitas Hasanuddin periode 2014-2018 dan jajarannya;
3. Bapak Prof. Dr. Hamzah Halim., S.H., M.H., M.A.P., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin dan para Wakil Dekan beserta jajarannya;
4. Ibu Prof. Dr. Farida Patitinggi., S.H., M.Hum., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin periode 2018-2022 dan jajarannya;
5. Bapak Dr. Muhammad Ilham Ari Saputra, S.H., M.Kn., selaku Ketua Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin;

6. Ibu Dr. Nur Azisa, S.H., M.H., selaku Ketua Departemen Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin;
7. Seluruh Dosen Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang tidak dapat penulis satu-persatu yang telah membimbing dengan penuh kesabaran dan memberikan ilmu yang bermanfaat serta pengalaman yang tak terlupakan selama penulis menempuh pendidikan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin;
8. Seluruh Civitas Akademika dan Pegawai Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah membantu penulis dalam segala urusan administrasi dan hal lainnya yang diperlukan selama penyusunan skripsi ini;
9. Untuk adik-adik penulis yaitu Alya Tryadna, Alwin Chairi, dan Aldrin Aqila yang membuat penulis bekerja keras agar cepat kaya dan bisa membiayai kalian;
10. Muhammad Chaidir Ali, sosok lelaki hebat yang tak pernah lelah menemani penulis dalam setiap prosesnya, memberi masukan, dukungan tiada henti, dan mengingatkan penulis untuk segera menyelesaikan skripsi ini. Terima kasih telah menjadi rumah kedua bagi penulis;
11. PARKIRAN18 yang menjadi tempat ternyaman bagi penulis di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Khususnya kepada Alyas, Chaerul, Ahsani, Ali Imam, Rahmat, Ghazy, Lucky, Aldhipa, Ikhsan, Ali Kalangi, Dhimas, dan nama-nama lain yang tak dapat penulis sebut satu-persatu

- yang telah membantu penulis selama menempuh pendidikan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Kalian luar biasa, *see you guys on TOP!*;
12. Keluarga besar eL-Hummasa yang telah menerima penulis dengan baik, menjadi wadah untuk bertukar pikiran dan berkembang bersama-sama;
 13. Untuk Nurul Fadillah G.S dan Rania Havid Bajeber, terima kasih telah menjadi teman wanita terbaik yang selalu mendukung penulis;
 14. Teman-teman KKN 107 Kejaksaan Tinggi Sulawesi Selatan yang telah berjuang bersama dalam proses KKN dengan segala kekurangan dan kelebihannya;
 15. Teman kecil dan tetangga penghuni grup Wall Maria yakni Glenis, Uci, Lia, Ima, Kak Pio, Riska yang tinggal satu kompleks tapi bertemu pun bisa dihitung jari dalam sebulan;
 16. Untuk hewan kesayangan peliharaan penulis yaitu Nala, Cio, Hiro, Bocil, Killua, Kuro, Mikasa, Luna, Bubu, Kenma, Denji, dan Power yang telah memberikan support dalam bentuk emosional serta telah menemani penulis ketika menyusun skripsi di rumah;
 17. Dan yang paling penting, terima kasih kepada diri sendiri yang telah berjuang melewati berbagai rintangan, malam-malam panjang yang penuh tangisan, dan berhasil melawan rasa takut akan kegagalan. Terima kasih telah berproses dan berprogres dalam skripsi ini. Tetap semangat dan jangan pernah berhenti berjuang karna ini hanya awal kesuksesanmu.

Penulis menyadari bahwa skripsi ini masih memiliki banyak kekurangan dan jauh dari kata sempurna, karena sesungguhnya kesempurnaan hanyalah milik Allah SWT. Oleh karena itu, penulis mengharapkan kritik dan saran yang membangun agar kedepannya skripsi ini menjadi lebih baik dan memberi manfaat kepada setiap insan yang membaca dan semoga skripsi ini dapat berkontribusi dalam pengembangan ilmu pengetahuan khususnya di bidang Ilmu Hukum.

Demikian yang dapat penulis sampaikan. Akhir kata, penulis ucapkan Alhamdulillah Robbil A'lamin dan Wassalamu'alaikum Warrahmatullahi Wabarakatuh.

Makassar, Mei 2023

Penulis,

Alivya Valerina Salsa Putri

DAFTAR ISI

Halaman

HALAMAN JUDUL	i
PENGESAHAN SKRIPSI	ii
PERSETUJUAN PEMBIMBING	iii
PERSETUJUAN MENEMPUH UJIAN SKRIPSI	iv
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI	v
ABSTRAK	vi
KATA PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI	viii
DAFTAR TABEL	ix
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	6
C. Tujuan Penelitian.....	7
D. Manfaat Penelitian.....	7
E. Keaslian Penelitian.....	8
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	11
A. Tinjauan Tentang Tindak Pidana.....	11
1. Pengertian Tindak Pidana.....	11
2. Unsur-Unsur Tindak Pidana	12
3. Jenis-Jenis Tindak Pidana	17
B. Tinjauan Tentang Disparitas Pidana	19
1. Pengertian Disparitas Pidana	19
2. Penyebab Terjadinya Disparitas Pidana.....	26
3. Dampak Disparitas Pidana	34
C. Tinjauan Tentang Sanksi Pidana	35
1. Pengertian Sanksi Pidana	35

2. Jenis-Jenis Sanksi Pidana	40
D. Tinjauan tentang Perkosaan	49
1. Pengertian Perkosaan	49
2. Unsur-Unsur Tindak Pidana Perkosaan	55
BAB III METODE PENELITIAN.....	58
A. Lokasi Penelitian	58
B. Populasi dan Sampel	58
C. Jenis dan Sumber Data	60
D. Teknik Pengumpulan Data	60
E. Analisis Data	61
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS.....	62
A. Analisis Penyebab Terjadinya Disparitas Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Perkosaan	62
B. Analisis Faktor-Faktor Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Tindak Pidana	69
BAB V PENUTUP	84
A. Kesimpulan	84
B. Saran.....	85
DAFTAR PUSTAKA	87

DAFTAR TABEL

Tabel 1.1 Jumlah Kasus Perkosaan di Provinsi Sulawesi Selatan mengacu pada Pasal 285 KUHP	4
Tabel 2.1 Total kasus tindak pidana perkosaan di Kota/Kabupaten di Sulawesi Selatan yang menjadi lokasi penelitian Peneliti.....	63
Tabel 3.1 Pertimbangan Penjatuhan Pidana oleh Hakim Pengadilan Negeri Makassar dan Pengadilan Negeri Takalar pada Perkara Tindak Pidana Perkosaan 2020-2021	71

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Manusia kodratnya adalah makhluk yang diciptakan untuk selalu hidup secara berdampingan dan berkelompok, dalam hal ini contoh kecil dari hidup bersama terdiri dari dua orang yaitu suami-istri. Dalam hidup dalam kelompok tentu ada hukum yang mengatur untuk menjaga perdamaian, dalam hal ini adalah Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Hukum dibuat untuk dipatuhi agar tidak terjadi penyimpangan sosial dalam masyarakat, maka dari itu apabila dilanggar akan dikenakan sanksi pidana. Salah satu contoh penyimpangan sosial adalah perkosaan.

Perkosaan adalah jenis tindak pidana yang diatur di Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disingkat KUHP) dan termasuk dalam kategori kejahatan terhadap kesusilaan (*misdrifven tegen de zeden*). Dalam KUHP tindak pidana kejahatan terhadap kesusilaan diatur didalam Pasal 285 sampai dengan Pasal 296 KUHP. Namun pengaturan mengenai tindak pidana perkosaan sendiri telah dijelaskan lebih rinci pada UU Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yakni pada Pasal 473.

Perkosaan yang diatur dalam Pasal 285 KUHP menegaskan bahwa “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.” Dalam rumusan pada Pasal 285 KUHP diatas dapat disimpulkan bahwa perkosaan adalah delik biasa atau delik formil, dimana kasus tersebut dapat di proses tanpa adanya persetujuan dari pelapor atau korban. Perkosaan juga salah satu bentuk tindak pidana kekerasan seksual sebagaimana diatur dalam Pasal 4 Ayat (2) UU No 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual.

Tindak pidana perkosaan pada UU No 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yakni pada Pasal 473, menjelaskan mengenai bentuk-bentuk dari tindak pidana perkosaan yang meliputi perbuatan :

- a. Persetubuhan dengan seseorang dengan persetujuannya, karena orang tersebut percaya bahwa orang itu merupakan suami/istrinya yang sah;
- b. Persetubuhan dengan Anak;
- c. Persetubuhan dengan seseorang, padahal diketahui bahwa orang lain tersebut dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya;
- d. Persetubuhan dengan penyandang disabilitas mental dan/atau disabilitas intelektual dengan memberi atau menjanjikan uang atau Barang, menyalahgunakan wibawa yang timbul dari hubungan keadaan, atau dengan penyesatan menggerakkannya untuk melakukan atau membiarkan dilakukan persetubuhan dengannya, padahal tentang keadaan disabilitas diketahui.

Perkosaan adalah tindak kejahatan yang tergolong berbahaya sampai sangat berbahaya di mana korban pada umumnya menderita trauma (*psikis*), bahkan tak sedikit yang berakhir dengan pembunuhan.¹ Perkosaan adalah kejahatan yang tidak dapat dimaafkan, karena mengakibatkan mental dan *psikis* korban hancur serta merengut masa depan si korban. Untuk itu perlunya perlindungan hukum yang diberikan kepada korban perkosaan dan korban perkosaan yang melakukan tindakan aborsi.²

Pada Catatan Komisi Nasional (Komnas) Perempuan dalam 15 tahun terakhir menunjukkan bahwa setiap dua jam sekali, satu orang perempuan mengalami kasus perkosaan. Dalam satu hari, dua orang perempuan di Indonesia mengalami kekerasan seksual. Selain itu, pada Catatan Tahunan (CATAHUN) Komisi Nasional Perempuan 2020³ mencatat sebesar 299.911 kasus kekerasan terhadap perempuan yang diperoleh dari tiga sumber yakni;

1. Dari Pengadilan Negeri/Pengadilan Agama sebanyak 291.667 kasus.
2. Dari Lembaga layanan mitra Komnas Perempuan sebanyak 8.234 kasus.

¹ Rudy Mulyono, 2008, *Bela Diri Wanita Praktis*, Media Publisher, Yogyakarta, hlm. 79.

² Sibarani, Rinto, and Abdurrakhman Alhakim, *Kajian Hukum Terhadap Korban Perkosaan: Perspektif Hukum di Indonesia*, *Jurnal Conference on Business, Social Sciences and Technology (CoNeSciNTech)*, Vol. 1. No. 1 September 2021, hlm. 719.

