



ISSN Print: 2085-2339
ISSN Online: 2654-7252

Jurnal Surya Kencana Satu: Dinamika Masalah Hukum dan Keadilan

Editorial Office: Fakultas Hukum, Universitas Pamulang,
Jalan Surya Kencana No. 1, Pamulang Barat, Tangerang Selatan 15417, Indonesia.
Phone/ Fax: +6221-7412566
E-mail: dinamikahukum_fh@unpam.ac.id
Website: <http://openjournal.unpam.ac.id/index.php/sks>

Modifikasi Teknis Yudisial Dalam Penyelesaian Sengketa Keputusan Fiktif Positif Sebagai Implikasi Berlakunya Undang-Undang Tentang Cipta Kerja

M. Farouq Sulaiman^a

Program Magister Ilmu Hukum Kenegaraan, Universitas Indonesia, Tangsel. E-mail: farouq.mofars@gmail.com

Article	Abstract
	<p>Beberapa kalangan memaknai Pasal 175 angka 7 ayat (4) dan (5) Undang-Undang tentang Cipta Kerja (UU No. 6 tahun 2023), sebagai norma yang menghapus konsep keputusan fiktif positif dan menghilangkan kewenangan Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) untuk mengadilinya, seiring dilimpahkannya ke instansi pemerintahan terkait. Melalui Penelitian doktrinal dengan menggunakan pendekatan integral terhadap ketiga UU yang mendasarinya, diperoleh pemahaman adanya modifikasi teknis yudisial dalam menyelesaikan sengketa TUN yang ditimbulkan dari adanya keputusan fiktif positif, yakni melalui prosedur berjenjang dengan menempuh upaya administrasi di instansi pemerintahan terlebih dahulu sebagai mandatory (primum remedium). Bilamana ternyata tidak mendapatkan solusi sebagaimana mestinya, barulah masyarakat yang dirugikan dapat menempuh upaya hukum (gugatan tindakan factual) ke PTUN sebagai sarana dan opsi terakhirnya (ultimum remedium).</p> <p>Kata kunci: keputusan fiktif positif; modifikasi teknis yudisial; sengketa TUN; primum remedium; ultimum remedium; upaya administrasi; upaya hukum; gugatan tindakan factual</p> <p><i>Some of groups who interpret Article 175 number 7 paragraphs (4) and (5) of the Law on Job Creation (UU No. 6 of the year 2023), as a norm that eliminates the concept of positive fictitious decisions and eliminates the authority of the PTUN to adjudicate them, which is delegated to the relevant government agency. Through doctrinal research using an integral approach to the three underlying laws, an understanding of the existence of judicial technical modifications in resolving TUN disputes arising from positive fictitious decisions is obtained, namely through tiered procedures by taking administrative efforts in government agency first as mandatory. If it turns out that the appropriate solution has not been obtained, then the aggrieved community can take legal action as factual action lawsuit to the PTUN as a means and final option.</i></p> <p>Keywords: positive fictitious decisions; modify of technical judicial; administration disputes; administrative efforts; legal remedies; factual action lawsuits</p>

PENDAHULUAN

Apakah norma keputusan fiktif positif tetap berlaku dan bagaimanakah prosedur teknis dalam penyelesaian sengketa, setelah diterapkan Pasal 175 angka 7 ayat (4) dan (5) UU No. 6 tahun 2023 (UU Ciptaker), dahulu UU No. 11 tahun 2020? Bila kita menggunakan pendekatan yang berbeda, tentu akan menghasilkan pemahaman yang berbeda pula yang satu sama lain bersifat dualitas. Seperti diketahui bahwa konsep keputusan Fiktif, semula diatur dalam Pasal 3 UU tentang Pengadilan Tata Usaha Negara (UU PTUN) No. 5 tahun 1986, yang menganut konsep keputusan Fiktif Negatif. Kemudian, diubah atau ditransformasikan oleh Pasal 53 ayat (4) dan (5) UU tentang Administrasi Pemerintahan (UU AP), menjadi keputusan Fiktif Positif. Terakhir, dimodifikasi oleh Pasal 175 angka 7 ayat (4) dan (5) UU Ciptaker.

Bila menggunakan perspektif parsial, yakni berdasarkan penafsiran secara gramatikal yang terbatas pada bunyi pasal diatas yang merubah ketentuan norma sebelumnya secara tekstual semata, akan melahirkan pemahaman bahwa dengan berlaku UU Ciptaker maka konsep keputusan fiktif positif dikecualikan dari objek sengketa TUN dan oleh karenanya PTUN tidak lagi berwenang mengadilinya, seiring dilimpahkan kewenangan tersebut ke instansi pemerintahan tempat Badan/Pejabat TUN bernaung. Dengan mendasarkan alasannya pada SEMA No. 5 tahun 2021, yang menegaskan bahwa prosedur “permohonan” keputusan fiktif positif sudah tidak lagi menjadi kewenangan PTUN akibat berlakunya UU Ciptaker. Dalam Pasal tersebut, juga mewajibkan Badan/Pejabat TUN menerbitkan keputusan yang diminta masyarakat selama dalam proses “upaya administrasi” hingga dengan batas waktu yang ditentukan, dalam bentuk “penetapan” yang akan diatur lebih lanjut dalam Peraturan Presiden (Perpres). Mengingat hingga kini, Perpres tersebut belum diterbitkan, mengakibatkan kekosongan hukum dalam menyelesaikan sengketa keputusan fiktif positif di instansi pemerintahan dimaksud. Pemahaman yang parsial demikian, berpotensi menimbulkan ketidakjelasan apa yang sebenarnya dikehendaki oleh Pasal 175 angka 7 ayat (4) dan (5) UU Ciptaker terkait eksistensi dan fungsi keputusan fiktif positif. Ketidakjelasan tersebut, juga mengakibatkan dualisme dan bahkan ambiguitas dalam memahami apa substansial makna perubahannya.

Berbeda halnya bila kita menggunakan perspektif integral, yakni berdasarkan penafsiran secara eskstensif tidak hanya terbatas pada pasal yang dirubah semata, tetapi juga menghubungkannya secara sistematis dengan pasal-pasal lain yang terkait, agar diperoleh makna konstektualnya, dengan memposisikan ketiga UU yang menjadi landasan norma keputusan fiktif (UU PTUN, UU AP dan UU Ciptaker), sebagai satu kesatuan sumber hukum materiil dan formilnya yang mewarnai sejarah hukum dan transformasi norma keputusan fiktif. Sehingga diperoleh pemahaman komprehensif bahwa Pasal 175 angka 7 ayat (4) dan (5) UU Ciptaker, bermaksud untuk;

1. Menghapuskan perlakuan khusus terhadap penyelesaian sengketa yang ditimbulkan dari Keputusan Fiktif Positif yang semula menggunakan prosedur “permohonan” di institusi peradilan (PTUN). Dirubah dengan menggunakan metode penyelesaian sengketa secara berjenjang (hierarkhis), yakni dengan memprioritaskan agar

sebisa mungkin setiap sengketa TUN, dapat diselesaikan terlebih dahulu dalam ranah “upaya administrasi” (permohonan keberatan & banding administrasi) yang tersedia di instansi pemerintahan (primum remedium). Dalam hal ini, instansi pemerintahan diposisikan sebagai peradilan kuasi (peradilan semu, non-yudisial), bertujuan untuk; memberikan penyelesaian sengketa yang lebih ringkas, cepat dan murah; memberikan tanggungjawab kepada Badan/Pejabat untuk menyelesaikan sengketa yang ditimbulkannya, disamping untuk menghindari berlanjutnya penyelesaian sengketa kedalam ranah hukum di insitusi pengadilan (PTUN).

2. PTUN baru berwenang menyelesaikan sengketanya, dengan pra-syarat jika “upaya administrasi” yang telah tersedia telah tempuh seluruhnya, namun ternyata masyarakat tidak memperoleh “penetapan” sebagaimana mestinya. Sehingga masyarakat yang dirugikan, dapat menempuh upaya hukum berupa “gugatan tindakan factual” ke PTUN. Dalam hal ini, PTUN diposisikan sebagai peradilan administrasi negara (peradilan murni, yudisial), sebagai sarana dan benteng terakhir dalam penyelesaian setiap sengketa TUN (ultimum remedium).

