

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia adalah Negara Hukum, hal ini telah dijelaskan di dalam Pasal 1 ayat (3) UUD NKRI Tahun 1945 yang menyebutkan “Negara Indonesia adalah Negara hukum”. Pasal 27 ayat (2) menyebutkan “Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”. Terjadinya krisis ekonomi, PHK sebagaimana terjadi pada masa pandemik Covid 19 (Virus Corona) tahun 2020 ini menjadi persoalan terhadap semakin meningkatnya kemaksiatan dan kejahatan.

Plato (427-347 SM) mengatakan bahwa emas merupakan sumber dari banyak kejahatan, semakin tinggi kekayaan (dalam pandangan manusia) makin merosot penghargaan terhadap kesusilaan¹. N. Colajanni, dalam bukunya *Sosiologi Criminale* mengatakan adanya hubungan antara krisis dengan bertambahnya kejahatan ekonomi. Kejahatan dengan gejala patologi sosial seperti pelacuran yang juga berasal dari keadaan perekonomian, dan keadaan politik².

Menurut sabda Nabi Muhammad saw, “*Di antara ciri-ciri akan datangnya hari kiamat adalah semakin merajalelanya kemungkaran dan perbuatan keji (perzinaan), putusnya tali silaturrahim, menyalahkan orang yang jujur (benar)*”

¹Abintoro Prakoso, 2013, *Kriminologi & Hukum Pidana*, Laksbang Grafika, Yogyakarta, h.32.

²W.A. Bongger, 2012, *Krimonologi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. 99.

Pelacuran adalah sebuah aktivitas yang terdapat ketentuan yang dapat diidentifikasi yakni pertukaran antara uang dengan seks³. Pelacuran bertentangan dengan *definisi* sosiologi dari kejahatan (*Sociological Definition of Crime*), karena dikategorikan sebagai perbuatan jahat yang bertentangan dan melanggar norma-norma dalam kehidupan bermasyarakat karena tidak hanya dilarang oleh norma hukum dan norma agama saja, tetapi juga bertentangan dengan (norma) kesusilaan dalam setiap hati nurani manusia. Sutherland berpendapat bahwa⁴:

Criminal behavior is behavior in violation of the criminal law no matter what the degree of immorality, reprehensibility or indecency of an act it is not a crime unless it is prohibited by the criminal law (Perbuatan kriminal adalah perbuatan pelanggaran terhadap hukum pidana tidak mempermasalahkan derajat kesusilaan, kecelaan atau ketidakseronohan dari segala perbuatan bukan kejahatan yang dilarang oleh hukum pidana).

Hal ini menunjukkan bahwa individu yang bersangkutan menawarkan jasa seks⁵. Selain facebook, media *online* lain pun juga dipakai seperti *camfrog, twitter, instagram, skype, friendster, blog* maupun *website*.

Prostitusi *online* akhir-akhir ini banyak sekali dan marak terjadi di Indonesia dengan menggunakan berbagai macam media sosial, kasus yang menghebohkan media di Indonesia antara lain:

³Annette Jolin, 1994, *On the Back of Working Prostitutes: Feminist Theory and Prostitutes Policy*, Sage Publication, New York, h. 2.

⁴AS Alam, 2010, *Pengantar Kriminologi*, Pustaka Refleksi, Makasar, h. 15.

⁵Mawar Kusuma, *Bisnis Menjanjikan Prostitusi dalam Facebook*, <http://media.kompasiana.com/group/new-media/2010/04/14/bisnis-menjanjikan-prostitusi-dalam-facebook/>.