³ <https://komnasperempuan.go.id/siaran-pers-detail/catahu-2020-komnas-perempuan-lembar-fakta-dan-poin-kunci-5-maret-2021> diakses pada tanggal 30 Agustus 2022 pukul 20:36 WITA

3. Terdapat 2.389 kasus dari Unit Pelayanan dan Rujukan (UPR) yang sengaja dibentuk Komnas Perempuan dengan tujuan menerima langsung pengaduan dari korban. Dari jumlah tersebut, 2.134 berbasis gender, sedangkan 255 berbasis non-gender.

Menurut Direktori Putusan Mahkamah Agung di Provinsi Sulawesi Selatan terdapat 13 kasus perkosaan dengan dakwaan Pasal 285 KUHP yang terbagi di beberapa kota atau kabupaten sebagai berikut:

Tabel 1
Jumlah Kasus Perkosaan di Provinsi Sulawesi Selatan mengacu pada Pasal 285 KUHP

NO	KOTA/KABUPATEN	TAHUN 2017	TAHUN 2018	TAHUN 2019	TAHUN 2020	TAHUN 2021
1	MAKASSAR		1	1	2	1
2	GOWA		1			
3	SIDRAP					1
4	TAKALAR	1			1	
5	MAROS	1				
6	SOPPENG		1			
7	PANGKEP				1	
8	SENGKANG					1
JUMLAH		2	3	1	4	3
TOTAL KESELURUHAN		13 Kasus				

Sumber: Direktori Putusan Mahkamah Agung Tahun 2022 yang diolah kembali oleh peneliti.

Namun kenyataannya, polemik dalam masyarakat muncul ketika hakim menjatuhkan sanksi pidana yang berbeda terhadap tindak pidana yang sama. Kondisi ini dipercaya oleh publik sebagai bukti bahwa tidak terwujudnya keadilan. Hal ini membuat tujuan hukum yaitu seperti, keadilan, kepastian, dan kemanfaatan hukum kurang timbul dalam masyarakat serta menghilangkan kepercayaan masyarakat terhadap sistem penegakan hukum di Indonesia.

Perbedaan penetapan putusan hukuman dalam suatu kasus tindak pidana yang sama inilah disebut disparitas (*disparity of sentencing*) yaitu penerapan sanksi tindak pidana tidak sama terhadap tindak pidana yang sama. Adanya disparitas pidana tak terlepas dari ketentuan hukum pidana yang memberi kebebasan penuh kepada hakim untuk menjatuhkan sanksi pidana yang dikehendaki. Disparitas pidana dapat terjadi pada tindak-tindak pidana yang sifat bahayanya dapat diperbandingkan tanpa dasar pembenaran yang sah.⁴ Namun pada tulisan ini penulis hanya membahas mengenai disparitas pidana dalam tindak pidana perkosaan.

Pada hakikatnya, ketika hakim menjatuhkan suatu putusan maka sudah dipastikan terdapat disparitas. Hal tersebut mutlak adanya karena kebebasan hakim dan perbedaan dari kasus yang ditangani. Dalam hal ini jika pada satu kasus yang sama, terdapat orang yang melakukan delik berbeda maka alasan melakukan delik berbeda dan begitu juga dengan kondisinya.

Penjatuhan putusan pidana dianggap sebagai cermin dari sistem peradilan di Indonesia, apabila pada saat proses berlangsung dijatuhkan pidana yang sesuai dengan asas-asas peradilan maka masyarakat tentu akan menganggap keadilan telah ditegakkan. Apabila

⁴ Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1998, *Teori-teori dalam Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, hlm. 52-53.

terjadi hal sebaliknya, maka aparat penegak hukum akan dianggap tidak adil dan gagal dalam mewujudkan kepastian hukum.

Maraknya kasus mengenai perkosaan yang semakin bertambah dari tahun ke tahun. Dimana putusan terhadap para pelaku tindak pidana perkosaan menjadi lebih bervariasi. Hal ini dapat dilihat pada putusan Pengadilan Negeri Makassar. Pada putusan pertama yaitu Putusan Nomor 1415/Pid.B/2019/PN Mks dengan terdakwa Rizal S. Bin Sabang Alias Rizal dijatuhi putusan pidana penjara selama 10 tahun. Selanjutnya pada putusan kedua yaitu Putusan Nomor 10/Pid.B/2020/PN Mks dengan terdakwa Farhan A. Alias Pallang dijatuhi putusan pidana penjara selama 8 tahun atas perbuatannya.

Dengan adanya variasi dari lamanya pemidanaan terhadap pelaku tindak pidana perkosaan yang terjadi di Pengadilan Negeri Makassar telah menimbulkan disparitas pemidanaan yang tidak hanya terjadi di Pengadilan Negeri Makassar, namun juga hampir di seluruh pengadilan di Sulawesi Selatan.

Melihat permasalahan diatas, maka penulis tertarik untuk mengkaji dan meneliti lebih lanjut mengenai penyebab adanya disparitas pidana dalam tindak pidana perkosaan khususnya yang terjadi di Pengadilan Negeri di Sulawesi Selatan yang dituangkan dalam skripsi dengan judul **“Analisis Disparitas Pidana pada Tindak Pidana Perkosaan (Studi Putusan PN Se-SulSel 2019-2021)”**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan dari latar belakang masalah di atas, maka dapat diambil rumusan masalah sebagai berikut:

1. Apakah penyebab terjadinya disparitas penjatuhan sanksi pidana terhadap pelaku tindak pidana perkosaan?
2. Apakah dasar pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara tindak pidana perkosaan?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan permasalahan yang telah dipaparkan dalam latar belakang, maka tujuan penelitian yang ingin dicapai dalam penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui penyebab terjadinya disparitas penjatuhan sanksi pidana terhadap pelaku tindak pidana perkosaan.
2. Untuk menganalisis dasar pertimbangan hakim dalam memutuskan penjatuhan sanksi pada perkara tindak pidana perkosaan.

D. Manfaat Penelitian

Penulisan skripsi ini tidak hanya untuk memenuhi kewajiban dan kepentingan penulis saja, tetapi skripsi ini juga diharapkan mampu memberi manfaat bagi para pembaca, dan setiap individu untuk memenuhi kebutuhan literasi keputusannya yang berkaitan di bidang hukum terkhususnya di bidang hukum pidana dan disparitas, serta pihak-pihak lain. Untuk itu, manfaat penelitian yang ingin dicapai oleh penulis dalam penelitian ini adalah:

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih dalam ilmu pengetahuan di bidang hukum, khususnya hukum pidana serta dapat memberi tambahan wawasan mengenai penyebab terjadi disparitas pidana. Selain itu penelitian ini juga diharapkan dapat menjadi literatur kepustakaan di bidang hukum pidana.

2. Manfaat Praktis

Harapan terbesar penulis dalam penelitian ini yaitu dapat menjadi referensi dan memberikan gambaran yang jelas tentang penyebab terjadinya disparitas pidana khususnya dalam kasus tindak pidana perkosaan di Indonesia.

E. Keaslian Penelitian

Dalam penelitian hukum yang berjudul “Analisis Penyebab Terjadinya Disparitas Pidana Putusan Hakim Pada Tindak Pidana Perkosaan (Studi Putusan Pengadilan Negeri Se-SULSEL 2019-2021)” merupakan asli yang dilakukan oleh peneliti yang berdasarkan pada perkembangan dan permasalahan hukum yang berkembang di masyarakat serta melakukan berbagai pendekatan untuk menganalisis permasalahan hukum yang dibahas pada penelitian ini.

Adapun beberapa tulisan skripsi terdahulu yang dapat dijadikan sebagai bahan perbandingan, yaitu sebagai berikut:

1. J.W. Karatong, 2021, “Disparitas Pemidanaan dalam Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika Golongan I Bagi Diri Sendiri

(Studi Kasus Putusan Pengadilan Negeri Sungguminasa)”, Skripsi, Fakultas Hukum, Universitas Hasanuddin.

Rumusan Masalah:

1. Faktor-faktor apakah yang menyebabkan terjadinya disparitas pemidaan dalam tindak pidana penyalahgunaan narkotika golongan I bagi diri sendiri di Pengadilan Negeri Sungguminasa?
2. Apakah dampak yang ditimbulkan dengan adanya disparitas pemedanaan dalam tindak pidana penyalahgunaan narkotika golongan I bagi diri sendiri di Pengadilan Negeri Sungguminasa?

Pada uraian skripsi di atas dapat dilihat perbedaan secara substansial yakni skripsi tersebut membahas mengenai disparitas pemedanaan dalam tindak pidana penyalahgunaan narkotika golongan I bagi diri sendiri di Pengadilan Negeri Sungguminasa.

2. Miftahu Chairina, 2009, “Tindak Pidana Perkosaan Terhadap Anak Di Bawah Umur Dalam Pandangan Hukum Pidana Islam (Kajian Atas Putusan PN Depok)”, Skripsi, Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Jakarta.

Rumusan Masalah:

1. Bagaimana putusan Pengadilan Negeri Depok terhadap tindak pidana perkosaan anak dibawah umur?

2. Bagaimana pandangan dalam hukum pidana islam terhadap putusan Pengadilan Negeri Depok dengan No Perkara 475/PID/B/2008/PN DPK tentang tindak pidana perkosaan terhadap anak dibawah umur?
3. Adakah ketimpangan hukuman dalam Putusan Pengadilan Negeri Depok dalam pandangan hukum pidana islam?

Dalam uraian skripsi di atas dapat dilihat perbedaan secara substansial yakni subyek yaitu seorang anak dan lokasi dari penelitian kasus terhadap disparitas tindak pidana perkosaan berbeda.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Tentang Tindak Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Istilah tindak pidana berasal dari terjemahan kata strafbaar feit dimana pada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tidak terdapat penjelasan mengenai pengertian sebenarnya dari strafbaar feit.⁵

Strafbaar feit, terdiri dari tiga kata, yakni straf, baar, dan feir. Dari tiga kata tersebut ternyata terjemahan dari straf adalah pidana dan hukum. Untuk kata baar diterjemahkan dengan dapat atau boleh. Dan terakhir kata feir merupakan terjemahan dari suatu tindak, peristiwa, atau suatu pelanggaran dan perbuatan.⁶

Tindak pidana merupakan perbuatan manusia yang dirumuskan dalam Undang-Undang melawan hukum dan patut dipidana apabila terbukti bersalah. Pelaku tindak pidana diwajibkan untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya apabila ia terbukti melakukan kesalahan melawan hukum dilihat dari segi masyarakat

⁵ P.A.F. Lamintang, 2014, *Dasar-Dasar Hukum Pidana di Inonesia*, Sinar Grafika, Bandung, hlm. 46

⁶ Adami Chazawi, 2005, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I, Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori Pemidanaan, dan Batasan Berlakunya Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 69

menunjukkan pandangan normatif mengenai kesalahan yang dilakukan oleh pelaku.⁷

Menurut Abdul Djamali, tindak pidana adalah suatu tindakan (berbuat atau tidak berbuat) yang bertentangan dengan hukum nasional yang berlaku jadi yang bersifat tanpa hak menimbulkan akibat yang oleh hukum dilarang dengan ancaman hukum, suatu perbuatan hukum yang dapat dinyatakan sebagai peristiwa pidana apabila terpenuhi unsur-unsur pidananya.⁸

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, suatu tindak pidana umumnya dapat diuraikan ke dalam unsur-unsur yang terdiri dari unsur subjektif dan unsur objektif. Unsur-unsur subjektif dari suatu perbuatan tindak pidana, yakni:⁹

- a. Unsur kesengajaan atau tidak kesengajaan seperti yang dimaksud pada Pasal 53 Ayat (1) KUHP (dolus dan culpa).
- b. Jenis-jenis maksud yang terdapat didalam kejahatan-kejahatan seperti pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan, dan lain-lain.