Dengan kata lain, adanya Pasal 175 angka 7 ayat (4) dan (5) UU Ciptaker, berimplikasi pada perubahan dalam hal teknis penyelesaian sengketa TUN yang ditimbulkan dari keputusan fiktif positif (modifikasi teknis yudisial). Menjadi disamakan dengan prosedur dan mekanisme penyelesaian sengketa TUN lain pada umumnya, yakni melalui prosedur berjenjang (hierarkhis). Sebagai akibat dihapuskannya ketentuan Pasal 53 UU AP, maka semua jenis perkara TUN (termasuk keputusan fiktif positif), menggunakan prosedur dan mekanisme yudisial yang “sama atau “seragam,” dimana upaya hukum gugatan TUN baru dapat diajukan ke PTUN, sepanjang telah menempuh upaya administrasi seluruhnya, sebagaimana diatur dalam Pasal 48 ayat (2), Pasal 53 UU PTUN dan Pasal 76 ayat (3) UU AP.

Digunakannya perspektif integral dalam hal ini, untuk menunjukkan bahwa perubahan pasal dalam satu UU oleh UU lain mengenai hal yang sama, tidaklah cukup ditafsirkan secara tekstual dan gramatikalnya saja, melainkan juga harus ditafsirkan secara sistematis logis dan ekstensif guna melihat kontekstualitas norma yang dirubah berikut latar belakang dilakukannya perubahan. Karena antara pasal dalam UU yang dirubah dengan Pasal dalam UU lain yang merubahnya, terdapat hubungan causalitas dan historical dengan pasal-pasal lainnya sebagai kesatuan yang integral dalam system hukum, menjadi rangkaian dalam bingkai hermeneutika hukum yang satu sama lain saling mempengaruhi dalam membentuk kontekstualisasinya secara holistic. Dengan cara demikian, kita dapat menemukan proses ber hukum yang baik. Mengingat dalam hal ini, ketiga UU yang menjadi peraturan dasar bagi konsep keputusan Fiktif (negatif, positif dan tindakan factual) tersebut, merupakan satu kesatuan sumber hukum materiil dan formilnya. Setiap UU berikut norma perubahannya, baik yang diatur dengan cara melakukan perubahan pada UU terkait, maupun melalui UU lain yang sederajat, tidak terlepas dari adanya alasan dan pertimbangan tertentu yang melatarbelakanginya. Rangkaian pengaturan dan perubahan norma yang sama, meski diatur dalam UU yang berbeda, dapat menjadi kesatuan sumber hukum yang merefleksikan

keberlakuan suatu norma dan modifikasinya, dan menjadi warna dalam sejarah hukum Indonesia.

Dalam penulisan ini ditujukan untuk menjawab pertanyaan substantif yaitu; (i) Apa yang sebenarnya dikehendaki dari adanya perubahan aturan mengenai keputusan fiktif positif yang terkandung dalam Pasal 175 angka 7 ayat (4) dan (5) UU Ciptaker? Bagaimana pula implikasinya terhadap teknis yudisial dalam upaya menyelesaikan sengketanya?

Design penelitiannya bersifat doctrinal (normatif). Menggunakan data yang terdiri dari bahan hukum primer seperti peraturan perUU, keputusan instansi pemerintahan dan putusan pengadilan yang terkait. Disamping bahan-bahan hukum sekunder yang terdiri dari buku-buku dan hasil penelitian (artikel jurnal) yang relevan. Kemudian dianalisa secara kualitatif baik melalui pendekatan deskriptif, komparatif dan eksplanatif untuk mendapatkan pemahaman yang komprehensif mengenai judul yang menjadi obyek penelitiannya (topik pembahasan).

PERMASALAHAN

Berdasarkan pendahuluan di atas selama ini banyak sekali penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual melalui restorative justice baik yang dilakukan oleh aparat penegak hukum, masyarakat, institusi pendidikan, institusi tempat bekerja bahkan institusi pemerintah, maka rumusan masalah dalam penelitian ini yaitu Pertama, apakah dasar hukum para penegak hukum menyelesaikan kasus tindak pidana kekerasan seksual melalui restorative justice? kedua, Apakah penanganan kejahatan tindak pidana kekerasan seksual tidak dapat diselesaikan melalui restorative justice?

METODOLOGI

Dalam penelitian ini peneliti menggunakan metode penelitian hukum empiris yang bersifat deskriptif. Peneliti menggunakan pendekatan perundang-undangan (statute approach), yaitu dengan menelusuri dan menelaah peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan tindak pidana kekerasan seksual dan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan penerapan restorative justice sebagai dasar melakukan analisis dalam penelitian ini. Peneliti mengacu pada Undang-Undang Tindak pidana kekerasan seksual dan Perpol nomor 8 tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif.. Peneliti juga menggunakan pendekatan kasus (case approach) yaitu pendekatan pada penelitian normatif di mana peneliti mencoba membentuk argumentasi mengenai implementasi atau penerapan sebuah aturan hukum yang terjadi di lapangan.. Adapun teknik analisis data yang digunakan dalam penelitian hukum ini yaitu menggunakan metode deduksi. Penggunaan metode deduksi berpangkal dari pengajuan premis mayor (pernyataan yang bersifat umum), kemudian diajukan premis minor. (bersifat khusus). Dari kedua premis itu kemudian ditarik suatu kesimpulan. (Marzuki, P. M, 2011: 47)

PEMBAHASAN

Rancangan Undang-Undang Penghapusan Tindak pidana kekerasan seksual yang kemudian disahkan menjadi Undang Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual diprakarsai pertama kali oleh Komisi Nasional Perempuan (Komnas Perempuan) pada tahun 2012. Desakan perlunya sebuah peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur tentang tindak pidana kekerasan seksual muncul karena jumlah tindak pidana kekerasan seksual di Indonesia yang terus mengalami peningkatan setiap tahunnya. Pada awalnya gagasan untuk memiliki sebuah peraturan perundang-undangan khusus yang mengatur tentang tindak pidana kekerasan seksual diberi nama Rancangan Undang Undang Penghapusan Tindak Pidana Kekerasan Seksual atau dikenal RUU PKS. Sejak tahun 2014, penyusunan draft RUU PKS mulai dilakukan melalui penyusunan naskah akademis, seminar, lokakarya, Focus Discussion Group (FGD), dan penyelarasan antara teori dengan temuan-temuan kendala penanganan kasus.

Pada tahun 2016 RUU PKS mulai dibahas di DPR RI dan pada tahun 2016 juga RUU PKS disepakati DPR RI untuk masuk ke dalam Program Legislasi Prioritas DPR RI. Tidak memakan waktu lama, pada tanggal 6 April 2017 RUU PKS disetujui sebagai inisiatif dari DPR RI. Dengan disetujuinya RUU PKS sebagai inisiatif DPR maka RUU PKS selanjutnya akan dibahas dalam rapat paripurna oleh Komisi VII DPR RI. Pembahasan RUU PKS di DPR RI berjalan sangat lambat dan mengalami proses tarik ulur. Pada bulan Juli 2020 RUU PKS sempat dikeluarkan dari Prolegnas Prioritas DPR di mana keputusan itu diambil karena pembahasan RUU PKS dinilai agak menyulitkan. Akhirnya RUU PKS masuk kembali ke dalam daftar Prolegnas Prioritas DPR RI pada tahun 2021. RUU PKS kemudian resmi berubah nama menjadi RUU TPKS (Rancangan Undang-Undang Tindak pidana Kekerasan Seksual). Perubahan nama RUU PKS menjadi RUU TPKS untuk menegaskan bahwa RUU TPKS setelah disahkan akan menjadi bagian dari Undang-Undang Tindak Pidana Khusus. Pada hari Selasa tanggal 12 April 2022 RUU TPKS akhirnya disahkan menjadi Undang Undang Nomor 12 tahun 2022 tentang Tindak pidana kekerasan seksual (UU TPKS) dalam rapat Paripurna DPR RI. (Aryani, Andi Sri Ratu, 2021)

