

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pada dasarnya, dalam ajaran Agama Islam yakni seorang manusia diharamkan apapun bentuk tingkah laku kejahatan untuk menyakiti, melukai, baik secara fisik maupun psikis terhadap setiap makhluk hidup. Jika dibiarkan terus menerus, maka makhluk hidup akan punah, sistem keberlangsungan hidup di dunia akan terhambat bahkan bisa mati. Sesuai Q.S As-Syura: 42 menjelaskan dosa antara orang-orang zalim kepada manusia lain yang melampaui batas tanpa hak, mereka akan mendapatkan siksaan yang sangat pedih.

إِنَّمَا السَّيِّئُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ وَيَعْتُونَ فِي الْأَرْضِ بِغَيْرِ الْحَقِّ ۗ أُولَٰئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ
الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ وَيَعْتُونَ فِي الْأَرْضِ بِغَيْرِ الْحَقِّ ۗ أُولَٰئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ

Artinya: “*Sesungguhnya dosa itu atas orang-orang yang berbuat zalim kepada manusia dan melampaui batas di muka bumi tanpa hak. Mereka itu mendapat azab yang pedih*” (QS. As-Syura: 42)¹

Salah satu hal yang membuat orang berlaku zalim yaitu merugikan umat manusia terkhususnya perempuan yang jelas-jelas rentan akan menjadi korban tindak pidana. Hukuman yang pantas untuk pelaku diberlakukan agar seluruh umat manusia tidak melakukan kejahatan lagi terkhususnya kasus tindak pidana asusila yang marak terjadi, karena konsep Islam itu sendiri jika seorang muslim mempunyai iman yang kuat, maka akan dijauhkan dengan kejahatan. Hadits yang mendukung adanya konsep Islam ini yaitu dalam Hadits Nabi dari Hadits Shahih Bukhari No. 2295:

لَا يَزْنِي الزَّانِي وَهُوَ مُؤْمِنٌ . رواه مسلم

Artinya: “*Tidaklah beriman seorang pezina ketika ia sedang berzina.*” (HR Shahih Bukhori)²

¹ Fahd bin Abdul Aziz Al Sa'ud, *Al-Qur'an Dan Terjemahannya* (Jakarta, 1971), hlm. 789.

² Syaikh Abdul Aziz Abdullah bin Baz, *Fathul Baari: Jilid 33 Penjelasan Kitab Shahih Al Bukhari* (Pustaka Azzam, n.d.), hlm. 197.

Namun, kasus yang terjadi akhir-akhir ini tidak sesuai dengan Hadits Riwayat Muslim tersebut, karena tidak setiap perbuatan zina dilakukan atas keinginan sendiri. Pada zaman kini, pandangan masyarakat menilai ketika perempuan melakukan berhubungan seksual karena adanya keterpaksaan yang disebabkan bahwa perempuan mengundang nafsu, menganggap bahwa perempuan sangat mudah untuk diajak berhubungan seksual, menganggap bahwa perempuan lemah, serta menganggap perempuan hanya kepuasan nafsu semata. Padahal dalam Agama Islam, kedudukan perempuan sangatlah mulia. Pemikiran rendah tersebut masih ada dan tidak jarang dilihat dari kenyataannya banyak sekali penolakan terhadap perlindungan perempuan. Jika dilihat dalam kasus-kasus yang ramai diperbincangkan, mengenai pemerkosaan terhadap perempuan. Hal tersebut tidak dilihat dari apa yang perempuan pakai (keadaan korban), tetapi nafsu seksual pelaku yang tidak bisa di kontrol. Salah satu kasus ini juga menilai bahwa perbuatan pelaku tidak melihat dari keadaan korban, justru pelaku hanya menuntaskan kepuasan seksualnya sendiri tanpa memikirkan status dan kondisi korban. Jika ditelaah lebih jauh, terdapat beberapa kasus korban mengalami pemerkosaan yang status dan kondisi dirinya seharusnya dilindungi dan terjaga pengawasan oleh keluarga atau lingkungan sekitar yakni pada korban penyandang disabilitas tetapi menjadi suatu perbuatan pidana yang dilakukan oleh lingkup keluarga, hal ini tentu dilihat apakah keadilan dan perlindungan korban dengan kondisi seperti ini dapat dijalankan dengan baik dan benar atau bahkan terdapat beberapa ketentuan khusus penghukuman bagi pelaku.

Rasa keadilan yang dituangkan dalam peraturan Hukum Pidana Islam kian semakin tahun semakin berkembang, terkhususkan dalam tindak pidana perkosaan yang dinilai jarimah ini memiliki motif dan korban yang beragam, sehingga dalam penghukuman harus ditentukan sesuai ukuran yang seimbang kepada pelaku serta perlindungan hukum korban agar sanksi yang diterima untuk pelaku dapat dijadikan pelajaran. Maka dari itu, larangan tindak pidana ini harus ditelaah lebih jauh terkait objek atau korban di dalamnya seperti dalam ruang lingkup mahram atau sedarah. Hal ini tidak dapat dipungkiri bahwasannya ancaman yang dilakukan pelaku terhadap korban jauh lebih besar karena satu ruang lingkup (wilayah lingkungan

yang kecil karena pelaku berasal dari keluarga). Dikarenakan adanya keterbatasan fisik dan mental pula, penelusuran tindak kejahatan ini semakin rumit untuk dibahas lebih lanjut.