⁷ Andi Hamzah, 2001, *Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 20

⁸ Abdul Djamali, 1990, *Pengantar Hukum Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 157.

⁹ Teguh Prasetyo, 2011, *Hukum Pidana I Cetakan Kedua*, Raja Grafindo, Jakarta, hlm. 46

- c. Merencanakan suatu tindak pidana terlebih dahulu (voorbedachte raad) contohnya ialah kejahatan pembunuhan berencana menurut Pasal 340 KUHP.
- d. Adanya perasaan takut atau vress seperti dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP.

Unsur-unsur objektif dari suatu perbuatan tindak pidana meliputi:

- a. Sifat yang melanggar hukum atau *wederrechtelijk* heid.
- b. Kualitas dari si pelaku yang berkaitan dengan jabatan yang diemban pada saat peristiwa tindak pidana terjadi, contoh suatu keadaan ketika menjabat sebagai pengurus atau komisaris dari suatu perseroan terbatas” terdapat pada kejahatan menurut Pasal 398 KUHP.
- c. Klausilitas, yaitu hubungan antara suatu tindak pidana sebagai penyebab dan akibat dari peristiwa tersebut.

Selain dari unsur-unsur objektif dan subjektif diatas, terdapat pula unsur-unsur tindak pidana sebagai berikut:¹⁰

- a. Ada Perbuatan (Dicocokkan dengan Rumusan Delik)

Menurut Van Hamel, ada tiga pengertian dari perbuatan (feit), yakni:

Perbuatan (feit) terjadinya kejahatan atau delik.

¹⁰ Amir Ilyas, 2012, *Asas-Asas Hukum Pidana, Rangkang Education Yogyakarta & PuKAP Indonesia*, Yogyakarta, hlm. 49

- 1) Perbuatan (feit) yakni perbuatan yang didakwakan.
- 2) Perbuatan (feit) yaitu perbuatan bersifat material, dimana perbuatan tersebut terlepas dari unsur kesalahan dan terlepas dari akibat.

b. Ada Sifat Melawan Hukum

Dalam ilmu hukum pidana, terdapat beberapa pengertian melawan hukum, yakni:¹¹

- 1) Menurut Simons, melawan hukum dapat disimpulkan sebagai “bertentangan dengan hukum”, tidak hanya terkait dengan hak orang lain, melainkan juga mencakup Hukum Perdata atau Hukum Administrasi Negara.
- 2) Menurut Noyon, melawan hukum artinya “perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain”
- 3) Menurut Hoge Raad pada keputusannya di tanggal 18 Desember 1911W 9236, melawan hukum artinya “tanpa wewenang” atau “tanpa hak”.
- 4) Menurut Vos, Moeljatno, definisi “bertentangan dengan hukum” artinya, bertentangan dengan apa yang dibenarkan oleh hukum atau tanggapan masyarakat, atau yang benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tidak patut dilakukan.

¹¹ Ibid, hlm. 52

Selain dari pendapat para ahli, dalam buku II KUHP juga memuat rumusan-rumusan mengenai tindak-tindak pidana tertentu yang termasuk dalam kelompok kejahatan, dan buku III KUHP memuat pelanggaran tindak pidana tersebut. Unsur kesalahan dan perbuatan bertentangan dengan hukum kadang-kadang dicantumkan dan kerap kali juga tidak dicantumkan, apabila tidak tercantum ialah mengenai unsur kemampuan bertanggungjawab.¹²

Menurut rumusan-rumusan tindak pidana tertentu dalam KUHP, dapat diketahui terdapat delapan unsur tindak pidana, yaitu:

a. Unsur Tingkah Laku

Tingkah laku dalam tindak pidana ialah tingkah laku aktif dan pasif (*hendelen*) atau kerap kali disebut perbuatan materiil (*materielfeit*) dan tingkah laku pasif atau negatif (*natalen*).

Tingkah laku aktif merupakan bentuk tingkah laku untuk mewujudkan atau untuk melakukannya diperlukan wujud gerak dari tubuh atau bagian tubuh.

b. Unsur Melawan Hukum

Dalam Undang-Undang, suatu tindakan tidak mempunyai sifat melawan hukum sebelum tindakan tersebut diberi sifat melawan larangan. Dimana tindakan terlarang tersebut disebabkan dimuatnya dalam peraturan perundang-undangan

¹² Adami Chazawi, 2000, *Pelajaran Umum Hukum Pidana 3 Percobaan dan Penyertaan*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 81

(melawan hukum formiil) dan dapat pula bersumber dari masyarakat (melawan hukum materiil).

c. Unsur Kesalahan

Kesalahan merupakan unsur tentang keadaan atau gambaran batin seseorang sebelum atau saat memulai perbuatan, dimana unsur ini melekat pada individu pelaku dan bersifat subyektif.

d. Unsur Akibat Konstitutif

Unsur ini terdapat pada tindak pidana materiil (material delicten) yang merupakan tindak pidana dimana akibat menjadi syarat selesainya tindak pidana.

e. Unsur Keadaan yang Menyertai

Unsur keadaan yang menyertai merupakan unsur tindak pidana yang berupa semua keadaan yang ada dan berlaku dalam mana perbuatan dilakukan. Unsur keadaan yang menyertai ini dalam kenyataan rumusan tindak pidana ialah:

- 1) Mengenai cara melakukan perbuatan;
- 2) Mengenai cara untuk dapatnya dilakukan perbuatan;
- 3) Mengenai objek tindak pidana;
- 4) Mengenai subjek tindak pidana;
- 5) Mengenai tempat dilakukannya tindak pidana;
- 6) Mengenai waktu dilakukannya tindak pidana;

f. Unsur Syarat Tambahan untuk Dapat Dituntut Pidana

Unsur ini hanya berlaku pada tindak pidana aduan. Tindak pidana aduan merupakan tindak pidana yang hanya dapat dituntut pidana jika adanya pengaduan dari pihak yang berhak mengadu yakni korban kejahatan atau wakilnya yang sah.

g. Unsur Syarat Tambahan untuk Memperberat Pidana

Unsur syarat ini berupa alasan untuk diperberatnya pidana, dan bukan unsur syarat untuk terjadinya atau selesainya suatu tindak pidana pada tindak pidana materiil.

3. Jenis-Jenis Tindak Pidana

Menurut sistem Kitab-Kitab Undang Hukum Pidana, perbuatan pidana terbagi menjadi dua yaitu kejahatan dan pelanggaran. Kejahatan (*rechtdelicten*) merupakan perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepas dari apakah perbuatan tersebut diancam pidana atau tidak. Kalaupun tidak dirumuskan sebagai delik pada peraturan perundang-undangan, jika perbuatan ini meresahkan masyarakat maka dianggap bertentangan dengan keadilan. Sedangkan pelanggaran adalah perbuatan yang oleh masyarakat baru diketahui sebagai perbuatan tindak pidana dikarenakan undang-undang merumuskannya sebagai delik. Perbuatan-perbuatan ini dianggap sebagai tindak pidana oleh masyarakat dikarenakan adanya undang-undangan dan sanksi pidana yang mengancamnya.¹³

¹³ Mahrus Ali, 2015, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 101

Menurut Moeljatno, jenis-jenis tindak pidana dibedakan menjadi beberapa kategori atas dasar-dasar tertentu, yakni:¹⁴

- a. Pada Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Pidana membahas mengenai kejahatan sedangkan pada Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Pidana membahas tentang pelanggaran. Pembagian tindak pidana menjadi kejahatan dan pelanggaran diterapkan menjadi dasar bagi seluruh sistem hukum pidana dalam Perundang-Undangan secara menyeluruh.
- b. Perumusannya, yakni dibedakan menjadi dua yaitu tindak pidana formil dan tindak pidana materiil. Tindak pidana formil merupakan tindak pidana dirumuskan bahwa larangan yang dirumuskan itu adalah melakukan perbuatan tertentu. Sedangkan tindak pidana materiil berisi akibat dari perbuatannya, maka dari itu siapa yang menimbulkan akibat yang dilarang maka harus bertanggungjawab dan dipidana.
- c. Ditinjau dari bentuk kesalahan yang dibagi menjadi tindak pidana sengaja dan tindak pidana tidak disengaja.
- d. Berdasarkan bentuk perbuatannya, tindak pidana aktif (positif), perbuatan aktif merupakan perbuatan untuk mewujudkan tujuannya diisyaratkan dengan adanya gerakan tubuh orang tersebut, contohnya pencurian (Pasal 362 KUHP) dan penipuan (Pasal 378 KUHP)

¹⁴ Moeljatno S.H., 2006, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 47

Tindak pidana ini juga dibedakan menjadi dua jenis, antara lain:

- a. Tindak pidana murni ialah tindak pidana yang dirumuskan secara formil atau dasar unsur perbuatannya merupakan perbuatan pasif, contohnya membiarkan seseorang dalam kesengsaraan sedangkan dirinya wajib memberi kehidupan atau pemeliharaan pada orang tersebut karna hukum yang berlaku atasnya atau karena adanya perjanjian (Pasal 304 KUHP).
- b. Tindak pidana tidak murni merupakan tindak pidana yang pada dasarnya adalah tindak pidana positif, tetapi dilakukan secara tidak aktif atau tindak pidana yang mengandung unsur terlarang namun dilakukan dengan tidak berbuat apa-apa, contohnya seorang ibu yang tidak menyusui bayinya sehingga meninggal (Pasal 338 KUHP).

B. Tinjauan Tentang Disparitas Pidana

1. Pengertian Disparitas Pidana

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), arti kata disparitas adalah perbedaan atau kesenjangan.¹⁵ Dalam dunia hukum kita mengenal adanya disparitas putusan pidana. Disparitas Putusan Pidana (disparity of sentencing) adalah penerapan sanksi

¹⁵ Hasan Alwi, 2002, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Departemen Pendidikan Balai Pustaka, Jakarta, hlm. 270.

tindak pidana tidak sama atau tidak seimbang terhadap tindak pidana yang sama oleh hakim:¹⁶

- a. Tindak-tindak pidana yang sama.
- b. Tindak-tindak pidana yang sifat berbahayanya dapat diperbandingkan tanpa dasar pembenaran yang sah.
- c. Tindak pidana yang sama yang pelakunya lebih dari satu orang.