Proses Pembentukan UU TPKS tidak bertentangan dengan Pancasila sebagai suatu norma dasar tertinggi yang ada di Indonesia sesuai dengan teori Hans Kelsen yang sangat terkenal yaitu "Stufenbau des Recht" atau hierarki hukum. Dalam teori hierarki hukum dikatakan bahwa norma hukum itu bertingkat-tingkat, berjengang-jengang dan berlapis-lapis membentuk sebuah piramida di mana suatu norma harus bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi harus bersumber dan pada norma yang lebih tinggi lagi. Dengan kata lain norma yang berada di bawah tidak boleh bertentangan dengan norma di atasnya, demikian seterusnya sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut yaitu norma dasar (Grundnorm). (Maria Farida Indrati Soprapto, 1998: 25)

Pembentukan UU TPKS juga sesuai dengan Teori yang dikemukakan oleh Maria Indriati Soeprapto yakni :

Pancasila merupakan cita hukum Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang berlaku sebagai "bintang pemandu" sehingga semua peraturan perundang-undangan harus bersumber dari nilai-nilai Pancasila.

Pancasila adalah Norma Fundamental Negara

Disahkannya UU TPKS merupakan respon positif dari Pemerintah dalam upaya penegakan hukum dan perlindungan hukum bagi korban tindak pidana kekerasan seksual dan serta memberikan layanan guna terpenuhinya hak-hak korban tindak pidana kekerasan seksual. UU TPKS merupakan *lex specialis* dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang mengatur secara khusus mengenai tindak pidana kekerasan seksual. UU TPKS tidak saja berisi hukum materil yang mengatur bentuk-bentuk tindak pidana kekerasan seksual namun juga hukum formil yang mengatur bagaimana penegakan hukum jika terjadi pelanggaran atas hukum materil. KUHP sebagai hukum materil tidak memberikan definisi mengenai tindak pidana kekerasan seksual dan juga bentuk-bentuk tindak pidana kekerasan seksual. KUHP juga tidak mengatur apa saja hak-hak korban tindak pidana kekerasan seksual dan tanggung jawab pemerintah untuk memenuhi hak-hak korban tindak pidana kekerasan seksual. UU TPKS tidak hanya mengatur hukuman bagi pelaku namun juga bagaimana memulihkan korban dari trauma yang dialaminya sehingga dapat kembali hidup secara wajar dalam masyarakat. UU TPKS merupakan payung hukum bagi pemerintah dalam melakukan penegakan hukum dan memberikan layanan dalam rangka pemenuhan hak-hak korban tindak pidana kekerasan seksual. Dengan disahkannya UU TPKS maka Indonesia secara substansi hukum sudah mempunyai aturan hukum yang mampu mengakomodir hak-hak dari korban tindak pidana kekerasan seksual. (Kang, Cindy, 2021)

Undang-Undang Tindak pidana kekerasan seksual sebagai Hukum Materil dan Hukum Formil Indonesia adalah sebuah Negara yang berdasarkan atas hukum dengan tujuan mewujudkan ketertiban hukum di dalam semua sendi kehidupan di masyarakat. Hukum berlaku bagi seluruh lapisan masyarakat demi terpenuhi rasa keadilan bagi masyarakat. Pada kenyataannya tujuan hukum untuk memberikan rasa keadilan tidak mudah untuk diwujudkan karena hukum berlaku secara diskriminatif dan perlakuan tidak sama di muka hukum

Tindak pidana kekerasan seksual merupakan salah satu bentuk kekerasan berbasis gender dimana tindak pidana kekerasan seksual terjadi karena adanya ketimpangan relasi gender antara pelaku dan korban. Hampir Sebagian besar masyarakat di dunia termasuk Indonesia menganut budaya patriarki yaitu sebuah pandangan bahwa laki-laki mempunyai kekuasaan atas perempuan sehingga salah satu akibatnya adalah perempuan merupakan objek seksual dari laki-laki. Namun seiring dengan perkembangan zaman upaya-upaya untuk memperjuangkan kesetaraan gender antara perempuan dan laki-laki terus meningkat. alah satu alat untuk mewujudkan kesetaraan gender adalah dengan merubah pola pikir dan perilaku kaum laki-laki melalui peraturan perundang-undangan. Hukum bukan saja berfungsi sebagai alat control sosial namun hukum juga merupakan alat perubahan sosial.

Terobosan awal dari para pejuang kesetaraan gender adalah mendorong lahirnya Undang-Undang No. 23 tahun 2024 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (UU PKDRT). Dengan adanya UU PKDRT maka pandangan laki-laki lebih berkuasa dari perempuan mulai diubah dimana laki-laki sebagai suami dan ayah dalam sebuah keluarga dilarang melakukan kekerasan baik secara fisik, psikis, seksual dan penelantaran di lingkup domestik. Lahirnya UU TPKS pun merupakan hasil kerja keras advokasi para pejuang kesetaraan gender yang diharapkan dapat merubah pandangan laki-laki untuk tidak

melakukan tindak pidana kekerasan seksual baik di lingkup domestic maupun lingkup publik.

Sebelum berlakunya UU TPKS bentuk tindak pidana kekerasan seksual yang diatur dalam KUHP hanya ada perkosaan dan perbuatan cabul. Perkosaan didefinisikan sebagai bentuk kekerasan seksual dimana terjadi persetubuhan karena pemaksaan sedangkan perbuatan cabul didefinisikan sebagai bentuk kekerasan seksual yang tidak terjadi persetubuhan namun terjadi penyerangan seksual terhadap fisik korban baik dalam keadaan berdaya maupun tidak berdaya. Padahal di dalam kehidupan masyarakat terjadi berbagai bentuk tindak pidana kekerasan seksual yang tidak diatur dalam KUHP seperti pelecehan seksual baik secara verbal maupun fisik, pemaksaan perkawinan, pemaksaan pemasangan alat kontrasepsi dan yang lainnya.

Sesuai dengan asas legalitas di mana suatu perbuatan tidak dapat dihukum jika belum ada aturan hukumnya maka pelaku-pelaku tindak pidana kekerasan seksual diluar perkosaan dan perbuatan cabul tidak tersentuh oleh hukum. Masyarakat terutama kaum perempuan di hantui rasa ketakutan, khawatir dirinya akan menjadi salah satu korban tindak pidana kekerasan seksual. Banyak pelecehan seksual yang terjadi terhadap perempuan di transportasi umum, tempat bekerja, lingkungan pendidikan dan lainnya. Selain itu tidak ada penanganan yang serius dari pemerintah kepada korban tindak pidana kekerasan seksual contohnya memberikan layanan kesehatan dan layanan psikologis untuk memulihkan fisik dan trauma korban. Lagi-lagi karena tidak ada aturan hukum yang mengaturnya.

UU TPKS berisi hukum materil dan hukum formil mengenai tindak pidana kekerasan seksual. UU TPKS secara hukum materil memberikan definisi mengenai pengertian tindak pidana kekerasan seksual sebagaimana dinyatakan pada pasal 1 UUTPKS. Berdasarkan pasal 1 UU TPKS, definisi tindak pidana kekerasan seksual sudah mengalami perluasan di mana tidak lagi hanya perkosaan dan perbuatan cabul sebagaimana yang diatur dalam KUHP. Pasal 1 UU TPKS juga menegaskan bahwa tindak pidana kekerasan seksual terjadi karena relasi kuasa dan/atau gender yang tidak seimbang. Pengaturan mengenai bentuk tindak pidana kekerasan seksual diatur lebih lanjut pada pasal 11 UU TPKS. UU TPKS juga mewajibkan kepada pemerintah untuk memberikan layanan gratis pemenuhan hak korban tindak pidana kekerasan seksual. Korban tindak pidana kekerasan seksual berhak mendapatkan perlindungan dari negara agar terhindar dari segala bentuk tindak pidana kekerasan seksual.