Pada fenomena kali ini, kasus yang dapat menjadi contoh terjadi di daerah Sumatera Selatan tepatnya di wilayah Palembang, pelaku berinisial (RH) berusia 45 tahun ditangkap oleh pihak kepolisian karena tega memperkosa anak kandungnya sendiri. Korban berinisial (MH) yang masih berusia 16 tahun merupakan penyandang disabilitas intelektual, dan parahnya lagi foto telanjang korban juga disebar melalui *WhatsApp* oleh pelaku di kampung tempat korban berdomisili. Ibu korban berinisial (WN) berusia 40 tahun baru mengetahui hal tersebut setelah mengetahui bahwa foto bugil korban sudah tersebar luas di kampung yang diinfokan oleh ketua RW. Setelah mengetahui hal ini, ibu korban menginterogasi korban, lalu ibu korban melaporkan kejadian tersebut ke polisi. WN menjelaskan bahwa ia bertanya kepada anaknya mengenai kronologi kejadian yang sebenarnya, tetapi korban masih enggan jujur karena ulah bejat ayah kandungnya, tetapi setelah dibujuk akhirnya baru bisa menceritakan bahwa ayah kandungnya sering memperkosa korban sejak tahun 2021 hingga yang terakhir 2 Desember 2022. Kejadian ini berlangsung di kamar tidur dan kamar mandi milik korban. Dikarenakan korban memiliki keterbatasan intelektual, maka korban juga tidak mengetahui aksi bejat ayahnya kepada dirinya.³

Dalam catatan tahunan Komnas Perempuan terhadap kasus ini yakni tahun 2021, Lembaga layanan menerima 42 kasus kekerasan seksual terhadap penyandang disabilitas, dan komnas perempuan menerima 3 kasus, yaitu pada disabilitas ADHD/*Attention-Deficit Hyperactivity disorder* (gangguan pemusatan perhatian/hiperaktivitas), penyandang disabilitas ganda rungu dan bicara, dan penyandang disabilitas mental yang pelakunya adalah orang terdekatnya. Penanganan kasus mengalami permasalahan karena tidak cukup bukti dalam penyelidikan untuk sampai di tingkat penyidikan dikarenakan bukti yang tidak

³ Prima Syahbana, "Ayah Perkosa-Sebar Foto Bugil Anak Disabilitas Di Palembang Ditangkap," detik.com, 2022, <https://www.detik.com/sumut/hukum-dan-kriminal/d-6476711/ayah-perkosa-sebar-foto-bugil-anak-disabilitas-di-palembang-ditangkap>.

cukup dan aduan nya berlangsung lama, tidak ada petunjuk atau saksi, penyidik pula tidak memahami disabilitas yang beragam dan ketidaktersediaan pendamping seperti penerjemah, hal ini pula aparat penegak hukum juga belum memiliki tinjauan disabilitas.⁴ Selama tahun 2019, terdapat kenaikan drastis kekerasan terhadap anak perempuan, yaitu menjangkau angka 2.341 kasus. Jumlah tersebut memperoleh kenaikan sebanyak 65 persen dari tahun sebelumnya dengan angka 1.417 kasus dengan jumlah persoalan hubungan sedarah memperoleh 770 kasus. Hal ini bukan hanya berdampak pada fisik korban tetapi psikologis serta kerohaniannya (spiritualitas) pun ikut terganggu.⁵

Perlindungan untuk anak sebagai korban terdapat dalam aturan Undang-Undang perlindungan anak. Undang-Undang ini mengalami perubahan dari masa ke masa agar hukuman pelaku dilakukan lebih rinci lagi, tetapi pada kenyataannya sesuai Catatan Tahunan Komnas Perempuan masih memiliki hambatan untuk melanjutkan proses peradilan hingga pelaku dihukum. Selain itu, dalam Hukum Pidana Islam mempunyai pandangan berbeda-beda atas penetapan hukuman untuk pelaku jika merujuk pada kasus ini, dan masih belum banyak wilayah yang menyadari bahwa bantuan serta bimbingan untuk korban penyandang disabilitas sangat penting untuk keberlangsungan keadilan bagi penyandang disabilitas.

Pada penelitian ini, perbedaan penerapan sanksi ditinjau dalam Pasal 76D Jo. Pasal 81 Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 perubahan atas Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak dengan Hukum Pidana Islam menjadi tolak ukur penerapan keadilan. Aturan di Hukum Pidana Islam tentang korban penyandang disabilitas tidak secara gamblang terlihat, tetapi diharuskan melihat ijtihad para ulama sebagaimana tindak pidana perkosaan pelaku hubungan sedarah terhadap korban disabilitas yang ditinjau dalam Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 sebagai acuan secara rinci membahas terkait berbagai pelaku hingga efek

⁴ Dkk. Mustafainah, Aflina., "Catatan Kekerasan Terhadap Perempuan Tahun 2021 Bayang-Bayang Stagnansi: Daya Pencegahan Dan Penanganan Berbanding Peningkatan Jumlah. Ragam Dan Kompleksitas Kekerasan Berbasis Gender Terhadap Perempuan," 2022.

⁵ Mega Purnamasari, "Komnas Perempuan: Hubungan sedarah Jadi Kekerasan Terhadap Anak Perempuan Tertinggi Sepanjang 2019.," 2019, <https://nasional.kompas.com/read/2020/03/06/19025061/komnas-perempuan-hubungan-sedarah-jadi-kekerasan-terhadap-anak-perempuan-tertinggi>.

korban dari perbuatan pelaku. Perbedaan ini menjadi tolak ukur akan penetapan sanksi untuk menjerat pelaku agar menyadarkan pelaku dari tindak kejahatan ini. Oleh karena itu peneliti tertarik untuk meneliti mengenai **Sanksi Pemerkosaan Pelaku Hubungan Sedarah Terhadap Korban Penyandang Disabilitas Pada Pasal 76D Jo. Pasal 81 UU No. 17 Tahun 2016 Tentang Perlindungan Anak Perspektif Hukum Pidana Islam.**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan paparan latar belakang masalah di atas, adanya ketertarikan peneliti untuk bisa menganalisis unsur-unsur yang memenuhi pada Pasal 76D Jo. Pasal 81 Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 Tentang Perlindungan Anak perspektif Hukum Pidana Islam. Maka dengan hal tersebut, peneliti menyimpulkan beberapa hal yang menjadi suatu pertanyaan untuk di teliti lebih lanjut serta dapat mencari jawabannya atas pertanyaan yang peneliti persepsikan, yakni sebagai berikut:

1. Bagaimana unsur-unsur tindak pidana perkosaan pada pelaku hubungan sedarah terhadap korban penyandang disabilitas?
2. Bagaimana instrumen sanksi pemerkosaan pada pelaku hubungan sedarah terhadap korban penyandang disabilitas ditinjau Pasal 76D Jo. Pasal 81 Undang-Undang No. 17 tahun 2016 Tentang Perlindungan Anak?
3. Bagaimana perspektif hukum pidana Islam terhadap sanksi tindak pidana perkosaan pada pelaku hubungan sedarah terhadap korban penyandang disabilitas?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan secara universal dari kajian permasalahan ini adalah untuk mengetahui berbagai macam sanksi atau hukuman yang diberikan untuk pelaku tindak pidana perkosaan pada pelaku hubungan sedarah terhadap korban disabilitas dari perspektif aturan hukum yang berbeda, yang secara tidak langsung memberikan perlindungan khusus terhadap korban penyandang disabilitas dari dua sisi aturan hukum berbeda. Adapun terdapat beberapa tujuan secara khusus, yaitu:

1. Untuk mengetahui unsur-unsur tindak pidana perkosaan pada pelaku hubungan sedarah terhadap korban penyandang disabilitas,

2. Untuk mengetahui instrumen sanksi pemerkosaan pada pelaku hubungan sedarah terhadap korban penyandang disabilitas ditinjau Pasal 76D Jo. Pasal 81 Undang-Undang No. 17 tahun 2016 Tentang Perlindungan Anak,
3. Untuk mengetahui pandangan hukum pidana Islam terkait sanksi tindak pidana perkosaan pada pelaku hubungan sedarah terhadap korban penyandang disabilitas.

D. Manfaat Penelitian

Bedasarkan dengan tujuan penelitian ini, maka untuk memaparkan manfaat dari penelitian ini dibagi menjadi dua hal, yaitu diantaranya:

1. Manfaat teoritis,

Pada penelitian ini akan menyampaikan perkembangan wawasan ilmu pengetahuan yang dirasa penting untuk dikembangkan secara teliti dengan teori yang sudah ada sebelumnya. Fungsinya untuk membandingkan teori terdahulu dengan teori sekarang apakah masih layak untuk diteliti dalam jangkauan lebih luas atau tidak sama sekali, dapat juga memperkuat atau meniadakan teori tersebut setelah adanya hasil penelitian. Hal ini diharapkan agar menjadikannya informasi untuk memahami serta bisa mengidentifikasi mengenai kekhususan sanksi bagi pelaku pemerkosaan pada pelaku hubungan sedarah terhadap seseorang disabilitas dalam perspektif Pasal 76D Jo. Pasal 81 Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 perspektif Hukum Pidana Islam untuk para pembaca dan peneliti selanjutnya.

2. Manfaat praktis,

Diharapkan bagi para Mahasiswa atau pembaca umum, perguruan tinggi terkhususnya perguruan tinggi keagamaan Islam, lembaga pemerintahan terkhususnya untuk peradilan yang bernaung di bawah ketetapan peraturan Hukum Pidana Islam agar dapat memahami suatu permasalahan terkait Hukum Pidana Islam jika ditinjau pada Pasal Pasal 76D Jo. Pasal 81 Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 terkhusus pada permasalahan sanksi perkosaan pada pelaku hubungan sedarah terhadap korban penyandang disabilitas, diharapkan agar menjadi dokumen atau arsip akademik guna dijadikan rujukan atau dapat mengembangkan penelitian ini untuk peneliti selanjutnya,

serta diharapkan untuk dijadikan sebagai tahapan dalam memecahkan masalah yang belum terpecahkan bagi dari fenomena serta kondisi sosial yang relevan dengan cakupan wilayah luas hingga dikhususkan seperti menganalisis sanksi secara khusus bagi tindak pidana perkosaan pada pelaku hubungan sedarah terhadap korban penyandang disabilitas.

E. Kerangka Pemikiran

Pemeriksaan adalah bagian dari kejahatan asusila yang dinilai mempunyai hukuman berat untuk pelakunya. Jika ditinjau pada Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 yang telah diubah atas Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 atas Undang-Undang No. 23 Tahun 2002, menjadikan perubahan Undang-Undang ini membuat jadi lebih terkhususnya sanksi untuk pelaku, yang dimana bisa dijadikan tolak ukur jika dikaitkan dengan penerapan Hukum Pidana Islam. Perbedaan sanksi pada setiap aturan menjadikannya memiliki banyak perspektif atas pemberian hukuman yang tepat untuk pelaku pemeriksaan.

Pada perubahan Undang-Undang No. 17 Tahun 2016, menjadi terkhususnya hukuman untuk pelaku dilihat motif kejahatan yang dilakukan pelaku terhadap korbannya. Salah satu kejahatan terhadap anak yaitu kejahatan seksual, yang dimana pelaku berasal dari orang terdekat korban, seperti kejahatan seksual ayah terhadap anak kandungnya maupun anak angkatnya sendiri, hingga kejahatan seksual yang dilakukan oleh tenaga pendidik terhadap muridnya. Banyaknya kasus kejahatan seksual ini menjadikan Undang-Undang terus diubah dari masa ke masa agar hukuman untuk pelaku lebih diperberat dan ketentuan minimalnya dinaikkan. Pada Undang-Undang No. 23 Tahun 2002, ancaman kejahatan seksual hanya diancam dengan pidana penjara minimal 3 tahun dan maksimal 15 tahun dan denda minimal Rp 60.000.000 (enam puluh juta rupiah) dan maksimal Rp 300.000.000 (tiga ratus juta rupiah). Pada Undang-Undang yang sudah diubah yaitu Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 dan Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 diubah ancaman pidananya menjadi pidana penjara minimal 5 tahun dan maksimal 15 tahun dan denda maksimal Rp 5.000.000.000 (lima miliar rupiah), hal ini dikhususkan lagi jika pelaku pemeriksaan atau pencabulan yang pelakunya adalah orang tua, wali, pengasuh anak, pendidik, atau tenaga pendidik maka pidananya

ditambah menjadi 1/3 (sepertiga).⁶ Contoh lain perbedaan antara Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 dengan Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 adalah merujuk Pasal mengenai ancaman pidana pemerkosaan yaitu Pasal 81. Pada Pasal 81 Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 hanya menjelaskan 3 ayat saja yang di dalamnya terdapat ancaman pidana penjara, pidana denda, pelaku melakukan tipu muslihat dan semacamnya untuk merayu korban, dan pelaku nya adalah orang terdekat korban seperti orang tua, tenaga pendidik dan sejenisnya maka hukuman ditambah 1/3, sedangkan Pasal 81 Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 menjelaskan lebih terperinci menjadi 9 ayat, yang dimana menambahkan bahwa jika pelaku terjadi pengulangan tindak pidana tersebut maka hukumannya ditambah 1/3, jika korban mengakibatkan efek atau luka maka pelaku dihukum penjara seumur hidup, pidana mati, atau pidana penjara lebih lama lagi, terdapat pidana tambahan seperti mengumumkan identitas pelaku, pemasangan kebiri kimia dan sejenisnya, serta pidana ini dikecualikan bagi pelaku anak.