Hasil putusan pemidanaan yang dijatuhkan oleh hakim berdasarkan keyakinan hakim bahwa terdakwa terbukti melakukan tindak pidana dan patut untuk dipidana. Setelah itu, masyarakatlah yang akan menyaksikan dan memberi penilaian apakah suatu putusan adil atau tidak, sebab suatu putusan sangat relatif tergantung dari sudut pandang masing-masing.

Menurut Muladi, sumber awal munculnya disparitas putusan adalah dari hukum itu sendiri. Pada sistem hukum positif di Indonesia, hakim diberi kebebasan untuk memilih jenis pidana yang dikehendaki pada suatu kasus. Peraturan perundang-undangan hukum pidana dibuat untuk dijadikan pedoman terkait penjatuhan sanksi pidana sekaligus menjadi dasar hukum hakim dalam menjatuhkan pidana kepada terdakwa serta kebebasan menentukan berat atau ringannya pidana yang akan dijatuhkan. Dimana yang ditentukan dalam Undang-Undang adalah sanksi pidana maksimum dan minimum, dan pada setiap pasal ancaman

¹⁶ Oemar Seno Adji, 1984, *Hukum Hakim Pidana*, Erlangga, Jakarta, hlm. 27.

tindak pidana maksimum besarnya berbeda antara satu pasal dengan pasal yang lainnya.¹⁷

Dapat dikatakan bahwa doktrin hukum diatas menempatkan pengadilan sebagai titik utama konsep negara hukum. Sebagaimana yang tertuang dalam Undang-Undang Dasar 1945 bahwa Indonesia berdasarkan atas hukum (Rechtsstaat). Dari definisi tersebut dapat kita lihat bahwa timbulnya disparitas pidana dikarenakan adanya penjatuhan sanksi pidana yang berbeda terhadap tindak pidana sejenis. Penjatuhan hukuman ini tentunya dijatuhkan oleh hakim terhadap pelaku tindak pidana, jadi dapat dikatakan bahwa hakim yang memiliki peran dalam timbulnya disparitas pembedaan.

Penjelasan lebih spesifik tentang disparitas juga dikemukakan oleh Harkristuti Harkrisnowo disparitas pidana dapat terjadi dalam beberapa kategori yaitu:¹⁸

- a. Disparitas antara tindak pidana yang sama.
- b. Disparitas antara tindak-tindak pidana yang mempunyai tingkat keseriusan yang sama.
- c. Disparitas pidana yang dijatuhkan oleh satu majelis hakim.

¹⁷ Muladi dan Barda Nawawi Arief, Op.Cit, hlm 56-57

¹⁸ Harkristuti Harkrisnowo, 2003, *Rekonstruksi Konsep Pemidanaan : Suatu Gugatan Terhadap Proses Legislasi dan Pemidanaan di Indonesia*, Orasi Pengukuhan Guru Besar di Universitas Indonesia, Depok, hlm. 56

d. Disparitas antar pidana yang dijatuhkan oleh majelis hakim yang berbeda untuk tindak pidana yang sama.

Dari pendapat Harkristuti Harkrisnowo¹⁹ dapat dikatakan bahwa wadah awal mula disparitas tumbuh dan muncul dalam penegakan hukum di Indonesia. Disparitas tidak hanya berlaku pada tindak pidana yang sama tetapi juga dapat terjadi pada tingkat keseriusan yang sama dari suatu tindak pidana, dan juga dari putusan hakim, baik dari satu majelis hakim maupun dari majelis hakim yang berbeda untuk kasus yang sama.

Dapat disimpulkan bahwa disparitas putusan pidana adalah penerapan sanksi pidana yang tidak sama atau terhadap tindak pidana yang sifat berbahaya atau keseriusannya dapat dibandingkan tanpa dasar pembenaran yang jelas, Dari pengertian tersebut dapat dilihat bahwa disparitas pidana timbul dikarenakan terjadinya penjatuhan sanksi pidana yang berbeda terhadap tindak pidana sejenis, dalam kasus ini ialah perkosaan. Penjatuhan sanksi pidana ini yang merupakan hukuman yang telah ditetapkan oleh hakim kepada pelaku tindak pidana sehingga dapat disimpulkan bahwa hakim berperan dalam timbulnya disparitas pemidaan.

Disparitas pidana tidak hanya terjadi di Indonesia, namun hampir seluruh negara di dunia pasti menghadapi masalah ini. Munculnya disparitas pidana yang disebut disparity of sentencing

¹⁹ Ibid

ini pun menarik perhatian lembaga legislatif dan lembaga lain yang terlibat dalam sistem penegakan hukum pidana untuk memecahkan permasalahan disparitas ini.

Menurut Sudarto,²⁰ "KUHP Indonesia tidak memuat pedoman untuk pemberian pidana (*straftoemettingsleiddraad*) yang umum, ialah suatu pedoman yang dibuat oleh pembentuk undang-undang yang memuat asas-asas yang perlu diperhatikan oleh hakim dalam menjatuhkan pidana. Namun yang ada hanyalah aturan pemberian pidana. Disparitas pidana juga dapat terjadi pada pembedaan yang berbeda terhadap dua orang atau lebih terdakwa yang melakukan suatu tindak pidana secara bersama-sama (*complicity*) tanpa pertimbangan yang rasional. Maka dari itu, sebagaimana pendapat Sudarto, bahwa permasalahan intinya bukan pada menghilangkan disparitas secara mutlak, melainkan bagaimana disparitas pidana tersebut harus *reasonable*.

Dengan tak adanya pedoman pemberian pidana yang umum membuat hakim memiliki kebebasan untuk menjatuhkan jenis pidana, proses pelaksanaan pidana, dan tinggi atau rendahnya pidana. Dimana dapat terjadi pada suatu delik yang sama atau sifat berbahayanya sama tetapi pembedaannya tidak sama. Tetapi kebebasan ini tidak berarti bahwa hakim boleh menjatuhkan pidana sesuai dengan kehendaknya sendiri.

²⁰ Sudarto, 2006, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, hlm. 54.

Bagi seorang hakim dalam menetapkan putusan, disparitas ialah kebebasan yang telah diatur dalam undang-undang kepada hakim agar dapat memberikan suatu putusan sesuai dengan peraturan yang berlaku meskipun putusan tersebut memiliki perbedaan antara perkara yang satu dan perkara lainnya. Kebebasan tersebut diberikan kepada hakim dikarenakan pada kenyataannya dalam persidangan terdapat fakta-fakta yang membedakan antara satu perkara dengan perkara lainnya.

Walaupun hakim diberikan kebebasan untuk menjatuhkan suatu putusan, hakim diuntut untuk menegakkan hukum dan keadilan. Seorang hakim tidak bersifat memihak dalam menjalankan tugas memutus suatu perkara pada proses peradilan.

Adanya disparitas putusan pidana ini telah membawa permasalahan baru dalam penegakan hukum di Indonesia. Jika

dilihat pada satu sisi disparitas pidana adalah bentuk dari kebebasan hakim dalam memutuskan suatu perkara, namun di sisi lain disparitas ini pun menyebabkan ketidakpuasan bagi terpidana bahkan masyarakat. Hal ini pun membuat munculnya pandangan negatif dari masyarakat kepada lembaga peradilan yang membuat kepercayaan masyarakat semakin lama semakin menurun, dikarenakan mereka percaya bahwa sistem peradilan di Indonesia tidak adil dengan kata lain terjadilah kegagalan dari sistem peradilan pidana.

Hal ini membuat masyarakat menganggap bahwa perbuatan main hakim sendiri jauh lebih baik dan memenuhi rasa keadilan dibandingkan melaporkan perkara ke pengadilan. Kondisi ini dapat menyebabkan timbulnya inkonsistensi putusan peradilan yang juga bertentangan dengan konsep *rule of law* yang dianut oleh Indonesia, dimana peradilan diterapkan karena adanya kepercayaan masyarakat yang demikian besar kepada sistem peradilan umum.²¹ Lantas apa yang akan terjadi jika masyarakat tidak lagi percaya pada penegakan hukum di Indonesia?

Tidak hanya itu, tetapi konsep *equality before the law* yang menjadi salah satu ciri Negara hukum pun akan dipertanyakan jika pada realitanya ada disparitas pidana yang tampak begitu nyata dalam penegakan hukum di Indonesia.

Hal ini pun dikemukakan oleh Muladi dan Barda Nawawi Arief²², yakni: Terpidana yang telah memperbandingkan pidana kemudian merasa menjadi korban terhadap *judicial caprice* akan menjadi terpidana yang tidak menghargai hukum, padahal penghargaan terhadap hukum tersebut merupakan salah satu target dalam tujuan pemidanaan. Dalam hal ini akan nampak persoalan yang serius, disebabkan suatu indikator dan manifestasi dari kegagalan atau suatu sistem untuk mencapai persamaan keadilan didalam Negara

²¹ Dr. H. Boy Nurdin, S.H., M.H., 2021, *Kedudukan dan Fungsi Hakim dalam Penegakan Hukum di Indonesia*, Alumni, Bandung, hlm. 38.

²² Muladi dan Barda Nawawi Arief, Op.Cit, hlm 58.

huku, dan sekaligus melemahkan kepercayaan masyarakat terhadap sistem penyelenggaraan hukum pidana. Bila mana disparitas tersebut tidak diatasi akan muncul sesuatu yang tidak diharapkan, yaitu timbulnya demoralisasi dan sikap anti rehabilitasi di kalangan terpidana yang lebih berat daripada yang lain dalam kasus yang sebanding.

2. Penyebab Terjadinya Disparitas Pidana

Penjatuhan putusan sanksi pidana adalah hukuman yang dijatuhkan hakim terhadap pelaku tindak pidana dimana dapat disimpulkan bahwa peran hakim sangat menentukan dalam timbulnya disparitas putusan pidana. Tetapi kerap kali terjadi perbedaan penjatuhan sanksi pidana untuk tindak pidana yang sama sehingga menimbulkan adanya disparitas. Disparitas tidaklah cukup jika hanya dipandang dari sisi putusan hakim saja. Dalam hal ini, penulis pun membagi unsur penyebab terjadinya disparitas pidana.

- a. Disparitas Pidana Berdasarkan dari Sistem Hukum dan Falsafah Pidana.