Disahkannya UU TPKS telah mengisi “ruang kosong” aturan hukum di mana dalam UU TPKS telah diatur hak-hak korban tindak pidana kekerasan seksual bahwa korban mempunyai hak untuk mendapatkan jaminan atas fisik, psikologis, dan ekonomi. Pemerintah juga menjamin perlindungan bagi korban tindak pidana kekerasan seksual dari kehilangan pekerjaan, pendidikan hingga akses politik. Banyak terjadi korban tindak pidana kekerasan seksual justru malah mendapatkan pandangan atau kesan negatif dari masyarakat lingkungan sekitarnya. Korban tindak pidana kekerasan seksual sering dianggap sebagai aib akibatnya ada korban tindak pidana kekerasan seksual yang malah dipecat dari tempat bekerja atau ada yang dikeluarkan dari sekolah. Masyarakat dan lingkungan sekitar yang seharusnya memberikan dukungan psikologis bagi korban tindak pidana kekerasan seksual malah justru

menambah beban psikologis bagi korban. Adanya perlindungan bagi korban sebagaimana yang diatur dalam UU TPKS diharapkan dapat memberikan jaminan agar korban mendapatkan dukungan positif dari masyarakat dan lingkungan sekitarnya, menjaga agar korban tetap mendapatkan hak atas pekerjaan dan pendidikan.

Dalam aspek pemidanaan UU TPKS melakukan terobosan dengan menerapkan sistem pidana pokok dan tambahan sebagaimana diatur dalam pasal 87 UU TPKS. Pidana pokok dapat berupa pidana penjara dan rehabilitasi khusus serta pidana tambahan dapat berupa ganti kerugian, perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana, kerja sosial, pembinaan khusus, pencabutan hak asuh, pencabutan hak politik, dan pencabutan profesi.

Sebelum berlakunya UU TPKS proses hukum sama sekali tidak membawa manfaat dan keuntungan bagi korban. Korban justru tersita waktu, tenaga dan pikiran hanya agar pelaku mendapatkan hukuman penjara. Dengan adanya pidana tambahan berupa ganti kerugian maka proses hukum yang dilalui oleh korban dapat sedikit membantu korban dalam menjalani kehidupannya pasca proses hukum dan pemulihan. Selain itu pidana tambahan diharapkan juga akan memberikan efek jera yang lebih tinggi bagi pelaku.

Berbeda dengan KUHP, UU TPKS memang lebih berpihak pada kepentingan korban yang pada kenyataannya jumlah terbesar korban tindak pidana kekerasan seksual adalah perempuan dan anak yang selama ini termarginalkan dan menjadi objek tindak pidana kekerasan seksual. UU TPKS mengatur mengenai tindakan pencegahan yang harus diterapkan oleh pemerintah. Tindakan pencegahan agar tidak terjadi tindak pidana kekerasan seksual dilaksanakan di semua sektor dimulai dari bidang pendidikan sebagai bidang yang paling dasar. Pencegahan tindak pidana kekerasan seksual harus melibatkan partisipasi masyarakat karena masyarakat adalah ujung tombak pencegahan terjadinya tindak pidana kekerasan seksual. Masyarakat harus peka dan tanggap terhadap potensi atau peluang terjadinya tindak pidana kekerasan seksual di lingkungan sekitarnya. Masyarakat diharapkan membentuk posko-posko pelaporan tindak pidana kekerasan seksual di lingkungannya baik di tingkat RT maupun RW sehingga pelaku kekerasan seksual tidak leluasa untuk melakukan tindak pidana kekerasan seksual di lingkungan tersebut. Agar masyarakat menjadi berdaya dan terlibat dalam upaya pencegahan terjadinya tindak pidana kekerasan seksual maka perlu dilakukan sosialisasi dan pelatihan emamanan kasus tindak pidana kekerasan seksual sehingga mereka mempunyai dasar pengetahuan dalam mersepon jika terjadi tindak pidana kekerasan seksual di lingkungannya. Selain berperan dalam upaya pencegahan terjadinya tindak pidana kekerasan seksual, masyarakat harus dilibatkan dalam upaya pemulihan korban karena dukungan masyarakat sangat memberikan pengaruh terhadap pemuliham psikologis korban. Banyak korban yang akhirnya “melarikan diri” dari lingkungannya karena masyarakat menilai korban sebagai “perempuan kotor”.

Walaupun UU TPKS sudah disahkan namun penerapan UU TPKS dalam hal penegakan hukum masih terkendala dengan sikap aparat penegak hukum dan budaya hukum masyarakat. Sebagaimana dinyatakan oleh Lawrence Friedman bahwa penegakan hukum akan terwujud jika sistem hukum bekerja dengan baik. Ada 3 komponen sistem hukum yaitu substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum. Ketiga komponen tersebut saling

terkait satu sama lain, jika salah satu komponen tidak berjalan dengan baik maka penegakan hukum yang berkeadilan akan gagal terwujud.

Substansi hukum adalah aturan hukum, struktur hukum adalah aparat dan lembaga penegak hukum sedangkan budaya hukum adalah sikap dan kondisi masyarakat. Jika dikaitkan dengan penegakan hukum kasus tindak pidana kekerasan seksual maka: Penegakan hukum tidak akan terwujud jika tidak ada aturan hukum yang mengatur. Dengan disahkannya UU TPKS maka komponen substansi hukum sudah terpenuhi. Penegakan hukum tidak akan terwujud jika tidak ada struktur hukum atau tidak ada aparat penegak hukum dan lembaga penegak hukum. Saat ini Unit Perlindungan Perempuan dan Anak (UPPA) sudah ada pada setiap Kantor POLRES.

Para petugas UPPA siap melayani korban tindak pidana kekerasan seksual yang ingin melaporkan kasusnya. Pemerintah Daerah baik tingkat kota/kabupaten maupun di tingkat provinsi juga sudah membentuk Unit Pelaksana Teknis Perlindungan Perempuan dan Anak (UPT PPA) atau di beberapa daerah dengan nama Unit Pelaksana Teknis Pusat Pelayanan Terpadu Pemberdayaan Perempuan dan Anak (UPT P2TP2A). UPT PPA dan UPT P2TP2A menyediakan petugas-petugas layanan yang memberikan pendampingan secara hukum maupun pendampingan secara psikologis bagi korban tindak pidana kekerasan seksual. Rumah Sakit Milik Pemerintah juga menyediakan pelayanan visum gratis dan pengobatan gratis bagi korban tindak pidana kekerasan seksual.

Penegakan hukum tidak akan terwujud jika budaya hukum atau sikap dan perilaku masyarakatnya tidak berpihak pada korban. Melihat kondisi sekarang setelah disahkannya UU TPKS, kendala terbesar tidak berjalannya penegakan hukum kasus tindak pidana kekerasan seksual adalah budaya hukum pada masyarakat yang beranggapan melaporkan kasus tindak pidana kekerasan seksual berarti membuka aib korban dan keluarga korban. Hal ini yang menjadi penyebab mengapa jumlah kasus tindak pidana kekerasan seksual bagaikan fenomena gunung es di mana kasus yang terdeteksi adalah kasus-kasus yang dilaporkan saja sedangkan kasus yang tidak dilaporkan jauh lebih besar jumlahnya dari kasus yang dilaporkan.

Penyelesaian Perkara Pidana Melalui Restorative Justice Pada awalnya semua proses peradilan selalu berakhir pada penjatuhan hukuman pidana sebagai penerapan dari Teori Absolut. Menurut Teori Absolut hukuman pidana hanya bisa dijatuhkan pada seseorang yang terbukti bersalah melakukan kejahatan atau tindak pidana. Dengan kata lain setiap orang yang dinyatakan terbukti bersalah melakukan kejahatan atau tindak pidana harus dijatuhi hukuman pidana. Hukuman pidana merupakan sebuah pembalasan terhadap seseorang yang telah melakukan kejahatan atau tindak pidana. Alasan pembeda dijatuhkannya hukuman pada seseorang adalah adanya perbuatan kejahatan yang dilakukan oleh dirinya sendiri. (Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1984:9).