1. Pada tahun 2013 terdapat kasus HFIH atau Hemud Farchan Ibnu Hasan (24 tahun) salah satu mahasiswa di Kota Bogor yang merupakan admin sekaligus pelaku prostitusi *online* di Jawa Barat. HFIH menjalankan prostitusi *online* lewat blog yang sudah berjalan selama 6 (enam) bulan dan kebanyakan pelaku prostitusi yang ditawarkan adalah gadis ABG di bawah umur (dibawah usia 18 tahun) dengan harga 1sampai 1,5 juta rupiah. Kasus ini sudah diproses oleh Mapolda Jawa Barat dan terhadap HFIH dikenakan pidana Pasal 27 ayat 1 *jo* Pasal 45 ayat 1 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi & Transaksi Elektronik (selanjutnya disingkat UU ITE),Pasal 76i *juncto* Pasal 88 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (selanjutnya disingkat UU Perlindungan Anak), dan Pasal 506 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disingkat KUHP) tentang mucikari⁶.
2. Pada tahun yang sama yakni pada tahun 2013 juga terdapat kasus prostitusi *online* dengan inisial W atau Wahyudin alias Wahyu bin Taryana (28 tahun), salah satu ahli IT dari perguruan tinggi di Jakarta. W menjalankan prostitusi *online* dengan cara membuat situs www.cewebisyar.com bertagline “Komunitas Cewek Bayaran Indonesia dan Asia” dimana W menawarkan beberapa foto wanita lengkap dengan

⁶Anonim. *Ini Alasan Admin Prostitusi Online di Bogor JualGadis ABG*, <http://News.Okezone.Com/Read/2013/02/11/526/759848/Ini-Alasan-Admin-Prostitusi-Online-Di-Bogor-Jual-Gadis-Abg>.

nomor telpon dan tarifnya perjam. Jasa yang diberikan dalam situs W ini dibagi dalam beberapa paket yakni paket Platinum Rp 1,2 juta, Gold Rp 700 ribu, dan Silver Rp 500 ribu dan bahkan *member* dari situs ini sudah mencapai 5.600 anggota. Kasus ini juga diproses oleh Mapolda Jawa Barat dan terhadap W dikenakan pidana Pasal 45 ayat (1) UU ITE, kemudian Pasal 34, 35 Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi (selanjutnya disingkat UU Pornografi), dan Pasal 378 KUHP⁷.

3. Pada bulan Juni 2015 ditangkap pula Aziz alias Azizah alias Cizza (25 tahun), mucikari bisnis prostitusi *online* di Makassar. Cizza menggunakan aplikasi *Blackberry Messenger* dengan cara pesan berantai (*broadcast*) untuk menarik pelanggan. Para PSK yang ditawarkan mempunyai latar belakang beragam, mulai dari tamatan SMP hingga mahasiswa. Kasus Cizza diproses oleh Polda Sulawesi Selatan⁸.
4. Pada tahun yang sama yakni tahun 2015 tetapi di Jakarta juga terjaring adanya prostitusi *online*. Kasus ini sempat menghebohkan masyarakat dengan sebutan prostitusi *online Kalibata City* dan disebut-sebut sebagai praktek prostitusi *online* terbesar di Asia Tenggara. Kasus ini didalangi oleh FHM alias Ki Kumis (25 tahun) dengan *website* forum

⁷Wem Fernandez, *Studi Kasus Prostitusi Online*, http://Www.Academia.Edu/12865095/Studi_Kasus_Protitusi_Online.

⁸Arief Prasetyo, *Polisi Tangkap Mucikari Prostitusi Online di Makassar*, <http://regional.kompas.com/read/2015/06/16/19400181/Polisi.Tangkap.Mucikari.Prostitusi.Online.di.Makassar>.

yang bernama *www.semprot.com*. Awalnya ia merekrut calon pelaku prostitusi yang rata-rata berusia 16-20 tahun (bahkan ada yang baru berusia 14 tahun) melalui facebook dan *Blackberry Messenger* dengan modus menjadi model, tetapi kenyataannya digunakan sebagai pelaku prostitusi dalam jaringan prostitusi *onlinenya*. Setelah direkrut kemudian ditawarkan melalui *website*. Tetapi mengakses *website* ini harus membayar uang muka dulu baru bisa melihat tampilan foto pelaku prostitusi yang akan di *booking* sekaligus PIN BB dan nomor *handphone*-nya. Setelah di-*booking* barulah terjadi praktek prostitusi yang kebanyakan dilakukan di Apartemen Kalibata sehingga dikenal dengan prostitusi *online Kalibata City*. Kasus Ki Kumis ini diproses oleh Polda Metro Jaya, Jakarta⁹.