Salah satu unsur yang dapat menyebabkan timbulnya disparitas pidana adalah tidak adanya pedoman pidana bagi hakim dalam memutuskan penjatuhan sanksi pidana. Sebagaimana yang dikatakan oleh Sudarto²³ bahwa “pedoman

²³ Sudarto, 1986, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, hlm. 9.

pemberian pidana dapat memudahkan hakim dalam memutuskan ppidanaannya, setelah terbukti bahwa terdakwa telah melakukan tindak pidana yang didakwakan padanya. Pedoman pemberian pidana itu memuat hal-hal yang bersifat objektif tentang hal-hal yang berkaitan dengan terpidana sehingga dengan memperhatikan hal tersebut maka penetapan ppidanaan akan lebih proporsional dan dapat dimengerti mengapa pidananya seperti hasil putusan yang ditetapkan oleh hakim.” Pendapat tersebut pun disetujui oleh Muladi dan Barda Nawawi Arief,²⁴ karena permasalahannya bukan untuk menghilangkan disparitas secara mutlak tetapi disparitas tersebut harus rasional.

Dengan adanya pedoman ppidanaan maka hakim akan menetapkan pidana yang lebih adil, manusiawi, dan mempunyai rambu-rambu yang bersifat yuridis, moral justice, dan social justice. Dikarenakan tidak adanya pedoman hakim maka konkritnya, putusan hakim diharapkan dapat berlandaskan pada keadilan yang mencerminkan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.

Untuk meminimalisasi disparitas ppidanaan terhadap perkara yang sama, maka ius constituendum hukum pidana nasional berusaha memberi pedoman untuk aparat penegak

²⁴ Muladi dan Barda Nawari Arief, Op.Cit., hlm. 52.

hukum, dalam kasus ini khususnya hakim. Bukti nyata yang telah diterbitkan ialah Peraturan Mahkamah Agung (Perma) No. 1 Tahun 2020 tentang Pedoman Pemidanaan Pasal 2 dan Pasal 3 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Namun, pedoman penjatuhan sanksi pidana tidak hanya dibutuhkan dalam perkara tindak pidana korupsi saja, apalagi pedoman tersebut hanya berlaku untuk Pasal 2 dan Pasal 3 UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yang telah diubah menjadi UU No. 20 Tahun 2001. Karena realitanya disparitas pemidanaan juga timbul dalam kasus-kasus kekerasan terhadap perempuan dan anak, atau jenis tindak pidana lain. Dalam hal ini, tidak ada pedoman untuk penjatuhan pemidanaan tindak pidana perkosaan.

Namun pada KUHP Terbaru yang disahkan menjadi UU No.1 Tahun 2023 tentang KUHP Pasal 54²⁵ terdapat pedoman pemberian pidana untuk yang diperinci sebagai berikut:

- 1) Dalam pemidanaan wajib dipertimbangkan:
 - a. Bentuk kesalahan pelaku tindak pidana.
 - b. Motif dan tujuan melakukan tindak pidana.
 - c. Sikap batin pelaku tindak pidana.

²⁵ KUHP Terbaru disahkan menjadi UU No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

- d. Tindak Pidana dilakukan dengan direncanakan atau tidak direncanakan
 - e. Cara melakukan tindak pidana.
 - f. Sikap dan Tindakan pelaku sesudah melakukan tindak pidana.
 - g. Riwayat hidup, keadaan sosial, dan keadaan ekonomi pelaku tindak pidana.
 - h. Pengaruh pidana terhadap masa depan pelaku tindak pidana.
 - i. Pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban.
 - j. Pemaafan dari korban dan/ atau keluarganya: dan/ atau.
 - k. Nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat.
- 2) Ringannya perbuatan, keadaan pribadi pelaku, atau keadaan pada waktu dilakukan Tindak Pidana serta yang terjadi kemudian dapat dijadikan dasar pertimbangan untuk tidak menjatuhkan pidana atau tidak mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan.

Gagasan tersebut disetujui dan telah diberlakukan di masa sekarang. Dengan berlakunya UU tersebut maka pemerintah telah memberikan pedoman pemberian pidana pada hakim dalam memutuskan pidananya, khususnya untuk tindak

pidana perkosaan sebagaimana yang tertuang pada Pasal 285 KUHP.

Pada Pasal 285 KUHP yang berbunyi:

“Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa wanita yang bukan istrinya bersetubuh dengan dia, dihukum, karena memperkosa, dengan hukuman penjara selama-lamanya dua belas tahun.”

Dapat dilihat bahwa ketentuan pidananya memang mengatur tentang batas hukuman maksimum, namun tidak diperjelas pedoman mengenai pola pemidanaannya. Hal ini yang berpotensi menyebabkan terjadinya disparitas pidana. Dalam Pasal 285 KUHP, hukuman maksimal sebagaimana yang tertuang pada KUHP, yang memenuhi unsur-unsur Pasal 285 dipidana penjara paling lama 12 tahun.

Dalam unsur-unsur yang terdapat pada Pasal 285 KUHP, masing-masing memiliki perbedaan dimana meskipun perbedaan yang ada tidak terlalu signifikan tetapi hal tersebut sudah termasuk pertimbangan yang sangat besar dalam sebuah putusan, yang dapat menyebabkan terjadinya disparitas pidana.

Permasalahan disparitas ini akan terus-menerus timbul karena adanya sanksi minimal dan sanksi maksimal yang terdapat di peraturan perundang-undangan. Proses pembuatan undang-undang yang dilakukan oleh badan legislatif juga sangat berpengaruh pada timbulnya disparitas pidana karena

tidak ada standart tertentu dalam menentukan sanksi tiap tindak pidana.

b. Disparitas Pidana yang Bersumber dari Hakim

Adanya kekuasaan kehakiman yang merupakan salah satu faktor eksternal dari hakim menjadi alasan timbulnya disparitas pidana. Kemandirian kekuasaan kehakiman dan kebebasannya diatur pada UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 1 yang dimaksud dengan:

“Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan UU Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia”

Karena adanya kekuasaan kehakiman itulah seorang hakim dituntut untuk melakukan penemuan hukum ataupun penciptaan hukum agar putusan yang ditetapkan sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat. Hakim dengan kekuasaan dan kebebasannya menafsirkan hukum lalu menempatkan dirinya pada posisi sentral dalam penentuan hukum dengan segala keterbatasan dan kelemahannya sebagai manusia biasa.

Pada umumnya hakim tentu memiliki perspektif yang berbeda-beda dalam mengartikan keadilan pada suatu perkara yang berlangsung di persidangan dimana terdapat sidat eksternal dan internal. Sifat internal dan eksternal hakim sulit

dipisahkan, karena telah menjadi bagian seseorang yang biasa disebut dengan “Human Equation” atau “Personality of the Judge” yang berartikan menyangkut pengaruh-pengaruh latar belakang sosial.²⁶

Hakim sebagai manusia biasa, akan dihadapkan dengan keadaan tertentu yang dapat mempengaruhi kebebasan dan kemandirian, baik yang bersifat internal (diri pribadi hakim sendiri) seperti umur, pengalaman, gender, sifat dan kepribadian, intelektualitas, rasa simpati, empati, antipasti, emosi, integritas, prioritas, popularitas, dan lain-lain. Adapun kondisi eksternal dimana berasal dari luar diri seorang hakim, misalnya keluarga, pertemanan, persaudaraan, penyusunan, pengarahan, tekanan, tindak kekerasan, pembentukan opini, kepentingan politik, dan lain-lain. Dapat disimpulkan bahwa faktor internal ialah sumber daya dari hakim itu sendiri, dimana cara rekrutmen seorang hakim memiliki peran penting disini. Untuk faktor eksternal ialah faktor yang muncul di luar diri hakim, dimana disini berkaitan dengan sistem peradilan yang dapat menghambat kinerja hakim.²⁷

Disparitas putusan pidana terjadi dikarenakan adanya pertimbangan yuridis dan non-yuridis berbeda pada perkara

²⁶ Kelly, K., *Upaya Yuridis Memperkecil Disparitas Putusan*, *Jurnal Hukum Adigama*, Fakultas Hukum Universitas Tarumanegara, 2002, hlm. 1120.

²⁷ Soerjono Soekanto, 2004, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 8.

yang satu dan perkara lainnya serta adanya pertimbangan hakim dimana terdapat hal-hal yang meringankan dan ada pula hal-hal yang dapat memberatkan pada suatu kasus.

Pada lembaga peradilan kedudukan dan fungsi hakim memiliki peranan yang sangat berpengaruh dalam terbentuknya suatu proses peradilan yang adil dan memenuhi rasa keadilan di lingkungan masyarakat. Peran hakim memang sangat penting disebabkan karena hakim adalah tumpuhan terakhir dari suatu proses peradilan bagi masyarakat. Selain itu, hakim pun dipastikan telah mempertimbangkan hasil penelitian kemasyarakatan dan telah berpedoman pada peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam menjatuhkan sanksi pidananya. Dengan kata lain, hakim harus selalu menegakkan hukum tanpa melanggar hukum itu sendiri.

Dengan adanya faktor-faktor pembeda pada tiap kasus yang menjadi penyebab disparitas pidana, tetapi pada akhirnya hakimlah yang memutuskan terjadinya suatu disparitas. Publik dapat berasumsi bahwa disparitas pidana adalah bukti ketiadaan keadilan karena publik mempertanyakan apakah hakim atau pengadilan telah melakukan tugasnya yaitu menegakkan hukum dan keadilan? Namun sayangnya secara yuridis formal, disparitas pidana tidak dapat dianggap sebagai tindakan yang melanggar hukum dikarenakan elemen keadilan

memang pada dasarnya harus melekat pada putusan yang ditetapkan oleh hakim.²⁸

Selain faktor-faktor tersebut, sudah menjadi rahasia umum bahwa putusan hakim dapat diatur atau dikompromikan sesuai permintaan pihak yang berperkara dengan kompensasi berupa sejumlah uang atau yang biasa kita kenal dengan istilah suap. Sehingga hal ini dapat menjadi salah satu penyebab terjadinya disparitas pidana.

3. Dampak Disparitas Pidana

Munculnya disparitas pidana dapat menyebabkan kerugian pada pihak korban ataupun terpidana dikarenakan masyarakat menganggap hilangnya keadilan. Dimana sesungguhnya tujuan dari peradilan agar membuktikan bahwa hukum telah ditegakkan melalui lembaga peradilan masyarakat. Apabila pada praktek persidangan terdapat banyak sekali perbedaan yang sangat mencolok antara putusan satu dan putusan lainnya, akan mendorong masyarakat yang kurang paham hukum semakin tidak mempercayai lembaga hukum yang seharusnya berperan sebagai penyeimbang dan penengah terhadap persoalan yang terjadi pada kehidupan sehari-harinya.

Dampak yang lain ialah tujuan dari hukum itu sendiri dimana hukum menginginkan masyarakat merasa aman dan terlindungi

²⁸ Harkristuti Harkrisnowo, Op.Cit, hlm. 7

dengan adanya aturan hukum yang berlaku. Namun munculnya disparitas putusan pidana merupakan hal mencolok yang dapat mengakibatkan masyarakat untuk mencari jalan keluar yang lain di luar jalur pengadilan contohnya terdapat banyak kasus tentang penganiayaan massa dan munculnya aksi unjuk rasa yang memperdebatkan suatu kasus di lembaga peradilan masyarakat.