Teori absolut biasa disebut juga sebagai teori pembalasan atau penebusan yang berarti bahwa “penjahat harus membayar kembali hutangnya” (the criminal paid back) (muladi dan Barda Nawawi Arief), 1984:14). Titik konsentrasi Teori Absolut tersebut masih pada pelaku tindak pidana serta berorientasi pada perbuatan pidana yang dilakukan oleh pelaku. Pada penerapannya Teori absolut tidak mampu memberikan rasa keadilan bagi

korban dari sebuah tindak pidana. Penjatuhan hukuman pidana dalam suatu putusan pengadilan tidak dapat mengobati penderitaan lahir bathin dan tidak dapat mengganti kerugian materil immaterial yang dialami oleh korban. Keadaan ini pada akhirnya membawa perubahan dari yang semula hanya bertujuan untuk membalas perbuatan pelaku dengan menjatuhkan pidana menjadi bergeser untuk memperhatikan hak dan kepentingan korban tindak pidana.

Ketidakpuasan akan teori absolut kemudian melahirkan suatu pemikiran baru mengenai sistem peradilan pidana yang lebih memberikan perlindungan secara berimbang antara hak dan kepentingan pelaku tindak pidana, hak dan kepentingan korban tindak pidana, kepentingan masyarakat dan kepentingan negara. Konsep tersebut dikenal dengan peradilan restoratif yang menghasilkan keadilan restoratif (Zehr, Howard, 2002: 18). Keadilan restoratif atau disebut juga dengan keadilan relative merupakan salah satu teori pemidanaan dalam sistem peradilan pidana. Kata Keadilan restoratif merupakan terjemahan dari restorative justice merupakan suatu model pendekatan yang mengupayakan penyelesaian perkara pidana di luar dan di dalam proses peradilan yang muncul pertama kali pada sekitar tahun 1970-an (Muladi, 2012: 1)

Penyelesaian perkara pidana melalui pendekatan restorative justice menawarkan penyelesaian perkara pidana yang sangat berbeda dengan sistem peradilan pidana konvensional. Penyelesaian perkara pidana melalui pendekatan restorative justice dilakukan dengan melibatkan langsung pihak korban, pihak pelaku, masyarakat atau pihak terkait lainnya dalam penyelesaian perkara pidana. Jika penyelesaian perkara pidana melalui pendekatan restorative justice dilakukan setelah korban melaporkan kasusnya dan proses hukum sedang berlangsung maka aparat penegak hukum terlibat sebagai fasilitator untuk mempertemukan pihak-pihak yang terkait dalam upaya penyelesaian perkara pidana. Penyelesaian perkara pidana melalui pendekatan restorative justice saat ini sangat berkembang dan banyak mempengaruhi sistem hukum di berbagai negara sebagai alternatif penyelesaian perkara pidana di berbagai belahan dunia karena penyelesaian yang ditawarkan lebih efektif dan memberi rasa keadilan pada pelaku dan korban. Penyelesaian perkara pidana melalui pendekatan restorative justice juga mengurangi beban negara dalam anggaran pembinaan terpidana di Lembaga Pemasyarakatan.

Tujuan dari keadilan restoratif adalah membuat korban, pelaku, keluarga, masyarakat dan pihak terkait lainnya menjadi berdaya untuk memulihkan kembali keadaan akibat terjadinya tindak pidana, terutama dari sisi pelaku dimana pelaku menyadari kesalahannya lalu berusaha untuk memperbaiki kehidupan korban dan kehidupan masyarakat.. (D.S., Dewi dan Fatahilah A. Syukur, 2011:4) Restorative Justice adalah penyelesaian perkara pidana baik di dalam maupun di luar proses pengadilan dengan melakukan musyawarah dan mufakat di mana pelaku, korban dan masyarakat terlibat langsung dalam proses penyelesaian perkara pidana agar keadaan kembali seperti semula (pemulihan).

Mekanisme penyelesaian kasus pidana melalui pendekatan restorative justice dilaksanakan dengan cara musyawarah dan mufakat dengan tujuan terjadinya suatu kesepakatan yang dirasakan adil oleh para pihak. (D.S., Dewi dan Fatahilah A. Syukur, 2011: 5) Pada proses penyelesaian kasus pidana melalui restorative justice para pihak yang

terlibat dalam bernegosiasi selain memperjuangkan kepentingan pribadi juga harus menempatkan kepentingan masyarakat demi menjaga keharmonisan bersama. Di tengah kegagalan peran negara dan pengadilan dalam memberikan keadilan kepada masyarakat, penyelesaian perkara melalui pendekatan restorative justice menjadi pilihan dan terbukti lebih efektif untuk menyelesaikan perkara pidana yang terjadi di dalam masyarakat. (Barnes, Bruce E., 2007: 109)

Menurut Wright konsep restorative justice pada dasarnya sangat sederhana di mana ukuran keadilan tidak lagi berdasarkan pembalasan melalui proses peradilan yang panjang dan belum tentu memberikan rasa keadilan pada korban dan pelaku. Pada penyelesaian perkara pidana melalui pendekatan restorative justice perbuatan pelaku yang telah menimbulkan penderitaan lahir dan batin serta kerugian materil dan immateril bagi korban dipulihkan dengan memberikan dukungan kepada korban di sertai dengan itikad baik pelaku untuk bertanggung jawab dengan bantuan keluarga dan masyarakat jika diperlukan. Penyelesaian kasus pidana melalui pendekatan restorative justice memiliki kesamaan dengan mekanisme penyelesaian kasus pada masyarakat adat sehingga pendekatan restorative justice lebih mudah diterima dan diterapkan oleh masyarakat luas. Penyelesaian kasus pidana dengan pendekatan restorative justice memberikan beberapa keuntungan yaitu: (Bynum, Jack E. dan William E. Thompson, 2002: 430)

- a) Restorative justice menawarkan keadilan sesuai dengan rasa keadilan yang ada pada diri korban bukan ditentukan oleh aturan hukum yang dibuat oleh negara.
- b) Restorative justice menawarkan pemulihan tidak hanya pada korban tetapi juga pelaku
- c) Restorative justice mendorong pengakuan dari pelaku dan mendorong pelaku untuk bertanggung jawab atas perbuatan pidana yang telah dilakukan
- d) Larangan Penyelesaian Restorative justice pada Kasus Tindak pidana kekerasan seksual

Perkembangan konsep pendekatan restorative justice untuk menyelesaikan perkara pidana juga merambah pada pada perkara tindak pidana kekerasan seksual. Sebelum adanya UU TPKS banyak sekali kasus tindak pidana kekerasan seksual yang diselesaikan dengan pendekatan restorative justice dengan berbagai pertimbangan diantaranya untuk menutupi aib keluarga, untuk mendapatkan ganti kerugian, dan sebagainya. Penyelesaian perkara tindak pidana kekerasan seksual melalui pendekatan restorative justice dilakukan dengan upaya mediasi yang mempertemukan korban, pelaku, keluarga dan pihak terkait lainnya tanpa dilanjutkan proses hukum ke pengadilan. Padahal perkara tindak pidana kekerasan seksual sebelum adanya UU TPKS yaitu perkosaan dan perbuatan cabul merupakan delik biasa bukan delik aduan sehingga walaupun sudah ada penyelesaian damai, perkara tindak pidana kekerasan seksual harus terus dilanjutkan prosesnya hingga adanya putusan pengadilan. Adanya perdamaian seharusnya menjadi salah satu bentuk pengakuan terdakwa yang telah melakukan tindak pidana kekerasan seksual.