Pada Hukum Pidana Islam, Ulama Hanafiyah berpendapat bahwa zina adalah perbuatan laki-laki yang menyetubuhi perempuan di dalam kubul tanpa ada milik dan menyerupai milik. Kepemilikan seorang ayah kepada anaknya menjadi suatu pernyataan dalam tindak pidana ini yang menimbulkan beberapa syubhat yang harus diluruskan. Penetapan hukuman perkosaan termasuk ke dalam jarimah hudud yang berpatokan dengan tidak menambah atau mengurangi kadar dan jenis hukuman yang sudah ditetapkan. Para fuqaha berpendapat bahwa hukuman hudud dianggap hak Allah SWT yang menyangkut kepentingan umum. Hukuman hudud mempunyai keistimewaan tersendiri, karena tidak ada pengampunan, akad damai, pembebasan, pengurangan, atau penggantian. Para fuqaha menganggap sebagai hak masyarakat karena ada kepentingan umum di dalamnya.⁷

Pada realitas sosial, haruslah memahami bahwa terciptanya peraturan dikhususkan demi kepastian hukum. Kepentingan masyarakat luas sering

⁶ Muliyan, "Paradigma Baru Hukum Perlindungan Anak Pasca Perubahan Undang-Undang Perlindungan Anak," Mahkamah Agung RI Pengadilan Negeri Palopo Kelas I B, accessed February 6, 2023, <https://pn-palopo.go.id/index.php/publikasi/artikel/164-paradigma-baru-hukum-perlindungan-anak-pasca-perubahan-undang-undang-perlindungan-anak>.

⁷ Tim Tsalisah, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam Jilid IV*, ed. Ahsin Sakho Muhammad, IV (PT. Kharisma Ilmu, 2007), hlm. 231.

disepelkan sehingga keadilan serta kesejahteraan terkadang sulit di aplikasi kan melalui *criminal justice system* serta kemanfaatan (*utility*) yaitu menjadi tujuan akhir dalam proses hukum melalui sistem peradilan pidana sebagai sebuah sistem sosial dan diharuskan berpandangan sebagai sesuatu yang berintegritas. Terdapat teori yang mendukung adanya tujuan diberikannya sanksi meninjau perspektif Pasal 76D Jo. Pasal 81 Undang-Undang No. 17 tahun 2016 dengan Hukum Pidana Islam yang bertujuan sebagai pemidanaan, hal ini didukung sebagai dasar untuk menentukan hukuman apa yang pantas kepada pelaku hubungan sedarah terhadap korban disabilitas, maka harus pula terdapat unsur-unsur yang konkrit agar penjatuhan hukum ditinjau dari 2 sisi hukum tersebut dilakukan secara relevan mungkin.

Pada kedua aturan hukum tersebut harus mempunyai barometer pemidanaan agar penjatuhan sanksi dilakukan seadil-adilnya. Tujuan pidana dibagi menjadi tiga teori. Namun, dalam perkembangan teori tersebut terdapat teori-teori kontemporer untuk mendukung adanya barometer penjatuhan sanksi secara adil.⁸ Teori kontemporer diantaranya: teori efek jera, teori edukasi, dan teori rehabilitasi. Teori ini mendukung adanya tujuan pidana. Pada teori efek jera bertujuan agar orang tidak melakukan perbuatan lagi sehingga terasa efek jeranya. Pada teori edukasi bertujuan untuk pengetahuan atau pembelajaran kepada masyarakat berkenaan perbuatan baik dan perbuatan buruk, maka seorang harus dihukum sesuai dengan apa yang ia perbuat sehingga memberikan edukasi kepada orang lain agar tidak melakukan hal yang sama. Pada teori rehabilitasi yaitu suatu pengajaran kepada pelaku, teori inipun tidak terlepas dari teori relatif.⁹ Beberapa dari seluruh teori ini menjadi kunci utama dalam menjawab berbagai rumusan masalah penelitian ini berkenaan dengan penjatuhan sanksi, sehingga dapat melihat apakah sanksi yang didukung dengan data-data serta studi kepustakaan dapat dijadikan acuan dalam menganalisis secara relevan. Teori tujuan pidana diantaranya:

1. Teori absolut (*De Vergelding Theori*)

⁸ Eddy O.S Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Ed. 1rev., (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2016), hlm. 37.

⁹ Hiariej, hlm. 42-43.

Pandangan teori ini pembalasan merupakan legitimasi pemidanaan atau menerima dan mengakui sehingga berhak dijatuhkan sanksi atas kewenangan yang diberikan masyarakat kepada penguasa. Negara berhak menjatuhkan pidana karena pelaku melakukan penyerangan dan perkosaan berkenaan perlindungan hak serta kepentingan umum. Pidana dijatuhkan karena pelaku layak mendapatkan hukuman akibat perbuatan mereka. Teori ini menjadi dasar atas pembalasan subjektif, yaitu pembalasan atas kesalahan pelaku karena melakukan perbuatan yang tercela, dan pembalasan objektif, yaitu pembalasan terhadap perbuatan yang telah dilakukan oleh pelaku. Pandangan para ahli yang meyakini teori absolut ialah Immanuel Kant, Hegel, Herbart, dan Julius Stahl. Salah satu diantaranya yaitu Kant dengan pandangannya bahwa pidana secara praktis adalah suatu ketidakadilan, maka kejahatan harus dipidana. Sedangkan pandangan Herbart menyatakan bahwa tuntutan harus dipenuhi pelaku dengan beratnya penderitaan. Sementara pandangan Stahl menyatakan bahwa pidana merupakan keadilan Tuhan. Perwakilan Tuhan yaitu melalui tangan penguasa dalam memberlakukan keadilan tersebut di dunia.¹⁰ Pandangan teori absolut berkenaan bahwa pemidanaan adalah pembalasan atas apa yang pelaku lakukan, berkenaan dengan perbuatan pada kejahatan itu sendiri, karena kejahatan ini menimbulkan kerugian pada korban, maka pelaku harus menerima penjatuhan sanksi atas kesalahannya. Menurut teori ini, dasar hukuman harus digali dari perbuatan jahat itu, sebagai imbalannya maka pelaku harus merasakan penderitaan. Teori ini tidak melihat akibat dari timbulnya penjatuhan pidana tersebut, bahkan tidak memperdulikan apakah masyarakat dimungkinkan akan rugi.¹¹