5. Kasus lain pada tahun yang sama yang juga menghebohkan masyarakat dan media massayakni kasus Deudeuh Alfi sahrin alias Tata Chubby. Tata Chubby bahkan tewas dibunuh oleh pelanggan yang mem-*booking* dirinya yakni Muhamad Prio Santoso, guru bimbingan belajar di tempat kostnya, di daerah Tebet. Awalnya, Tata Chubby berkenalan dengan pelaku lewat jejaring sosial, Twitter. Dalam twitter Tata, @Tata_Chubby menawarkan jasa „esek-esek“ lengkap dengan nomor *handphone* sekaligus tarif sekali kencan. Pada kencan pertama antara Tata dengan Prio berjalan normal-normal saja, tetapi pada kencan kedua

⁹Sri Rejeki, *Sistem Rekrutmen Prostitusi Online di KalibataCity*, <http://news.liputan6.com/read/2222325/ini-sistem-rekrutmenangel-di-apartemen-kalibata-city>.

saat berhubungan badan, Tata mengatakan, “badan kamu bau”, sehingga dibunuh dengan jalan dicekik lehernya. Kasus ini diproses oleh Polda Metro Jaya tetapi yang menjadi fokus kasus ini adalah dari sisi pembunuhan dan pencuriannya saja¹⁰.

Pada tahun 2015 atau yang sekarang sedang beredar di media massa yakni kasus RA atau Robbie Abbas (23 tahun), geromo dalam kasus prostitusi *online* yang diduga melibatkan banyak artis ternama diantaranya berinisial AA (Amel Alvi)¹¹. Kasus ini sudah diputus oleh Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada hari Senin, 26 Oktober 2015 dengan penjatuhan pidana Pasal 296 KUHP dan terhadap RA dihukum selama 1 tahun 4 bulan¹². Kasus prostitusi on line yang masih cukup hangat adalah yang dilakukan oleh artis sinetron. Kasus prostitusi on line yang menimpa tersangka dan terdakwa Vanessa Angel¹³.

Kasus-kasus diatas merupakan „isyarat“ bahwa meskipun penegakan hukum bisa berjalan, tetapi pelacuran tetap saja masih terjadi di mana-mana. Lebih menariknya lagi, Menteri Sosial Khofifah Indar Parawansa mengatakan bahwa faktor pendorong prostitusi *online*, bukan melulu faktor

¹⁰Dwi As Setianingsih, *Peliknya Kasus Tata Chubby*, <http://metro.com/read/news/2015/04/18/064658689/kasusdeudeuh-tata-chubby-penjaja-cinta-online-cema>.

¹¹Aryo Wisanggeni, *Pengguna Selebriti Pelacur Tak Jadi Fokus Penyelidikan Polisi*, <http://www.cnnindonesia.com/Nasional/20150512135153-12-52775/Pengguna-Selebriti-Pelacur-Tak-Jadi-Fokus-Penyidikan-Polisi/>.

¹²Sarie Febriani, Mucikari Robby Abbas Divonis Maksimal, <http://metro.com/read/news/2015/10/26/064713173/Mucikari-Robby-Abbas-Divonis-Maksimal>.