Hal-hal tersebut merupakan bukti nyata yang menandakan bahwa banyaknya terjadi disparitas putusan pidana tanpa adanya penjelasan jelas kepada masyarakat tentang proses peradilan tersebut. Jika dibiarkan maka hal ini akan membawa akibat buruk bagi lembaga penegakan hukum di Indonesia.

C. Tinjauan Tentang Sanksi Pidana

1. Pengertian Sanksi Pidana

Pada dasarnya hukum memiliki sifat mengatur dan memaksa. Pada sifat memaksa tersebut hukum mengatur tentang larangan-larangan dan apabila larangan tersebut dilanggar, maka dapat menimbulkan adanya sanksi. Sanksi adalah bagian penting dalam peraturan perundang-undangan.

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), sanksi adalah tanggungan (tindakan, hukuman, dan sebagainya) untuk memaksa seseorang penepati perjanjian atau menaati ketentuan undang-undang (anggaran dasar, perkumpulan, dan sebagainya) yang berlaku.

Sanksi berperan sebagai sarana atau alat untuk membantu menegakkan norma dan aturan yang berlaku agar ditaati oleh masyarakat. Sanksi hukum merupakan sanksi-sanksi yang diotorisasi oleh hukum itu sendiri. Setiap peraturan hukum memiliki sebuah pernyataan tentang adanya konsekuensi-konsekuensi hukum yang berlaku apabila peraturan tersebut dilanggar, sanksi ini berperan sebagai ancaman dalam hukum pidana.²⁹ Secara umum, tujuan dari sanksi pidana ialah untuk mencegah terjadinya kejahatan dan sebagai penanggulangan kejahatan.

Sanksi pidana merupakan salah satu bentuk dari sanksi hukum, yaitu adanya akibat tertentu yang dapat (seharusnya) dikenakan kepada seseorang karena perbuatannya telah memenuhi syarat-syarat yang ditetapkan dalam kaidah hukum pidana. Perbuatan yang telah memenuhi syarat-syarat tertentu itu pada dasarnya ialah perbuatan yang langsung menindas martabat manusia. Negara menuntut adanya pertanggungjawaban oleh pelaku tindak pidana dengan adanya sanksi pidana.³⁰

Menurut Soedarto, pengaruh hukum pidana hanya dapat terjadi ketika masyarakat mengetahui tentang adanya sanksi pidana. Namun intensitas pengaruh tersebut tidak sama untuk semua tindak pidana. Terhadap tindak pidana yang dianggap masyarakat

²⁹ Lawrence M. Friedman, 1973, *The Legal System: Social Science Perspective*, Diterjemahkan oleh M. Khozim, 2011, Nusa Media, Bandung, hlm. 93

³⁰ T. Mulya Lubis dan Alexander Lay, 2009, *Kontroversi Hukuman Mati: Perbedaan Pendapat Hakim Konstitusi*, Kompas, Jakarta, hlm. 236.

berupa tindak pidana ringan maka ancaman tindak pidana yang berat merupakan kontrol yang ampuh untuk mencegah terjadinya perbuatan tersebut. Tetapi ancaman pidana yang berat tidak akan berarti jika tidak dibarengi dengan penjatuhan pidana yang berat pula.³¹

Namun Jan Rimmelick tidak sependapat dengan pandangan bahwa sanksi pidana hanya untuk melindungi norma-norma dan aturan yang berlaku. Menurutnya, pemikiran tersebut terlalu menyederhanakan arti dari sanksi pidana dimana sanksi tidak memiliki tujuan khusus yang harus ditemukan dalam dirinya sendiri. Selama tidak adanya norma dan aturan yang dilanggar, maka sanksi hanya bersifat preventive. Jika terjadi pelanggaran norma dan aturan yang berlaku, maka sifatnya pun berubah menjadi represif.³²

Menurut *Black's Law Dictionary*, sanksi (*sanction*) adalah “a penalty or coercive measure that results from failure to comply with a law, rule, or order (a sanction for discovery abuse)” atau hukuman atau tindakan memaksa yang diberikan kepada seseorang yang gagal dalam mematuhi undang-undang.³³ Karena pada dasarnya

³¹ Soedarto, 1983, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung, hlm. 90

³² Jan Rimmelink, 2003, *Hukum Pidana Komentar atas Pasal-pasal Terpenting dari KUHP Belanda dan Pidananya dalam KUHP Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 458

³³ Samsul Ramli dan Fachrurrazi, 2014, *Bacaan Wajib Swakelola Pengadaan Barang/Jasa*, Visimedia Pustaka, Jakarta, hlm. 191.

peraturan tersebut dibuat untuk dipatuhi, tentu saja ada konsekuensi apabila seseorang melakukan pelanggaran.

Hans Kelsen berpendapat bahwa, sanksi merupakan reaksi koersif masyarakat atas perbuatan manusia (fakta sosial) yang mengganggu masyarakat. Pada setiap norma-norma yang berlaku dalam pandangan Hans Kelsen selalu menuju pada sanksi. Pada kondisi-kondisi tertentu terdapat kekuatan yang memastikan hukum ditegakkan dan ada sebuah organ dari komunitas yang menjalankan hal tersebut.³⁴

Sanksi pidana bersifat reaktif dimana sanksi tersebut berlaku apabila seseorang melakukan pelanggaran pidana dan fokus sanksi pidana ialah memberi sanksi lewat pengenaan penderitaan dengan harapan akan menimbulkan efek jera bagi pelaku. Orientasi dasar dari sanksi pidana memiliki kaitan dengan salah satu paham filsafat yang memayunginya, yaitu filsafat indeterminisme. Asumsi dari dasar filsafat indeterminisme ialah manusia memiliki kehendak bebas termasuk dalam melakukan tindak pidana, dimana konsekuensi dari kejahatan yang dilakukan merupakan pilihan dari pelaku.

Selain itu, hakikat dasar sanksi pidana sesungguhnya berkiras pada teori absolute, dimana pada teori absolute juga memandang

³⁴ Antonius Cahyadi dan E. Fernando, 2007, *Pengantar Ke Filsafat Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 84.

pidana hanya dapat dijatuhkan ketika seseorang telah terbukti melakukan kejahatan. Maka dapat ditemukan alasan pembenaran yang cenderung disepakati bahwa jika seseorang menimbulkan penderitaan pada orang lain, maka pelaku tersebut harus diberi sanksi yang pantas atas perbuatannya yang membuat orang lain menderita.³⁵

Menurut Karl. O Christiansen, terdapat lima ciri pokok dari teori absolut yakni:³⁶

- a. *The purpose of punishment is just retribution* (tujuan pidana hanya sebagai pembalasan kepada pelaku tindak pidana yang telah merugikan orang lain)
- b. *Just retribution is the ultimate aim, and not in itself a means to any other aim, as for instance social welfare which from this point of view is without any significance whatsoever* (tujuan utamanya hanya pembalasan dan tidak mengandung tujuan lain seperti demi kesejahteraan masyarakat)
- c. *Moral guilt is the only qualification for punishment* (kesalahan moral menjadi satu-satunya syarat sanksi pidana)
- d. *The penalty shall be proportional to the moral guilt of the offender* (sanksi pidana harus sesuai dengan kesalahan yang dilakukan oleh pelaku)

³⁵ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim, 2005, *Politik Hukum Pidana: Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 88.

³⁶ M. Sholehuddin, 2003, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana: Ide Dasar Double Track System & Implementasinya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 17

e. *Punishment point into the past, it is pure reapproach, and its purpose is not to improve, correct, educate or resocialize the offender* (penjatuhan sanksi pidana menunjuk ke belakang, yang murni membalas pelaku dan tidak bertujuan untuk memperbaiki, mengedukasi dan resosialisasi pelaku).

Indonesia adalah negara hukum (*recht staats*), maka dari itu setiap orang yang telah terbukti melakukan tindak pidana harus dapat mempertanggungjawabkan pebuatannya melalui proses hukum yang berlaku. Dalam hal ini berkaitan dengan adanya asas legalitas, yaitu tiada suatu perbuatan dapat dipidana melainkan yang telah diatur dalam undang-undang bahwa barangsiapa yang melanggar larangan tersebut dan larangan tersebut telah di atur dalam undang-undang dapat dikenai sanksi atau hukuman.³⁷

Terdapat berbagai macam pendapat mengenai tujuan dari adanya sanksi pidana. Namun dapat penulis rangkum, bahwa tujuan yang ingin dicapai dengan adanya sanksi pidana ialah untuk memperbaiki perilaku dan pribadi dari seorang terpidana sekaligus memberi efek jera agar mereka tidak melakukan kejahatan lagi.

2. Jenis-Jenis Sanksi Pidana

Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), merumuskan bahwa terdapat dua jenis pemidanaan yang telah diatur pada Pasal 10 KUHP, yakni:

³⁷ Andi Hamzah, 2001, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 15.

a. Pidana Pokok

Terdapat lima jenis pemidanaan yang termasuk dalam kategori pidana pokok, sebagai berikut:

1) Pidana Mati

Sanksi pidana mati adalah sanksi pidana yang paling berat dikarenakan hal ini menyangkut tentang nyawa manusia. Adanya kebijakan hukum terhadap sanksi pidana mati menuai pro dan kontra di Indonesia, namun sanksi tersebut masih ada dan masih berlaku. Dulunya proses pelaksanaan pidana mati diatur pada Pasal 11 KUHP yang mengatakan bahwa:

“Pidana mati dijalankan oleh algojo di tempat gantungan dengan menjeratkan tali yang terikat di tiang gantungan pada leher terpidana kemudian menjatuhkan papan tempat terpidana berdiri.”

Tetapi Pasal tersebut kemudian diubah dan dijelaskan pada Undang-Undang Nomor 2/PNPS/1964 yang bermula dari produk presiden berupa Penetapan Presiden 27 April 1964, LN. No.38/1964 mengenai pelaksanaan pidana mati ditentukan dengan cara ditembak sampai mati. Dan cara inilah yang berlaku dan dipakai hingga sekarang.