2. Teori relatif (*De Relatif Theori*)

Teori ini bisa disebut juga dengan teori relasi atau teori tujuan, yaitu mencari dasar pemidanaan berupa penegakkan ketertiban masyarakat dan tujuan pidana untuk mencegah adanya kejahatan yang terus berlanjut.¹² Teori

¹⁰ Hiariej, hlm.37-38.

¹¹ Ayu Efritadewi, *Modul Hukum Pidana*, 1st ed. (TanjungPinang: UMRAH Press, 2020), hlm. 8.

¹² Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, hlm. 39.

ini dibagi menjadi dua, yaitu pencegahan umum yang ditujukan untuk masyarakat, dan pencegahan khusus yang ditujukan untuk pelaku kejahatan secara khusus agar pelaku lain tidak mengulangi kejahatan yang sama.¹³ Memperbaiki keadaan pelaku dengan cara menjatuhkan pidana ditujukan untuk memberikan pendidikan atau pengajaran selama ia menjalani pidana. Teori ini berpandangan bahwa pemidanaan bukan sebagai pembalasan atas kesalahan pelaku, tetapi menjadi alat untuk mencapai tujuan yang bermanfaat untuk kesejahteraan masyarakat. Pada teori ini, pidana bertujuan untuk mengubah tingkah laku pelaku dan orang lain yang berpotensi melakukan kejahatan, sehingga menegakkan tata tertib masyarakat diperlukan adanya pidana. Pidana bukan hanya sekedar melakukan pembalasan untuk pelaku, namun memiliki tujuan bermanfaat. Pembalasan tidak memiliki nilai, tetapi hanya sarana untuk melindungi kepentingan masyarakat. Dasar pembenaran pidana dilihat dari tujuannya yakni mengurangi angka kejahatan. Pidana diterapkan bukan karena orang telah melakukan kejahatan, tetapi agar jangan melakukan kejahatan kembali.¹⁴

3. Teori gabungan

Teori ini menyatakan bahwa penderitaan memang wajar diterapkan untuk pelaku kejahatan, namun harus disertai batasan berat ringannya suatu sanksi yang layak untuk kemanfaatan sosial. Tidak hanya penderitaan semata, tetapi ditujukan untuk ketertiban masyarakat. Teori ini menitikberatkan perlindungan masyarakat daripada pembalasan.¹⁵ Teori ini mencakup kedua teori, yaitu teori absolut dan teori relatif. Maka dari itu, harus ada keseimbangan antara pembalasan dengan tujuan pemberian sanksi pada pelaku agar mencapai keadilan dan kepuasan masyarakat. Teori ini dibedakan menjadi dua kategori, yaitu: teori gabungan yang mengutamakan pembalasan namun tidak boleh melampaui batasan dan cukup dapat dipertahankan ketertiban masyarakat, dan teori gabungan yang mengutamakan perlindungan

¹³ Efridadewi, *Modul Hukum Pidana*, hlm. 8.

¹⁴ Efridadewi, hlm. 9.

¹⁵ Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, hlm 41-42.

ketertiban masyarakat namun penderitaan pelaku ketika dijatuhkan sanksi tidak boleh lebih berat dari perbuatan kejahatan pelaku. Teori ini menjelaskan bahwa pemidanaan lebih diarahkan pada pelaku kejahatan, bukan kepada perbuatannya. Teori ini diharapkan mampu memulihkan kualitas sosial dan moral masyarakat agar berintegrasi kembali dalam masyarakat.¹⁶ Teori ini ditujukan bahwa orang tidak memiliki kehendak bebas dalam melakukan perbuatan karena dipengaruhi watak kepribadiannya, beberapa faktor lingkungan maupun masyarakatnya. Maka dari itu, kejahatan perwujudan dari keadaan jiwa seorang yang abnormal. Maka dari itu, pelaku tidak bisa disalahkan atas perbuatannya serta tidak dikenakan pidana tetapi harus diberikan perawatan.¹⁷

Teori yang digunakan dalam penelitian kali ini adalah teori gabungan (*de verenigings theori*). Teori gabungan adalah teori yang menggabungkan teori absolut (sifat dari teori ini adanya bentuk pembalasan sesuai dengan perbuatan pelaku) dan teori relatif (tujuan adanya pemidanaan untuk pelaku). Pada teori gabungan ini, pemidanaan harus diterapkan atas balasan dari perbuatan kriminal pelaku, karena tujuan pidana untuk membuat penderitaan pada pelaku atas perbuatan yang bertentangan dengan aturan perundang-undangan demi kemaslahatan masyarakat. Maka dari itu, bentuk pembalasan dan untuk kepentingan masyarakat haruslah seimbang agar mencapai keadilan. Teori gabungan dapat dibedakan menjadi dua kelompok besar, yaitu: mengutamakan pembalasan, dan mengutamakan perlindungan tata tertib. Penerapan sanksi tidak boleh melampaui batas atau tidak boleh lebih berat dari apa yang pelaku perbuat sehingga mempertahankan tata tertib masyarakat dalam melihat sanksi pidana. Penggabungan teori ini dimaksudkan agar memiliki dua perspektif dalam menerapkan hukuman. Bukan hanya semata-mata sebagai pembalasan, kesalahan satu-satunya syarat untuk memutuskan hukuman bagi pelaku, dan tujuannya tidak untuk mendidik, memperbaiki karakter sifat maupun sikap bagi pelaku, tetapi semua hal pembalasan itu terdapat alasan ditetapkannya suatu hukuman. Alasan

¹⁶ Efridadewi, *Modul Hukum Pidana*, hlm. 10.