¹³Terdakwa Vanessa Angel didakwa sesuai dengan Pasal 27 ITE, Jaksa Penuntut Umum menuntut 6 (enam) bulan penjara, dan Hakim Pengadilan Negeri Surabaya pada tanggal 16 Juni 2019 memutus dan menjatuhkan pidana selama 5 (lima) bulan terhadap Terdakwa Vanessa Angel dan Vanessa menerima putusan tersebut atau tidak melakukan banding.

ekonomi saja melainkan sudah merambah sebagai bagian dari gaya hidup (*life style*)¹⁴. Artinya masalah prostitusi *online* merupakan masalah yang harus serius untuk ditangani. Maka dari itu, disinilah peran hukum harus berjalan. Hans Kelsen mengatakan bahwa hukum adalah tata aturan (*order*) sebagai suatu sistem aturan-aturan (*rules*) tentang perilaku manusia¹⁵. Apalagi banyak didengungkan bahwa: *law is a tool of engineering* atau hukum adalah alat perekayasa sosial. Sehingga mau tidak mau hukum harus menjalankan posisinya untuk mengatur perilaku sosial dalam masyarakat tak terkecuali dalam kasus prostitusi *online*.

Pelacuran merupakan permasalahan yang sangat kompleks karena menyangkut berbagai aspek kehidupan masyarakat. Kegiatan pelacuran menyangkut aspek sosial, gender, hukum, kesehatan, moral dan etika, agama, pendidikan, psikologis, ekonomi dan industrialisasi, dan juga masalah politik¹⁶. Permasalahan yang diakibatkan oleh prostitusi, antara lain¹⁷:

- a. Ditinjau dari segi sosial, prostitusi dianggap kanker masyarakat;
- b. Ditinjau dari segi pendidikan, prostitusi berarti demoralisasi;
- c. Ditinjau dari sudut agama, prostitusi adalah haram;
- d. Ditinjau dari sudut kesehatan, prostitusi membahayakan keturunan;

¹⁴Anonim. *Prostitusi Online Menjamur, Ini Pendapat Menteri Sosial*, <http://Pewartaekbis.Com/Porstitusi-Online-Menjamur-Ini-Pendapat-Menteri-Sosial/14014/>,

¹⁵Jimly Asshiddiqie, *et.al*, 2006, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Jakarta, h. 13.

¹⁶Syafruddin, *Prostitusi Sebagai Penyakit Sosial dan Problematika Penegakkan Hukum*, <<http://library.usu.ac.id/modules.php?op=modload&name=Downloads&file=index&req=getit&lid=196>>.

¹⁷Soedjono D., 1997, *Pelacuran Ditinjau Dari Segi Hukum Dan Kenyataan Dalam Masyarakat Karya Nusantara*, Bandung, h. 109.

Disamping 4 (empat) masalah tersebut di atas, menurut hemat penulis pelacuran memiliki akibat juga terhadap silsilah anak yang dilahirkan dari hasil melacur, karena akan kesulitan menentukan ayah biologis dari anak yang lahir karena pelacuran tersebut.

Dari keempat hal tersebut dapat dilihat bagaimana pelacuran dapat dikatakan sebagai perbuatan yang sewajarnya di jauhi oleh masyarakat. Dua hal yang pertama mengatakan bahwa perbuatan pelacuran itu merupakan bentuk demoralisasi dan kanker masyarakat. Hal tersebut menunjukkan bagaimana tercelanya perbuatan pelacuran itu di mata masyarakat.

Dewasa ini pengaturan tentang pelacuran diatur dalam peraturan daerah (Perda) setempat, akan tetapi tidak setiap daerah memiliki peraturan daerah tentang pelacuran. Penegakan hukum terhadap pelacuran melalui peraturan daerah hanya bersifat teritorial karena pengaturannya berada pada peraturan daerah masing-masing sehingga menimbulkan diskriminasi, ketidakadilan dan ketidakpastian hukum karena setiap daerah memiliki budaya hukum yang berbeda-beda baik dalam pengertian pelacuran, pertanggungjawaban pidana pelacuran dan pemidanaan pelaku pelacuran.