Berikut ini gambaran beberapa kasus tindak pidana kekerasan seksual yang dilaporkan di Polres Magetan dan telah diselesaikan secara kekeluargaan oleh penyidik melalui pendekatan restorative justice tanpa adanya putusan pengadilan. Kasus-kasus tersebut diantaranya:

a. Kasus ini terjadi di tahun 2021 di mana Ali (bukan nama sebenarnya), laki-laki berumur 26 tahun dan Hanum (bukan nama sebenarnya), perempuan berumur 14 tahun berkenalan melalui media sosial. Ali dan Hanum kemudian sepakat untuk menjalin hubungan pacaran. Suatu saat Ali merayu dan membujuk Hanum agar mau melakukan hubungan badan. Ali kemudian membawa Hanum ke Hotel Purbaya, Sarangan, Kabupaten Magetan. Hanum yang masih berusia dibawah umur termakan rayuan dan bujukan Ali. Maka terjadilah persetubuhan terhadap anak di bawah umur. Ali memberikan imbalan kepada Hanum sebesar Rp. 50.000,00. Ali sudah 3 kali melakukan persetubuhan terhadap anak dibawah umur yang bernama Hanum. Sejak kejadian tersebut Hanum sering terlihat suka melamun dan menutup diri untuk berinteraksi dengan orang lain. Orang tua Hanum melihat perubahan yang terjadi pada anaknya. Orang tua Hanum akhirnya menanyakan kepada Hanum mengenai apa yang terjadi pada dirinya dan Hanum menceritakan semua perbuatan Ali terhadap dirinya. Orang tua Hanum kemudian melaporkan kejadian yang terjadi pada anaknya ke kepolisian. Ali dan keluarganya memohon kepada Hanum dan keluarganya supaya kasus tersebut dapat diselesaikan melalui perdamaian tanpa dilanjutkan ke proses hukum. keluarga. Dengan mempertimbangkan keadaan Hanum yang masih duduk di bangku sekolah. Akhirnya korban dan keluarganya mencabut laporan polisi dan diselesaikan dengan perdamaian. Ali membuat surat pernyataan untuk tidak mengulangi perbuatannya.

b. Pada tahun 2021 Sudi (bukan nama sebenarnya) laki-laki berumur 16 tahun melakukan tindak pidana perkosaan terhadap kekasihnya yang bernama Wati (bukan nama sebenarnya) perempuan berumur 15 tahun, masih duduk di bangku kelas satu Sekolah Menengah Atas di Maospati, Magetan. Awalnya Sudi dan Wati sudah membuat kesepakatan untuk mengadakan pertemuan pada malam hari. Ketika hari beranjak malam Sudi menagih janji kepada Wati untuk bertemu. Wati mengatakan kepada Sudi bahwa dia sedang menunggu kakaknya tidur dahulu baru bisa keluar rumah menemui Sudi. Wati menunggu kakaknya tidur agar Wati tidak ketahuan bertemu dengan laki-laki di malam hari.

Sudi kemudian menjemput Wati di rumah Wati dan tak lama kemudian keduanya sampai ke tempat yang menjadi tujuan mereka yaitu restoran milik ibu Sudi di kecamatan Maospati, Magetan. Restoran milik ibu Sudi tersebut dalam keadaan sepi tak ada satu orang pun berada di dalam rumah makan padang tersebut. Sudi kemudian menagih janji kepada Wati untuk melakukan persetubuhan. Wati pada awalnya menolak namun karena Sudi terus memaksa akhirnya Sudi dan Wati menuju lantai 2 rumah makan dan terjadilah persetubuhan oleh Sudi terhadap Wati. Setelah melakukan persetubuhan dengan Sudi, Wati merasa alat kelaminnya sakit dan mengadakan kejadian yang menimpa dirinya kepada ibunya.

Ibu Wati tidak terima atas perbuatan Sudi terhadap Wati dan akhirnya melaporkan kejadian yang menimpa Wati ke Polres Magetan. Setelah dilaporkan, keluarga Sudi memohon kepada ibu Wati agar kasus tersebut diselesaikan secara kekeluargaan dan perdamaian. Kemudian digelarlah pertemuan antara keluarga pelaku dan keluarga korban. Akhirnya kasus tersebut diselesaikan pihak korban dan pihak pelaku melalui perdamaian dan mencabut laporan korban di kepolisian. Sudi bertanggung jawab atas perbuatannya dengan membayar uang pengganti kerugian berupa biaya sekolah dan kepeluan sekolah Wati hingga lulus SMA (Diyariesta Caesari, Subekti, 2012)

Penyidik dalam melakukan penyelesaian kasus pidana melalui pendekatan restorative justice tentunya memiliki dasar hukum. Adapun dasar hukum dilakukannya penyelesaian kasus pidana melalui pendekatan restorative justice adalah Surat Edaran Kapolri Nomor SE/2/II/2021 tanggal 19 Februari 2021 tentang Kesadaran Budaya Beretika untuk Mewujudkan Ruang Digital Indonesia yang Bersih, Sehat dan Produktif, dimana pada poin nomor 7 diatur bahwa dalam upaya penegakan hukum pidana harus mengutamakan penyelesaian kasus pidana melalui pendekatan restorative justice demi terpenuhinya rasa keadilan bagi masyarakat. Penegakan hukum melalui proses hukum dan putusan pengadilan merupakan upaya terakhir. Penyidik harus bisa menjadi fasilitator upaya mediasi jika ada keinginan penyelesaian melalui perdamaian dari korban dan pelaku serta pihak-pihak yang terkait dalam perkara. Penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual yang telah di laporkan di Polres Magetan melalui pendekatan restorative justice sebagaimana dijabarkan di atas dilaksanakan berdasarkan tahapan yang diatur dalam Perpol nomor 8 tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif

Perlu diperhatikan sebelum berlakunya UU TPKS bahwa berdasarkan Undang-Undang No. 12 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA), ketika pelaku adalah anak maka kasus tindak pidana kekerasan seksual tidak dapat dilakukan upaya penyelesaian dengan pendekatan Restorative Justice atau melalui Diversi (jika mengikuti istilah pada UU SPPA) karena salah satu syarat dilakukan Diversi adalah ketika ancaman hukuman tindak pidana yang dilakukan dibawah 7 tahun sedangkan pada kasus persetubuhan terhadap anak ancaman hukumannya adalah 15 tahun. Dengan demikian upaya penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual dengan pelaku anak dan korban anak yang dilakukan oleh penyidik Polres Magetan pada contoh kasus diatas adalah melanggar ketentuan hukum.

UU TPKS secara tegas menyatakan pada kasus tindak pidana kekerasan seksual tidak dapat dilakukan penyelesaian melalui restorative justice. Hal ini sesuai ketentuan pasal 23 UU TPKS yang meengatur melarang penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual di luar proses peradilan.

Ketentuan tersebut berlaku untuk semua bentuk tindak pidana kekerasan seksual walaupun ada bentuk tindak pidana kekerasan seksual yang merupakan delik aduan yaitu pelecehan seksual non fisik dan pelecehan seksual non fisik sebagaimana dinyatakan pada pasal 7 ayat (1) UU TPKS: Hal ini merupakan keunikan dari UU TPKS di mana pelecehan seksual walaupun merupakan delik aduan ketika sudah dilaporkan di kepolisian maka perkaranya tidak dapat dicabut karena alasan telah diselesaikan melalui restorative justice.

Seorang akademisi bernama Natalia Widiasih menyatakan bahwa penyelesaian perkara tindak pidana kekerasan seksual melalui pendekatan restorative justice tidak dapat diterapkan karena hanya akan menambah trauma pada korban. Ada 5 (lima) alasan mengapa penyelesaian perkara tindak pidana kekerasan seksual melalui pendekatan restorative justice tidak dapat digunakan, yaitu: (Willa Wahyuni, 2022)

- a) Korban akan bertambah trauma karena dipertemukan dengan pelaku
- b) Korban akan terpengaruh dengan upaya pelaku agar korban menerima kekerasan yang dialaminya

- c) Korban akan terbebani untuk memastikan apakah pelaku benar-benar akan memperbaiki diri atau tidak.
- d) Restorative Justice tidak dapat diterapkan secara ideal.
- e) Korban merasa kasusnya tidak ditangani secara serius karena berakhir damai.