¹⁷ Efridadewi, hlm. 11.

pada penerapan pidana untuk pelaku dimaksudkan agar ada pencegahan bagi setiap orang yang berniat melakukan tindak pidana sehingga orang tersebut berpikir dua kali dalam menjalankan aksi kejahatannya. Alasan ini bukan hanya ditujukan untuk masyarakat luas, tetapi ditujukan pula kepada pelaku secara khusus agar tidak mengulangi kejahatan.¹⁸

Teori absolut dan teori relatif jika digabungkan akan menjadi sistem keadilan yang berguna untuk kedepannya sebagai bentuk kesejahteraan, melihat bahwa hukum bukan semata-mata menakutkan namun sebagai pendidikan serta bimbingan. Hal ini menjadikannya pengurangan pelaku tindak kejahatan disertai dengan motif pelaku dalam berbuat kriminal. Dalam penjatuhan pidana Menurut L. Parcker harus mempertimbangkan 3 hal, yakni:¹⁹

- a. Perbuatan melawan hukum;
- b. Kesalahan pelaku; dan
- c. Sanksi pidana yang diancamkan.

Hukum Pidana Islam adalah bagian dari syariat Islam yang menetapkan hukum dan hukuman pada masalah pidana, hal ini memiliki tujuan umum yakni menciptakan kemaslahatan pada umat dan menghindari mereka yang taat pada aturan dari ancaman bahaya. Tujuan umum dari syariat Islam untuk membuat aman pada 5 hal yang mendasar pada kehidupan manusia (*Maqasyid Syariah*), seperti aspek: agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. 5 hal itu jika dihubungkan dengan hukum pidana, maka antaranya:²⁰

- a. Memelihara agama, memiliki kedudukan yang penting. Maka dari itu lazim jika Islam menempatkan keberadaan agama untuk manusia sebagai kebutuhan hidup yang mendasar. Jika menjaga keberadaan agama yang penting bagi kehidupan manusia, oleh karena itu Islam menetapkan hukum pidana *riddah*.

¹⁸ Efridadewi, hlm. 10-11.

¹⁹ Ayu Efridadewi, *Modul Hukum Pidana ...*, hlm. 12.

²⁰ Mardani, *Hukum Pidana Islam*, ed. dan Ria Fahmi, Irfan (Jakarta: Prenada Media Grup, 2019), hlm. 5-6.

- b. Memelihara jiwa, manusia sadar akan pentingnya hak hidup, oleh karena itu hukum Islam menerapkan aturan larangan membunuh dengan hukuman *Qisas*.
- c. Memelihara akal pikiran. Pentingnya akal manusia membuat Islam mengharamkan minuman keras (*khamr*) dan sejenis narkoba yang memabukkan, karena jika dikonsumsi akan berakibat rusaknya daya pikir manusia.
- d. Memelihara keturunan, hal ini menjadi kesucian keturunan manusia, oleh karena itu Islam melarang atau mengharamkan melakukan zina dengan ancaman pidana yang berat.
- e. Memelihara harta, hal ini perlu jaminan atas terpeliharanya harta serta hak milik untuk kemaslahatan umat manusia, oleh karena itu Islam melarang atau mengharamkan melakukan mencuri, dan merampok.

Tujuan syariat Islam untuk menjadikan dasar pada diri manusia adalah memelihara keturunan, yang dimana keturunan adalah generasi baru yang harus dilindungi serta dibimbing secara baik, maka hukum Islam bukan hanya melindungi umat Islam perorang saja, namun secara kelompok. Kebutuhan terhadap 5 hal mendasar menjadi penting apabila manusia menaati aturan yang sudah ditetapkan agar terciptanya lingkungan yang aman, damai, serta sejahtera. Hal ini menjadi perlindungan serta berkaitan dengan sesama manusia maupun dengan Allah SWT. Pada hal pemerkosaan, hukuman pelaku masuk dalam jarimah hudud, ancaman hukumannya antara *muhsan* (hukuman rajam) atau *ghairu mushan* (hukuman cambuk 100 kali) disertai pula adanya ancaman ataupun kekerasan di dalam tindak pidana tersebut. Maka dalam penerapan hukuman atas kasus ini memakai teori Al-Jabb (Teori Penyerapan). Teori ini menjatuhkan suatu hukuman yang dimana hukuman tersebut dapat menghalangi hukuman yang lain, hal ini hanya bisa diterapkan pada hukuman paling tinggi, maka tidak bisa dijatuhkan hukuman yang rendah karena sudah diserap.²¹ Berkenaan dengan teori *al-jabb*, pandangan Imam Malik jika hukuman had seperti hukuman mati karena qishash bagi orang lain, maka

²¹ Tsalisah, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam Jilid IV*, hlm. 233.