Adapun dalam menanggulangi pelacuran, pemerintah daerah menggunakan kebijakan pengaturan yang diwujudkan dalam bentuk lokalisasi atau tempat pelacuran legal. Lokalisasi ini bertujuan untuk mengumpulkan tempat kegiatan pelacuran beserta dampak negatifnya dalam suatu tempat. Dengan adanya kebijakan lokalisasi secara tidak langsung pemerintah melegalkan praktek pelacuran yang bertentangan

dengan norma agama, perdagangan orang khususnya wanita dan juga Pasal 296 KUHP terkait seseorang yang mengambil keuntungan dari rumah atau kamar yang disewakan dengan tujuan pelacuran. Kebijakan lokalisasi ini sama saja memberikan seseorang kesempatan untuk melakukan perzinahan yang legal menurut hukum, sehingga sudah seharusnya setiap subyek dalam pelacuran yang memiliki keterkaitan dapat mempertanggungjawaban perbuatannya.

Pemidanaan hanya terhadap mucikari saja tidak mencerminkan rasa keadilan, karena dalam perbuatan pelacuran terdapat subyek-subyek yang berkaitan yakni mucikari, pengguna dan pelacur. Perbuatan pelacuran bagian dari perbuatan zina dikategorikan sebagai (*crime without victim*) bahwa pelacur dan pengguna termasuk korban tetapi juga sebagai pelaku dalam perbuatannya sehingga hukum Pidana positif Indonesia saat ini masih belum memberikan kepastian hukum yang adil serta pelakuan yang sama dihadapan hukum sebagaimana diamanatkan dalam UUD 1945 Pasal 28D.

Prinsip *nullum delictu noela poena lege praevia* yakni tiada pidana dapat dijatuhkan tanpa didahului adanya peraturan yang memuat sanksi pidana terlebih dahulu menjamin perlindungan hak asasi manusia dari kesewenang-wenangan penguasa. Akan tetapi, seorang pelacur yang melacurkan diri dengan atau tanpa mucikari bukan termasuk kejahatan karena tidak dilarang dalam hukum pidana Indonesia meskipun melanggar dari sudut pandang agama, adat istiadat, dan kesusilaan dalam masyarakat.

Hal yang sama berlaku dalam pengguna jasa, meskipun sebagai perbuatan zina yang termuat dalam Pasal 284 KUHP, Pasal ini merupakan delik absolut yang artinya tidak dapat dituntut apabila tidak ada pengaduan dari pihak suami dan istri yang dirugikan (yang dipermalukan). Pasal ini juga hanya dapat berlaku pada salah satu pengguna atau pelacuran telah terikat perkawinan, sedangkan apabila pengguna dan pelacuran belum terikat perkawinan maka tidak dapat diterapkan Pasal tersebut.

Segala upaya untuk mencegah dan menanggulangi tindak pidana/kejahatan ini termasuk dalam wilayah kebijakan kriminal (*criminal policy*) dengan menggunakan sarana hukum pidana (*penal*) dan oleh karena itu termasuk bagian dari kebijakan hukum pidana (*penal policy*)¹⁸. Politik hukum pidana dimaknai sebagai kehendak nasional untuk menciptakan hukum nasional yang sesuai dengan aspirasi dan tata nilai yang bersumber dari bangsa Indonesia yang bertujuan untuk mewujudkan kehendak negara adil dan makmur berdasarkan Pancasila.