Penerapan penyelesaian kasus melalui pendekatan restorative justice sangat berbahaya bagi korban pada kasus tindak pidana kekerasan seksual karena tindak pidana kekerasan seksual merupakan kasus kekerasan yang terjadi karena relasi kuasa yang tidak seimbang antara laki-laki dan perempuan. Ada berbagai faktor yang menjadi penyebab terjadinya relasi kuasa yang tidak seimbang diantaranya: ketimpangan secara sosial, ketimpangan ekonomi, ketimpangan jabatan atau ketimpangan antara anak dan orang dewasa.

Setelah berlakunya UU TPKS, penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual melalui restorative justice masih banyak terjadi, diantaranya:

a) Pada bulan Juli 2022 seorang siswi SMA bernama Sari (bukan nama sebenarnya) berusia 18 tahun melahirkan bayi setelah diperkosa anak kiai setempat bernama Sudin (bukan nama sebenarnya) berusia 28 tahun. Kasus ini terjadi di Kabupaten Tuban, Jawa timur. Kasus tersebut diselesaikan Pihak Polres dengan pendekatan restorative justice di mana kedua belah pihak sepakat membuat perjanjian perdamaian dihadapan Kepala Desa yang pada intinya pelaku segera menikahi korban.

b) Pada bulan desember 2021 seorang perempuan bernama Susi (nama samaran), berumur 18 tahun asal Banyuwangi diperkosa oleh tiga orang laki-laki setelah korban dibuat mabuk terlebih dahulu. Akibat perkosaan tersebut korban lalu hamil. Pada bulan Maret 2022 korban lalu dinikahkan oleh orang tua dengan salah satu orang pelaku perkosaan yang bernama Dedi (bukan nama sbenarnya) berusia 28 tahun dengan maksud agar aib tidak menyebar. Namun sayangnya pada bulan Juni 2022 saat Susi melahirkan anaknya Dedi malah kabur melarikan diri dari tanggung jawab. Korban lalu melaprkan kasus yang dialaminya ke Polresta banyuwangi. Penyidik menjerat Dedi dengan pasal penelantaran ibu dan anak bukan pasal persetubuhan terhadap anak di bawah umur sesuai dengan ketntuan dalam Undang-Undang Perlindungan Anak.

c) Di Kediri, Jawa Timur, seorang Guru Sekolah Dasar bernama Mijar (bukan nama sebenarnya) berusia 57 tahun melakukan pencabulan terhadap 8 orang siswanya. Mijar berhasil lolos dari jeratan hukum meskipun mengakui perbuatannya. Orang tua dari 8 orang siswa yang menjadi korban pencabulan melaporkan kasus tersebut ke Dinas Pendidikan Kota Kediri. Kasus diselesaikan dengan pendekatan restorative justice oleh Kepala Dinas Pendidikan Kota Kediri dan terjadi perdamaian antara pelaku dan para korban. (Ikhwan Hasto, 2023)

Mencermati contoh-contoh kasus di atas jelas terlihat bahwa penegak hukum, keluarga, pejabat pemangku kepentingan dan masyarakat telah gagal dalam memberikan perlindungan hukum bagi korban tindak pidana kekerasan seksual.

Kesalahan pertama adalah kasus tindak pidana kekerasan seksual telah diselesaikan melalui pendekatan restorative justice dan tidak melalui proses hukum di pengadilan. Kesalahan kedua adalah solusi penyelesaian kasus dengan melakukan pernikahan antara

pelaku dan korban padahal korban masih di bawah umur. Entah apa yang ada dipikiran orang tua korban sehingga menikahkan korban dengan pelaku tindak pidana kekerasan seksual. Menikahkan anak di bawah umur dengan pelaku tindak pidana kekerasan seksual berarti melegalkan tindak pidana kekerasan seksual dalam bentuk persetubuhan terhadap anak. Bukan memulihkan trauma pada korban justru korban diserahkan kepada pelaku untuk terus terjadi persetubuhan terhadap anak.

Dari kasus-kasus di atas sangat terlihat ketidak pahaman orang tua dan masyarakat bahwa tindak pidana kekerasan seksual dalam bentuk persetubuhan anak di bawah umur bisa terjadi dalam keadaan korban anak mencintai pelaku atau dilakukan atas rasa suka sama suka, artinya pemaksaan ataupun kekerasan tidak menjadi unsur terjadinya tindak pidana persetubuhan anak di bawah umur. Seseorang telah memenuhi unsur tindak pidana ketika menyetubuhi seorang anak di bawah umur. Pernikahan anak di bawah umur seharusnya batal demi hukum. Seseorang yang menikahi anak dibawah umur seharusnya di proses secara hukum untuk dinyatakan bersalah atau tidak. Bukan seperti yang terjadi saat ini, pernikahan dengan anak di bawah umur berarti langsung menghapus perbuatan pidana persetubuhan terhadap anak. Pengadilan agama pun harus menolak permohonan dispensasi perkawinan anak dibawah umur.

Penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan pada kasus-kasus diatas tidak menyelesaikan masalah bagi korban justru membuat korban semakin menderita dan trauma. Penyelesaian yang dilakukan cenderung untuk kepentingan menutup aib keluarga bukan untuk kepentingan korban. UU TPKS sudah mengakomodir kepentingan korban untuk menuntut ganti kerugian sehingga sudah benar UU TPKS melarang penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual di luar pengadilan. Jika ada kesepakatan damai antara pelaku dan korban tidak mengakibatkan proses hukum terhenti namun dapat menjadi pertimbangan hakim untuk meringankan hukuman bagi pelaku. Penerapan pasal 23 UU TPKS akan banyak terkendala terutama karena faktor budaya hukum masyarakat yang menganggap melaporkan kasus tindak pidana kekerasan seksual berarti membuka aib baik aib korban, aib keluarga, aib masyarakat, aib tempat bekerja bahkan aib lembaga pendidikan.

Namun realita di lapangan menunjukkan setelah berlakunya UU TPKS masih banyak penyelesaia kasus tindak pidana kekerasan seksual melalui *restorative justice*. Hal ini menunjukkan bahwa penegak hukum, keluarga, masyarakat dan pihak-pihak terkait termasuk di dalam institusi Pendidikan, tempat bekerja dan para pemangku kepentingan telah mengalami kegagalan dalam melaksanakan perlindungan bagi korban tindak pidana kekerasan seksual. Penerapan UU TPKS masih jauh dari harapan meskipun UU TPKS sudah mengatur sangat komprehensif mengenai perlindungan bagi korban tindak pidana kekerasan. Faktor dominan yang menjadi kendala dalam penerapan UU TPKS adalah:

- a) Ketidakberpihakan keluarga, masyarakat dan pihak terkait lainnya pada korban tindak pidana kekerasan seksual sehingga keluarga, masyarakat dan pihak terkait lainnya tidak semata-mata memandang korban sebagai aib. Pandangan korban sebagai aib bagi keluarga dan masyarakat pada akhirnya menyebabkan keluarga, masyarakat dan pihak terkait lainnya enggan melaporkan kasus kekerasan tindak pidana kekerasan seksual.

- b) Ketidakberpihakan keluarga, masyarakat dan pihak terkait lainnya membuat kasus tindak pidana kekerasan seksual yang sudah dilaporkan di Kepolisian berusaha cepat diselesaikan melalui musyawarah mufakat / pendekatan *restorative justice* dengan tujuan aib ditutup utamanya pada perdamaian yang berujung menikahkan korban dengan pelaku tindak pidana kekerasan seksual.

Praktek penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual “secara damai” yang selama ini terjadi baik dilakukan oleh aparat, keluarga dan masyarakat telah melanggar ketentuan pasal 23 Undang Undang Tindak pidana kekerasan seksual sehingga harus dihentikan dan tidak boleh terjadi lagi Larangan penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual di luar pengadilan adalah sebuah bentuk perlindungan hukum bagi korban.

Penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual dengan perdamaian akan mencederai rasa keadilan bagi korban, Perdamaian tanpa disertai proses hukum terhadap pelaku juga akan melanggengkan praktek tindak pidana kekerasan seksual karena pelaku tidak mendapatkan efek jera dari perbuatannya. Karena itu, masyarakat, terutama korban dan keluarga korban tindak pidana kekerasan seksual, harus diingatkan agar jangan pernah menempuh upaya ”damai” dengan jalan apa pun. Sosialisasi UU TPKS harus terus dilakukan ke berbagai pihak seperti aparat penegak hukum, masyarakat, institusi pemerintah, sekolah, pemuka agama dan lainnya agar tidak lagi terjadi penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual melalui pendekatan *restorative justice*. Penyelesaian secara *restorative justice* memungkinkan lahirnya tindak pidana kekerasan seksual yang berulang karena perbuatan tersebut tidak diiringi dengan penegakan hukum secara refresif yang berimplikasi efek jera terhadap pelaku kejahatan seksual.

PENUTUP

Penegakan Hukum kasus tindak pidana kekerasan seksual di Indonesia sebelum adanya UU TPKS mengalami kendala karena belum ada substansi hukum/peraturan perundang-undangan yang bersifat khusus mengenai tindak pidana kekerasan seksual. Disahkannya UU TPKS sebagai *lex specialis* membuka lembaran baru bagi penegakan hukum kasus tindak pidana kekerasan seksual di mana secara definisi tindak pidana kekerasan seksual mengalami perluasan definisi tidak hanya perkosaan dan perbuatan cabul. Selain perluasan definisi dan bentuk tindak pidana kekerasan seksual UU TPKS juga mengatur mengenai upaya pencegahan, upaya perlindungan dan upaya pemenuhan hak-hak korban tindak pidana kekerasan seksual. Salah satu hal penting yang di atur dalam UU TPKS adalah UU TPKS secara tegas pada pasal 23 melarang penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual di luar pengadilan. Salah satu metode pendekatan penyelesaian kasus tindak pidana kekerasan seksual di luar pengadilan adalah menggunakan pendekatan *restorative justice* Ketentuan pasal 22 UU TPKS tersebut berlaku untuk semua bentuk tindak pidana kekerasan seksual termasuk bentuk tindak pidana kekerasan seksual yang merupakan delik aduan yaitu pelecehan seksual non fisik dan pelecehan seksual fisik.

DAFTAR PUSTAKA

- Angkasa, Angkasa, dkk, 2021, “Efektivitas Rancangan Undang-undang Penghapusan Tindak pidana kekerasan seksual Sebagai Hukum Positif Dalam Prespektif Viktimologi”, Jurnal USM Law Review, vol. 4 no. 1.
- Aryani, Andi Sri Ratu, 2021 “Analisis Polemik Pengesahan RUU Tindak pidana kekerasan seksual (TPKS)”, Jurnal Muslimah dan Studi Gender, vol. 1, no. 1.
- Barnes, Bruce E., 2007, *Culture, Conflict, and Mediation in the Asian Pacific*, Maryland: University Press of America.
- Bynum, Jack E. dan William E. Thompson, 2002, *Juvenile Delinquency a Sociological Approach*, Boston: Allyn and Bacon.
- Diyariesta Caesari , Subekti, 2022, “Penerapan Restoratif Justice Dalam Penyelesaian Tindak pidana kekerasan seksual Terhadap Anak Di Kabupaten Magetan”, *Recidive*, Vol.11, Issue 3.
- D.S., Dewi dan Fatahilah A. Syukur, 2011, *Mediasi Penal: Penerapan Restorative justice di Pengadilan Anak Indonesia*, Depok: Indie-Publishing.
- Francis D Boateng, Gassan Abess, 2010, “Victims’ Role In The Criminal Justice System: A Statutory Analysis Of Victims’ Rights In U.S.”, *International Journal of Police Science and Management*
- Fuller, Lon, 1969, *Morality of Law Revision Edition*, New Haven: Yale University Press
- Gassan Abess, “Victims’ Role In The Criminal Justice System: A Statutory Analysis Of Victims’ Rights In U.S.”, *International Journal of Police Science and Management*, vol. 20, no. 1.
- Ikhwan Hastanto,(2023), “Meski UU TPKS Sudah Sah, Banyak Kasus Tindak pidana kekerasan seksual Masih Berakhir Damai”, diakses pada tanggal 2 Januari 2024 dari <https://www.vice.com/id/article/qjkbq3/uu-tpks-belum-ubah-pendekatan-polisi-kasus-kekerasan-seksual-di-indonesia-masih-berakhir-damai>
- Kang, Cindy, 2021 “Urgensi Pengesahan RUU PKS sebagai Upaya Perlindungan Hukum Bagi Korban Revenge Porn”, *Jurnal Yustika*, vol. 24, no.1,
- Kusuma, Agnes, dkk, 2019, “Analisis Keberlakuan RKUHP dan RUU-PKS dalam Mengatur Tindak Tindak pidana kekerasan seksual”, *Lex Scientia Law Review*, vol. 2, no. 2.
- Made Darma Weda, 1996 *Kriminologi*, Jakarta: Raja Grafindo Persada
- Maria Farida Indrati Soprpto, 1998, *Ilmu Perundang-undangan Dasar-Dasar dan Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius.
- Marzuki, P. M., 2011, *Penelitian Hukum*, Bandung: Kencana
- Muladi dan Barda Nawawi Arief,1984, *Pidana dan Pemidanaan.*, Semarang: Badan Penyediaan Bahan Kuliah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro.

Muladi, 2012, “*Restorative justice dalam Sistem Peradilan Pidana*”, makalah disampaikan dalam seminar IKAHI tanggal 25 April 2012.

Perpol nomor 8 tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif

SIMFONI PPA <https://kekerasan.kemenpppa.go.id/ringkasan> diakses pada tanggal 29 Desember 2023

Siswanto Sunarso, 2012, *Viktimologi dalam Sistem Peradilan Pidana*, Jakarta: Sinar Grafika.

Siti Indriyanti Affierni, I. N., 2020, *Qualitative Study on Perpetrator of Child Sexual Violence with the Symbolic Interaction Theory Approach. Health Promotion and Behavioral Science*, Indonesia: Faculty of Public Health, Universitas Jember..

Surat Edaran Kapolri Nomor SE/2/II/2021 tentang Kesadaran Budaya Beretika untuk Mewujudkan Ruang Digital Indonesia yang Bersih, Sehat, dan Produktif

Undang-Undang Republik Indonesia nomor 12 tahun 2022 tentang Tindak pidana kekerasan seksual

Willa Wahyuni (2022,), “*Restorative justice dalam Kasus Tindak pidana kekerasan seksual*”, diakses pada tanggal 3 Januari 2023 dari <https://www.hukumonline.com/berita/a/restorative-justice-dalam-kasus-kekerasan-seksual-lt63973cd718419/>

Zehr, Howard, 2002 *The Little Book of Restorative justice*, Pennsylvania: Intercourse.

diakses pada tanggal 29 Desember 2023

Kawai, H. Open Innovation University-Industry Collaboration: Student Idea Contests and Exit Strategy in Japan. *Journal of Japanese Management*, 2017, 1(2), 31–48. Retrieved from http://www.jfmra.org/doc/jjm_vol01_no2.pdf#page=37

Luthvi Febryka Nola, 2016, “Upaya Perlindungan Hukum Secara Terpadu Bagi Tenaga Kerja Indonesia (TKI)”, *Jurnal Negara Hukum*, Vol. 7 No. 1, Juni 2016, Hlm. 35-52, DOI: <https://doi.org/10.22212/jnh.v7i1.949>

Manion, J. Strengthening organizational commitment: Understanding the concept as a basis for creating effective workforce retention strategies. *The Health Care Manager*, 2004. 23(2), 167–176. Retrieved from <http://eprints.uanl.mx/5481/1/1020149995.PDF>

O’Connor, J., & Gu, X. Creative industry clusters in Shanghai: A success story? *International Journal of Cultural Policy*, 2012. 20(1), 1–20. <https://doi.org/10.1080/10286632.2012.740025>