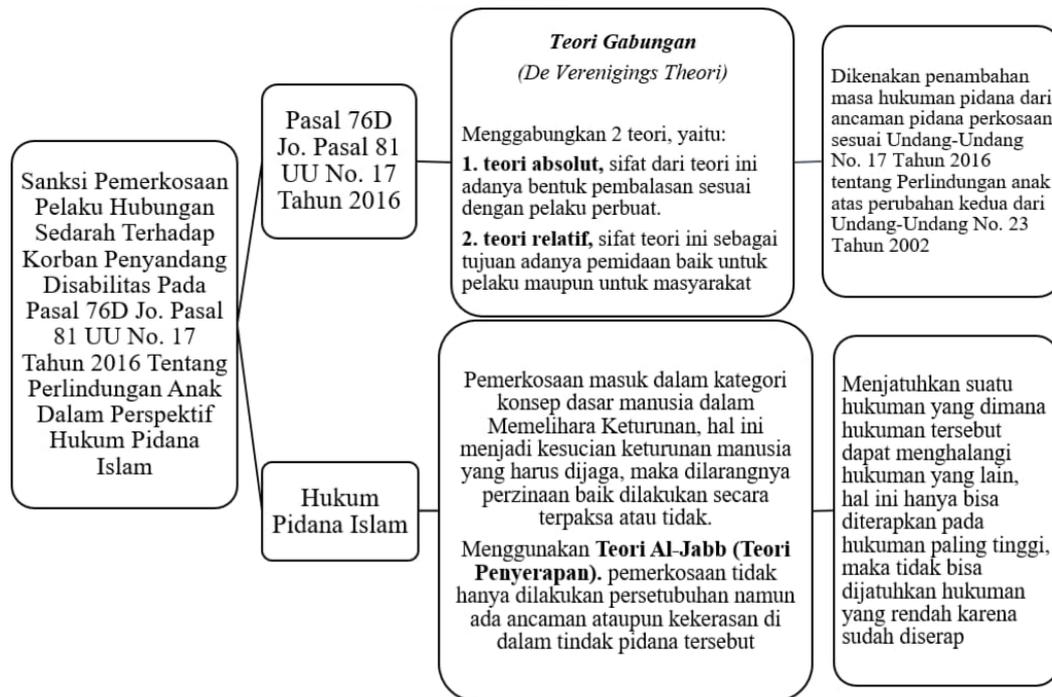
hukuman had tersebut tidak bisa dijalankan karena diserap oleh hukuman mati tersebut, kecuali hukuman memfitnah maka tetap dilaksanakan dengan cara menjilid dahulu 80 kali kemudian dihukum mati. Menurut Imam Ahmad, apabila terjadi dua jarimah hudud seperti mencuri dan berzina bagi orang yang muhsan, atau minum khamr dan mengganggu keamanan (hirabah) dengan membunuh, maka hukumannya hanya hukuman mati saja, sedangkan hukuman yang lain digugurkan. Jika hukuman hudud bersamaan dengan hak-hak adami (manusia) dimana salah satunya diancam hukuman mati, maka hak-hak adami harus dilaksanakan terlebih dahulu dan hak-hak Tuhan diserap oleh hukuman mati, baik hukuman mati ini sebagai hukuman had atau sebagai hukuman qishash. Jadi jika seseorang memotong jari orang dengan sengaja, kemudian memfitnahnya, kemudian membunuh orang lain, maka hukumannya adalah potong jarinya sebagai hukuman qishash, kemudian dijatuhi hukuman had, kemudian dibunuh, sedangkan hukuman yang lain gugur.²²

Pandangan Imam Abu Hanifah, pada dasarnya jika ada gabungan hak (hukuman-hukuman) manusia dengan hak Tuhan, maka hak manusia lebih didahulukan, karena manusia secara umum ingin segera mendapatkan haknya. Jika usai pelaksanaan hak tersebut dijalankan, maka hak Tuhan tidak bisa dijalankan lagi karena hak tersebut terhapus dengan sendirinya. Kalau masih bisa dilaksanakan dan hak Tuhan tersebut lebih dari satu maka satu hak hukuman saja yang dijatuhkan yaitu hukuman yang bisa menggugurkan hukuman-hukuman yang lain. Pandangan Imam Syafii dalam teori *al jabb* dilakukan dengan cara mendahulukan hukuman bagi hak manusia yang bukan hukuman mati, kemudian hukuman bagi hak Tuhan yang bukan hukuman mati dan setelah itu dijatuhi hukuman mati. Misalnya jika seseorang ghairu muhsan melakukan jarimah zina, memfitnah, mencuri, gangguan keamanan dengan membunuh, maka urutan penjatuhan hukuman tersebut yaitu hukuman memfitnah dijilid sebanyak 80 kali, kemudian ditahan hingga sembuh untuk kemudian dijatuhi hukuman zina yaitu dijilid sebanyak seratus kali, kemudian ditahan lagi hingga sembuh untuk dipotong tangannya karena pelaku

²² Rahmi Dwi Hikma, "Tinjauan Hukum Pidana Islam Terhadap Pelaku Tindak Pidana Pemerkosaan Yang Mengakibatkan Matinya Korban" (Universitas Islam Negeri Raden Fatah Palembang, 2019), hlm. 84-85.

melakukan pencurian, dan yang terakhir dihukum mati karena melakukan gangguan keamanan dengan membunuh. Jika pelaku tersebut mati dalam menjalani hukuman-hukuman sebelumnya maka hapuslah hukuman-hukuman selanjutnya.²³

Gambar 1.1 Kerangka Berfikir



Sumber: Dokumen Pribadi

F. Hasil Penelitian Terdahulu

Merujuk pada penelitian yang sudah ada sebelumnya untuk mendukung penelitian kali ini:

1. Jurnal. Wirayatni, Supadmi, dkk (2021) Universitas Pendidikan Ganesha, Dengan judul "Perlindungan Anak Perempuan Penyandang Disabilitas Sebagai Korban Kekerasan Seksual *Incest* Di Kota Batam, Indonesia". Metode penelitian yang dilakukan ini menggunakan penelitian normatif yang lebih menitikberatkan pada data sekunder yang didapat melalui studi kepustakaan. Konteks kekerasan seksual ada banyak cakupannya, termasuk di dalamnya ada pemerkosaan yakni

²³ Hikma, hlm. 85-86.

tindak pidana dihubungkan dengan kesusilaan atau kehormatan berbau seksualitas, konteks ini pula mengandung kasus korban *Incest* sekaligus penyandang disabilitas. Dalam jurnal ini dibahas mengenai faktor yang menyebabkan pelaku tersebut melakukan kekerasan seksual secara *incest* dan penyandang disabilitas karena kesulitan orang tua dalam mengontrol nafsu seksualnya. Hal ini menyebabkan korban sebagai sasaran yang tidak berdaya karena hanya bisa menerima tanpa adanya penolakan. Kekerasan seksual di Batam ini masih gantung dalam artian belum ada tindak lanjut lebih khusus mengenai ancaman pemidanaan pelaku dan belum naik hingga tindak penuntutan. Padahal menurut kepolisian, pelaku telah memenuhi unsur terjadinya kekerasan seksual *incest* yang seharusnya sudah sampai pada tingkat penuntutan. Pemahaman terkait kekerasan seksual di Batam ini masih dikategorikan rendah sesuai dengan hasil penelitian dalam jurnal tersebut.²⁴