Langkah pemerintah untuk membebaskan Indonesia pada tahun 2019 dari lokalisasi pelacuran yang saat ini tinggal berjumlah 99 dari 168 lokalisasi yang ada merupakan salah satu bagian dari kebijakan sosial. Dengan adanya rencana pemerintah ini, maka pelacuran akan kehilangan legalisasi atau wadah sehingga kebijakan hukum pidana yang merupakan bagian dari kebijakan sosial harus melakukan rekonstruksi terkait dengan

¹⁸Barda Nawawi Arief, 2003, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 240.

pelacuran untuk mendukung pembebasan Indonesia dari lokalisasi. Sudah seharusnya diadakan rekonstruksi hukum pidana dalam formulasi kebijakan kriminalisasi terhadap pelacur dan pengguna yang sejalan dengan perkembangan kebutuhan masyarakat terhadap delik kesusilaan dalam bidang kejahatan seksual. KUHP yang berlaku saat ini secara sosiologi dan yuridis tidak sesuai dengan nilai-nilai yang hidup dan berkembang pada masyarakat, demikian halnya dengan Rancangan Undang-undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana Tahun 2019 (RUU-KUHP-2019) masih jauh dari Pasal 29 ayat (1) UUD NKRI Tahun 1945 yang menegaskan bahwa negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa.

Berdasarkan latar belakang di atas, maka pengaturan masalah tindak pidana pelacuran dalam regulasi atau peraturan perundang-undangan yang ada harus direkonstruksi yang berbasis nilai keadilan, dengan latar belakang tersebut dalam penelitian hukum disertasi ini penulis mengambil judul: REKONSTRUKSI PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA PELAKU TINDAK PIDANA PELACURAN DALAM KUHP BERBASIS NILAI KEADILAN.

B. Perumusan Masalah

Di dalam literatur Inggris istilah keadilan disebut dengan “*justice*”, kata dasarnya “*jus*”. Perkataan “*jus*” berarti hukum atau hak. Dengan demikian salah satu pengertian dari *justice* adalah hukum. Dalam makna

keadilan sebagai hukum, kemudian berkembang arti dari kata *justice* sebagai “*lawfulness*” yaitu keabsahan menurut hukum¹⁹.

1. Mengapa konstruksi hukum pertanggungjawaban pidana pelaku tindak pidana pelacuran dalam KUHP belum berbasis nilai keadilan?
2. Bagaimana kelemahan-kelemahan konstruksi hukum pertanggungjawaban pidana pelaku tindak pidana pelacuran dalam KUHP?
3. Bagaimanakah rekonstruksi ideal pertanggungjawaban pidana terhadap pelaku tindak pidana pelacuran dalam KUHP berbasis nilai-nilai keadilan?

C. Tujuan Penelitian

Sejalan dengan perumusan masalah di atas, penelitian hukum disertasi ini memiliki tujuan untuk:

1. Mengkaji dan menganalisis konstruksi hukum yang mengatur tindak pidana pelacuran dalam hukum positif Indonesia.
2. Mengkaji dan menganalisis kelemahan-kelemahan dari konstruksi hukum tindak pidana pelacuran yang belum mencerminkan nilai keadilan.
3. Merekonstruksi pertanggungjawaban pidana terhadap pelaku tindak pidana pelacuran dalam KUHP berbasis nilai-nilai keadilan.

¹⁹Bahder Johan Nasution, 2004, *Hukum Ketenagakerjaan Kebebasan Berserikat Bagi Pekerja*, Mandar Maju, Bandung, h. 48.

D. Manfaat Penelitian

Penulisan hukum disertasi ini diharapkan akan memiliki manfaat baik dari sisi teoritis maupun praktis sebagai berikut:

1. Manfaat Secara Teoritik

Penelitian ini secara teoritik diharapkan dapat bermanfaat bagi para akademisi untuk menambah kajian mengenai tindak pidana pelacuran khususnya dapat memberikan kontribusi dalam pembaharuan hukum, terkait rekonstruksi tindak pidana pelacuran yang didasarkan kepada nilai-nilai keadilan dinegara Republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan menjunjung tinggi nilai-nilai relegius.