2) Pidana Penjara

Pidana penjara ialah suatu tindak pidana yang membatasi seorang terpidana untuk bergerak bebas, dimana yang dilakukan dengan menutup orang tersebut dalam sebuah lembaga masyarakat dengan mewajibkan orang tersebut untuk menaati semua peraturan dan tata tertib yang berlaku dalam lembaga masyarakat yang terkait dengan suatu tindakan tata tertib bagi pelanggar peraturan.³⁸

Lembaga permasyarakatan yang dimaksud merupakan reorientasi fungsi pembinaan bagi narapidana dimana penjara ditransformasikan menjadi lembaga permasyarakatan. Dalam Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2022 Tentang Permasyarakatan menyatakan bahwa:

“Lembaga permasyarakatan yang selanjutnya disebut lapas merupakan tempat untuk melaksanakan pembinaan narapidana dan anak didik permasyarakatan.” Tujuan dari pembinaan ini untuk meningkatkan kualitas dari warga binaan agar menyadari kesalahan mereka, memperbaiki diri menjadi versi terbaik dirinya, dan tidak mengulangi

³⁸ Tolib Setiady, 2010, *Pokok-Pokok Hukum Penitensier Indonesia*, Alfabeta, Bandung, hlm. 92.

perbuatan tindak pidana agar dapat diterima kembali di lingkungan masyarakat, sehingga bisa berperan aktif dalam pembangunan dan hidup normal selayaknya warga negara yang baik dan bertanggungjawab.³⁹

3) Pidana Kurungan

Pidana kurungan merupakan salah satu bentuk pidana membatasi kebebasan bergerak seperti pidana penjara, tetapi dalam berbagai aspek yang ditentukan pidana kurungan lebih ringan daripada ketentuan pidana penjara, yaitu ancaman pidana kurungan adalah paling sedikit 1 hari dan paling lama 1 tahun, apabila terjadi pemberatan dapat ditambah menjadi 1 tahun 4 bulan, Pidana kurungan tidak boleh melebihi batas waktu maksimum yang telah ditetapkan.

Pidana kurungan tidak terbatas pada pelanggaran saja tetapi juga terhadap bentuk-bentuk kejahatan tertentu, yaitu yang dilakukan tanpa kesengajaan (Pasal 114, 188, 191ter, 193, 195, 197, 199, 201, 359, 360, 481 KUHP), semua diancamkan pidana penjara ataupun pidana kurungan.⁴⁰

³⁹ Aryana IW, *Efektivitas Pidana Penjara Dalam Membina Narapidana*, DiH: *Jurnal Ilmu Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Ngurah Rai, Vol. 11, Nomor 21 Februari 2015, hlm. 39-44.

⁴⁰ Jan Rimmelink, Op.Cit., hlm. 476

4) Pidana Denda

Pidana denda adalah bentuk pidana tertua bahkan melebihi pidana penjara. Pidana denda merupakan kewajiban seseorang yang telah dijatuhi pidana denda untuk membayar sejumlah uang tertentu yang jumlah ancamannya relatif ringan.

Selain itu pidana denda dijatuhkan pada kejahatan atau pelanggaran ringan disebabkan karena pembentuk undang-undang telah menghendaki agar pidana denda hanya dijatuhkan untuk pelaku-pelaku yang tindak pidananya bersifat ringan.⁴¹

Maka dari itu, pidana denda merupakan satu-satunya pidana yang dapat ditanggung oleh orang lain selain terpidana dikarenakan tidak adanya larangan jika denda secara sukarela dibayarkan oleh orang lain atas nama terpidana.

5) Pidana Tutupan

Pidana tutupan salah satu jenis pidana yang baru dimasukkan dalam KUHP yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1946 dan berada di urutan terakhir jenis-jenis pidana pokok.

⁴¹ Tolib Setiady, Op.Cit., hlm. 104.

Menurut Andi Hamzah, pidana tutupan dibentuk bagi para politisi yang melakukan kejahatan disebabkan oleh ideologi yang dianutnya. Tetapi, dalam praktik dewasa ini tidak pernah ketentuan tersebut diterapkan.⁴²

Namun Wirjono Prodjodikoro berkata lain bahwa, sepanjang sejarah praktik hukum di Indonesia, pernah terjadi satu kali kejadian dimana hakim menetapkan pidana tutupan yaitu pada putusan Mahkamah Tentara Agung pada tanggal 27 Mei 1948 dan yang mengadili para pelaku kejahatan dikenal dengan sebutan peristiwa 3 Juli 1946 atau "Tiga Juli Affaire"⁴³

b. Pidana Tambahan

Pidana yang bersifat sebagai tambahan terhadap pidana pokok yang telah dijatuhkan, dan tidak dapat berdiri sendiri kecuali dalam kategori perampasan barang-barang tertentu. Pidana ini dapat dijatuhkan tetapi tidak wajib.

Terdapat 3 jenis pemidanaan yang termasuk dalam kategori bentuk pidana tambahan, yakni:

1) Pencabutan beberapa hak tertentu.

Menurut Pasal 35 Ayat (1) KUHP, hak-hak yang dapat dicabut oleh hakim pada pidana tambahan adalah:⁴⁴

⁴² Andi Hamzah, Op.Cit., hlm. 191

⁴³ Wirjono Prodjodikoro, 1989, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, Eresco, Bandung, hlm. 174

⁴⁴ A. Fuad Usfa, 2004, *Pengantar Hukum Pidana*, UMM Press, Malang, hlm. 138-141.

- a) Hak memegang jabatan pada umumnya atau jabatan tertentu
 - b) Hak untuk memasuki angkatan bersenjata
 - c) Hak memilih dan dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan umum
 - d) Hak menjadi penasihat atau pengurus atas penetapan pengadilan yaitu hak menjadi wali, wali pengawas, pengampu atau pengampu pengawasan atas seseorang yang bukan anak sendiri
 - e) Hak menjalankan kekuasaan bapak, menjalankan perwalian atau pengampuan atas anak sendiri
 - f) Hak menjalankan mata pencaharian tertentu.
- 2) Perampasan barang-barang tertentu

Pidana tambahan berupa pidana perampasan barang-barang tertentu merupakan jenis pidana harta kekayaan, sama halnya dengan pidana denda. Menurut Pasal 39 KUHP terdapat ketentuan mengenai perampasan barang-barang tertentu yang berbunyi:

- a) "Barang-barang milik terpidana yang diperoleh dari kejahatan atau yang sengaja dipergunakan untuk melakukan kejahatan, dapat dirampas.
- b) Dalam hal pemidaan sebab kejahatan yang tidak dilakukan denga sengaja atau dikarenakan

pelanggaran, dapat diputuskan perampasan berdasarkan hal-hal yang telah diatur dalam undang-undang

- c) Perampasan barang-barang tertentu dapat dilakukan terhadap orang bersalah yang diserahkan kepada pemerintah, namun hanya atas barang-barang yang telah disita”,

Perampasan barang-barang yang tidak disita sebelumnya diganti menjadi pidana kurungan apabila barang-barang tersebut tidak diserahkan atau harganya menurut taksiran dalam putusan hakim tidak dibayar. Maka kurungan pengganti paling sedikit satu hari dan paling lama enam bulan dimana kurungan pengganti ini juga dihapus jika barang-barang yang dirampas diserahkan.

3) Pengumuman Putusan Hakim

Pengumuman mengenai putusan hakim diatur dalam Pasal 43 KUHP yang mengatur bahwa:⁴⁵

“apabila hakim memerintahkan supaya putusan diumumkan berdasarkan kitab undang-undang ini atau aturan umum yang lainnya, harus ditetapkan pula bagaimana cara melaksanakan perintah atas biaya terpidana. Pidana tambahan pengumuman putusan ini hanya dapat dijatuhkan sesuai dengan hal-hal yang telah ditentukan oleh Undang-Undang”

⁴⁵ Ibid

Pidana tambahan putusan hakim ini bertujuan untuk mencegah agar masyarakat terhindar dari kelihaiian atau kesembronoan seorang pelaku tindak pidana. Pidana tambahan ini hanya dapat dijatuhkan secara tegas apabila ditentukan berlaku untuk pasal-pasal tindak pidana tertentu.

Di dalam KUHP terdapat ketentuan mengenai pidana tambahan yang hanya berlaku untuk beberapa jenis kejahatan saja, yaitu terhadap kejahatan-kejahatan:

- a) Menjalankan tipu muslihat dalam penyerahan barang-barang keperluan Angkatan Perang pada saat waktu perang
- b) Penjualan, penawaran, penyerahan, dan tindakan membagikan barang-barang yang dapat membahayakan jiwa atau kesehatan dengan sengaja karena alpa
- c) Kesembronoan dari seseorang yang mengakibatkan orang lain luka atau mati
- d) Penggelapan
- e) Penipuan
- f) Tindakan merugikan pemiutang

D. Tinjauan tentang Perkosaan

1. Pengertian Perkosaan

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), kata perkosaan berasal dari kata “perkosa” yang dapat diartikan paksa, gagah, kuat, dan perkasa. Kata memperkosa sendiri merujuk kepada kekerasan, menggagahi, melanggar (menyerang, memaksa, dsb) dengan menggunakan kekerasan.⁴⁶ Dari penjelasan perkosaan menurut KBBI menunjukkan bahwa terdapat unsur utama yang melekat pada tindak perkosaan ialah, adanya unsur kekerasan yang berkaitan dengan hubungan seksual.

Perkosaan diatur dalam UU Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), antara lain sebagai berikut :

“Pasal 473”

- (1) “Setiap Orang yang dengan Kekerasan atau Ancaman Kekerasan memaksa seseorang bersetubuh dengannya, dipidana karena melakukan perkosaan, dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun
- (2) Termasuk Tindak Pidana perkosaan dan dipidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi perbuatan:
 - a. Persetubuhan dengan seseorang dengan persetujuannya, karena orang tersebut percaya bahwa orang itu merupakan suami/istrinya yang sah;
 - b. Persetubuhan dengan Anak;
 - c. Persetubuhan dengan seseorang, padahal diketahui bahwa orang lain tersebut dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya; atau
 - d. Persetubuhan dengan penyandang disabilitas mental dan/atau disabilitas intelektual dengan memberi atau menjanjikan uang atau Barang, menyalahgunakan

⁴⁶ M. Munandar, 2010, *Kekerasan Terhadap Perempuan*, PT Refika Aditama, Bandung, hlm. 28.

wibawa yang timbul dari hubungan keadaan, atau dengan penyesalan menggerakkannya untuk melakukan atau membiarkan dilakukan persetubuhan dengannya, padahal tentang keadaan disabilitas itu diketahui.

- (3) Dianggap juga melakukan Tindak Pidana perkosaan, jika dalam keadaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dengan cara:
 - a. Memasukkan alat kelamin ke dalam anus atau mulut orang lain;
 - b. Memasukkan alat kelamin orang lain ke dalam anus atau mulutnya sendiri; atau
 - c. Memasukkan bagian tubuhnya yang bukan alat kelamin atau suatu benda ke dalam alat kelamin atau anus orang lain.
- (4) Dalam hal Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2) huruf c, ayat (2) huruf d, dan ayat (3) dilakukan terhadap Anak, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling sedikit kategori IV dan paling banyak kategori VII.
- (5) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) berlaku juga bagi Setiap Orang yang memaksa Anak untuk melakukan Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2) huruf c, ayat (2) huruf d, ayat (3) dengan orang lain.
- (6) Dalam hal Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dalam ikatan perkawinan, tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan Korban.
- (7) Jika salah satu Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (3) mengakibatkan Luka Berat, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun.
- (8) Jika salah satu Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (3) mengakibatkan matinya orang, pidana dapat ditambah $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1)
- (9) Jika Korban sebagaimana dimaksud pada ayat (4) adalah Anak kandung, Anak tiri, atau Anak dibawah perwaliannya, pidananya dapat ditambah $\frac{1}{3}$ (satu per tiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (4)
- (10) Dalam hal Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (9) dilakukan secara bersama-sama dan bersekutu, atau dilakukan terhadap seseorang dalam keadaan bahaya, keadaan darurat, situasi konflik, bencana, atau perang, pidananya dapat ditambah $\frac{1}{3}$ (satu per tiga)

(11) Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (10) merupakan Tindak Pidana kekerasan seksual.