2. Skripsi. Ahmad Rizal Subaktiar (2021) Universitas Islam Negeri Sunan Ampel Surabaya dengan judul “Tinjauan Hukum Positif dan Hukum Pidana Islam Terhadap Penyandang Disabilitas Tuna wicara Korban Tindak Pidana Pemerkosaan (Studi Kasus tentang Pemerkosaan di Kabupaten Bojonegoro)”. Pada penelitian ini menggunakan Teknik pengumpulan data seperti wawancara dan studi kepustakaan. Pada fokus penelitian skripsi ini adalah menjelaskan pengamatan serta pertimbangan pada hukum positif dan Hukum Pidana Islam terhadap korban pemerkosaan yakni korban tersebut penyandang disabilitas tuna wicara yaitu setiap masyarakat berhak mendapatkan perlindungan hukum serta keadilan yang sudah jelas diatur dalam Undang-Undang No. 8 Tahun 2016 tentang penyandang disabilitas. Perlindungan nya pun lebih kepada pengamatan perlindungan psikis dan pendampingan korban. Sesuai pengamatan yang tertera, bentuk perlindungan ini

²⁴ S Wirayatni et al., “Perlindungan Anak Perempuan Penyandang Disabilitas Sebagai Korban Kekerasan Seksual Incest Di Kota Batam, Indonesia,” *Jurnal Media Komunikasi* 3, no. April (2021): hlm. 14-21.

kurang maksimal karena pelakunya masih bebas atau tidak mendapatkan hukuman sama sekali, pihak berwenang yakni Dinas Pemberdayaan Perempuan Perlindungan Anak dan Keluarga Berencana Kabupaten Bojonegoro berhenti di tengah jalan ketika menangani kasus ini. Pada perspektif Hukum Pidana Islam, hal ini dikenai sanksi *Ta'zir*, yaitu dibagi menjadi 3 bagian seperti *Hudud* atau *Qisash/diyat* yang syubhat (bentuk keragu-raguan) sehingga tidak memenuhi syarat, tindak pidana sesuai al-Quran dan Hadits tidak ditentukan sanksi secara rinci.²⁵

3. Skripsi. Rafsanjani, Mawardi. (2018) Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati Bandung dengan judul “Sanksi Tindak Pidana Pencabulan Terhadap Anak Dalam Pasal 76D Dan E Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak Dalam Perspektif Hukum Pidana Islam”. Pada fokus penelitian skripsi ini adalah menganalisis pertanggungjawaban sanksi pidana untuk pelaku pencabulan tergantung dari maksud kejahatan tersebut atau itikad kejahatannya. Penelitian ini menggunakan metode Deduksi Analisis Isi (*content Analysis*) yang pendekatannya melalui bahan hukum utama dengan cara menelaah teori-teori, konsep-konsep, asas-asas hukum, peraturan Perundang-Undangan, serta sumber-sumber lain yang berhubungan pada penelitian ini. Menjelaskan tentang sanksi untuk pelaku serta pemberatannya ditambah 1/3 dari sanksi yang sudah ditetapkan. Dalam perspektif Hukum Pidana Islam dikategorikan dalam Jarimah *Ta'zir*, menjelaskan pula relevansi pada kedua jenis sanksi ini dalam peraturan Perundang-Undangan dengan Hukum Pidana Islam.²⁶

²⁵ Ahmad Rizal Subaktiar, “Tinjauan Hukum Positif Dan Hukum Pidana Islam Terhadap Penyandang Disabilitas Tuna wicara Korban Tindak Pidana Pemerkosaan” (Universitas Islam Negeri Sunan Ampel Surabaya, 2021), hlm. 65-86.

²⁶ Mawardi Rafsanjani, “Sanksi Tindak Pidana Pencabulan Terhadap Anak Dalam Pasal 76D Dan E Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak Dalam Perspektif *Hukum Pidana Islam*” (Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati Bandung, 2018), hlm. 87-111.

Perbedaan yang terletak pada ketiga sumber penelitian terdahulu dengan penelitian yang peneliti akan teliti adalah menjelaskan sanksi pelaku hubungan sedarah terhadap korban disabilitas jika ditinjau dalam Pasal 76D Jo. Pasal 81 Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 dan Hukum Pidana Islam. Pada penelitian terdahulu pertama, perbedaannya yaitu pada pembahasan lebih membahas tentang sanksi relevan yang ditujukan untuk pelaku hubungan sedarah terhadap korban penyandang disabilitas bukan dari perspektif perlindungan untuk korban penyandang disabilitas. Pada penelitian terdahulu kedua, perbedaannya yaitu terletak pada tinjauan dan penerapan Pasal sanksi yang berbeda. Isi penelitian yaitu merujuk kepada tinjauan hukum positif secara umum dan menggunakan Pasal hanya untuk korban penyandang disabilitas, bukan dituju kepada pelaku hubungan sedarah yang ditinjau antara Pasal 76D Jo. Pasal 81 Undang-Undang No. 17 Tahun 2016 dan Hukum Pidana Islam. Pada penelitian terdahulu ketiga, perbedaannya yaitu terletak pada analisis dari kasus tindak pidana. Pada penelitian ini peneliti terdahulu lebih menerangkan pertanggungjawaban sanksi pidana untuk pelaku pencabulan tergantung dari maksud kejahatan tersebut atau itikad kejahatannya dilihat pada kedua persepektif yaitu pada Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak dengan Hukum Pidana Islam, dilihat pula selarasan antara hukuman yang diterapkan jika dibandingkan dengan penelitian ini yang membahas hanya sanksi pencabulan, bukan pemerkosaan secara inses pada korban penyandang disabilitas yang merujuk pada Undang-Undang yang terbaru yaitu Undang-Undang No. 17 Tahun 2016.