Perkosaan dapat diartikan sebagai suatu proses, cara, perbuatan memaksa seseorang dengan kekerasan untuk melakukan hubungan seksual. Dalam hal ini adalah, tindakan pemaksaan dengan kekerasan yang dilakukan oleh seorang laki-laki terhadap perempuan.

Menurut Soetandyo Wignjosoebroto⁴⁷, perkosaan ialah suatu usaha dengan tujuan untuk melampiaskan nafsu seksual yang dimiliki seorang laki-laki terhadap seorang perempuan dengan cara melawan norma dan aturan hukum yang berlaku. Dapat diartikan bahwa apa yang disebut perkosaan adalah perbuatan secara paksa dengan kehendak melampiaskan nafsu seksualnya dan di lain pihak dapat dilihat sebagai suatu kejadian pelanggaran norma-norma dan aturan hukum yang berlaku.

Menurut R. Sugandhi⁴⁸, perkosaan merupakan tindakan memaksa seorang Wanita yang bukan istrinya untuk melakukan hubungan seksual, dimana pada proses tersebut pria memasukkan alat kelaminnya ke dalam alat kelamin Wanita lalu mengeluarkan air mani didalamnya.

⁴⁷ Abdul Wahid dan Muhammad Irfan, 2001, *Perlindungan terhadap Korban Kekerasan Seksual*, PT Refika Aditama, Bandung, hlm. 40

⁴⁸ Ibid, hlm. 41

Dapat dilihat pendapat R. Sugandhi menyatakan bahwa suatu perkosaan terjadi secara tuntas, yang menandakan bahwa pihak pelaku (laki-laki pelaku perkosaan) telah mentuntaskan perbuatannya sampai selesai dalam konteks ini yaitu mengeluarkan air mani. Jika hal ini belum terjadi, maka secara eksplisit apa yang telah dilakukan pelaku belum dapat dikategorikan sebagai perkosaan.

Selain itu, menurut beberapa pendapat para ahli perkosaan hanya berlaku pada hubungan diluar ikatan perkawinan. Dalam artian, ancaman kekerasan atau kekerasan untuk memaksa hubungan seksual dalam ikatan perkawinan tidak dapat dikategorikan sebagai tindak perkosaan.

Tindak pidana permerkosaan diatur dalam KUHP sebagai kejahatan terhadap kesusilaan. Kejahatan perkosaan ini terdapa dalam Buku II KUHP yang diatur dalam beberapa pasal. Namun kata perkosaan hanya dapat ditemukan dalam bunyi Pasal 285 KUHP saja, dimana kejahatan ini menurut KUHP hanya dapat dilakukan oleh laki-laki sebagai pelaku. Peraturan ini dibentuk untuk melindungi perempuan, melihat banyaknya kasus perkosaan yang terjadi seiring dengan berkembangnya zaman.

Perkosaan juga sebelumnya diatur dalam beberapa pasal dalam KUHP versi lama, diantaranya adalah sebagai berikut:

“Pasal 285”

“Barangsiapa yang dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia di luar perkawinan, diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun.”

“Pasal 286”

“Barangsiapa yang bersetubuh dengan seorang wanita di luar perkawinan, padahal diketahuinya bahwa wanita itu dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun.”

“Pasal 287”

- (1) “Barangsiapa bersetubuh dengan seorang wanita di luar perkawinan, padahal diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya bahwa umurnya belum lima belas tahun, atau kalau umurnya tidak jelas, bahwa belum waktunya untuk dikawin, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun.”
- (2) Penuntutan hanya dapat dilakukan atas pengaduan, kecuali jika umur perempuan belum sampai dua belas tahun atau jika adalah salah satu hal berdasarkan Pasal 291 dan Pasal 294.

Dapat diartikan bahwa pada Pasal 287 KUHP ini memiliki perbedaan dengan Pasal 285 KUHP dan Pasal 286 KUHP yang menjelaskan mengenai tidak adanya persetujuan dari perempuan korban, maka untuk Pasal 287 KUHP ini persetujuan yang dilakukan adalah atas dasar suka sama suka. Letak pidananya sendiri terdapat pada umur perempuan korban yang belum cukup 15 tahun atau belum saatnya untuk dikawin.⁴⁹

“Pasal 288”

- (1) Barangsiapa dalam perkawinan bersetubuh dengan seorang wanita yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya bahwa yang bersangkutan belum waktunya untuk di kawin, apabila perbuatan mengakibatkan luka-luka diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

⁴⁹ Adami Chazawi, 2005, *Tindak Pidana Pornografi*, Media Nusa Creative, Jakarta, hlm. 71.

- (2) Jika perbuatan mengakibatkan luka-luka berat, maka di jatuhkan pidana penjara paling lama delapan tahun.
- (3) Jika mengakibatkan mati, dijatuhkan pidana paling lama dua belas tahun.

Namun perlu diketahui bahwa KUHP tidak mengancam pidana kepada pelaku yang meyetubuhi perempuan yang belum berumur 15 tahun jika perempuan itu adalah istrinya, Yang dilarang pada pasal ini adalah apabila bersetubuh yang mengakibatkan istrinya yang belum masanya untuk kawin tersebut mengalami luka-luka secara fisik, luka berat, ataupun meninggal dunia.⁵⁰

“Pasal 289”

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

Walaupun kata perkosaan hanya dapat ditemukan dalam bunyi Pasal 285 KUHP, akan tetapi pasal-pasal lainnya menggunakan rumusan masalah yang sama yaitu persetubuhan. Sama halnya dengan rumusan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 mengenai Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga dan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 mengenai Perlindungan Anak, dimana pada kedua undang-undang tersebut tidak menggunakan kata perkosaan tetapi menggunakan istilah kekerasan seksual. Pengertian kekerasan seksual jauh lebih luas dibandingkan dengan perkosaan, karena dalam kekerasan seksual

⁵⁰ R. Soesilo, 1991, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana : Serta Komenta-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia Bogor, Bogor, hlm. 212.

terdapat berbagai bentuk perbuatan lainnya yang berkaitan dengan seksualitas seperti pencabulan, pelecehan seksual, dan lain-lain.

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana Perkosaan

P.A.F. Lamintang mengemukakan bahwa terdapat beberapa unsur penting yang harus dipertimbangkan dalam memutuskan tindak pidana perkosaan. Unsur-unsur tersebut dirumuskan pada pasal 285 KUHP, yang diuraikan sebagai berikut:⁵¹

a. Barang Siapa

Unsur barang siapa menunjuk kepada manusia sebagai subyek hukum dari suatu tindak pidana, yang berarti siapa saja yang melakukan tindak pidana.

b. Dengan kekerasan atau ancaman kekerasan

Menurut R.Soesilo, kekerasan adalah perbuatan dimana mempergunakan tenaga atau kekuatan jasmani sehingga membuat seseorang menjadi pingsan atau tidak berdaya.⁵²

Dalam Pasal 285 KUHP, kekerasan yang dimaksud adalah perbuatan yang dilakukan oleh pelaku tindak pidana perkosaan untuk membuat korban menjadi pingsan atau tidak berdaya.

Terdapat beberapa contoh tindak kekerasan dalam tindak pidana perkosaan, yakni:

1) Menodongkan senjata kepada korban.

⁵¹ P.A.F. Lamintang dan C. Djisman Samosir, 1990, *Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung, hlm. 108

⁵²R.Soesiolo, Op. Cit., hlm. 160.

- 2) Mengancam korban apabila melawan.
- 3) Menarik atau meluncurkan celana korban.
- 4) Memasukkan kemaluan ke kemaluan korban.

Kekerasan atau ancaman kekerasan pada Pasal 285 KUHP, ditujukan untuk wanita itu sendiri. Antara kekerasan dan ketidakberdayaan korban maka persetujuan dapat terjadi. Jadi sebenarnya terjadinya persetujuan pada dasarnya merupakan akibat dari perbuatan memaksa dengan menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan/⁵³

- c. Memaksa seorang wanita yang bukan istrinya/diluar kawin.

Memaksa berarti melakukan sesuatu kepada seseorang yang membuatnya menjadi terpojok, sehingga tidak ada pilihan lain baginya selain mengikuti kemauan pelaku.

Satochid Kartanegara mengatakan, perbuatan memaksa ini haruslah ditafsirkan sebagai perbuatan sedemikian rupa yang dapat menimbulkan rasa takut kepada orang lain.⁵⁴

- d. Seorang wanita.

Pada unsur ini sudah jelas bahwa korbannya adalah seorang wanita. Dalam unsur ini, secara tidak langsung juga telah menunjukkan bahwa pelaku tindak pidana perkosaan adalah laki-laki.

⁵³ Syamsuddin Rahman, 2011, *Peranan Visum et Repertum di Pengadilan*, Jurnal Al-Risalah, Vol. 11 No.1 Mei, hlm. 190-205

⁵⁴ Leden Marpaung, 1996, *Kejahatan Terhadap Kesusilaan dan Masalah Prevensinya*, Sinar Grafika Cetakan I, Jakarta, hlm. 52.

e. Bersetubuh dengan dia (laki-laki) di luar kawin.

R. Soesioलो memberi penafsiran terhadap kata “persetubuhan” berdasarkan *Arrest Hoge Raad* 5 Februari 1912 (W.9292) sebagai peraduan antara anggota kemaluan laki-laki dan perempuan yang biasa dijalankan untuk mendapatkan anak, jadi anggota kemaluan laki-laki harus masuk kedalam anggota kemaluan perempuan sehingga mengeluarkan air mani.⁵⁵

Namun menurut M.H. Tirtamidjaja, persetubuhan dalam artian kemaluan laki-laki telah masuk ke anggota kemaluan perempuan, tetapi dalam hal ini tidak perlu sampai terjadi pengeluaran air mani dalam kemaluan korban.⁵⁶

⁵⁵ R. Soesioलो, Op.Cit., hlm. 98

⁵⁶ Adami Chazawi, 2002, *Tindak Pidana Mengenai Kesopanan*, Biro Konsultasi dan Bantuan Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, hlm. 56