2. Manfaat Secara Praktik

Hasil dari penelitian ini secara praktik, diharapkan dapat dijadikan acuan bagi praktisi maupun pembuat undang-undang baik pemerintah maupun DPR RI dalam kerangka pembaharuan undang-undang KUHP yang akan datang, khususnya tindak pidana pelacuran yang akhir-akhir ini sudah dibawa ke luar dari ranah hukum ke ranah politik karena tidak mengkriminalisasi pelaku pelacuran baik perempuan maupun laki-laki, sementara NKRI menjunjung tinggi Pancasila yang di dalamnya mengandung sila Ketuhanan Yang Maha Esa, di mana oleh agama apapun pelacuran dinyatakan haram atau dilarang dan tercela, juga dalam hukum adat Indonesia yang masih berlaku di sebagian wilayah di Indonesia.

E. Kerangka Konseptual

Sebagai bahan acuan dalam memahami konsep dalam disertasi ini, dikemukakan kerangka konsep tual sebagai berikut:

1. Rekonstruksi

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia edisi keempat, konstruksi adalah susunan dan hubungan kata dalam kalimat atau kelompok kata. Makna suatu kata ditentukan oleh kostruksi dalam kalimat atau kelompok kata²⁰. Menurut Sarwiji yang dimaksud dengan makna konstruksi (*construction meaning*) adalah makna yang terdapat dalam konstruksi kebahasaan²¹. Jadi, makna konstruksi dapat diartikan sebagai makna yang berhubungan dengan kalimat atau kelompok kata yang ada didalam sebuah kata dalam kajian kebahasaan. Konstruksi dapat juga didefinisikan sebagai susunan (model, tata letak) suatu bangunan (jembatan, rumah, dan lain sebagainya)²².

Kata konstruksi ini dalam kenyataannya adalah konsep yang cukup sulit untuk dipahami dan disepakati kata konstruksi mempunyai beragam interpretasi, tidak dapat didefinisikan secara tunggal, dan sangat tergantung pada konteksnya. Beberapa definisi konstruksi berdasarkan konteksnya perlu dibedakan atas dasar: proses, bangunan, kegiatan, bahasa dan perencanaan.

²⁰ Alwi, Hasan. 2007. Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Keempat. PT. Balai Pustaka, Jakarta.

²¹ Suwandi, Sarwiji. 2008. Semantik Pengantar Kajian Makna. Media Perkasa, Yogyakarta.

²² Pusat Bahasa. 2005. Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga. Balai Pustaka, Jakarta.

2. Pertanggungjawaban Pidana

Pertanggungjawaban pidana terkait dengan apakah seseorang tersangka/terdakwa dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana (*crime*) yang terjadi atau tidak. Dengan perkataan lain apakah terdakwa akan dipidana atau dibebaskan. Jika ia dipidana, harus ternyata bahwa tindakan yang dilakukan itu bersifat melawan hukum dan terdakwa mampu bertanggung jawab. Kemampuan tersebut memperlihatkan kesalahan dari petindak yang berbentuk kesengajaan atau kealpaan. Artinya tindakan tersebut tercela tertuduh menyadari tindakan yang dilakukan tersebut²³.

Dalam bahasa asing pertanggungjawaban pidana disebut sebagai, *toerekenbaarheid, criminal responsibility, liability*. Pertanggungjawaban pidana dimaksudkan untuk menentukan apakah seseorang tersangka/terdakwa dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana (*crime*) yang terjadi atau tidak. Dengan perkataan lain apakah terdakwa akan dipidana atau dibebaskan. Jika ia dipidana, harus ternyata bahwa tindakan yang dilakukan itu bersifat melawan hukum dan terdakwa mampu bertanggung jawab. Kemampuan tersebut memperlihatkan kesalahan dari petindak yang berbentuk kesengajaan atau kealpaan.

²³R.Sianturi, 1996, *Asas-asas Hukum Pidana Indonesia dan Penerapannya*, Cet IV, Alumni Ahaem-Peteheam, Jakarta, h. 249.

Artinya tindakan tersebut tercela tertuduh menyadari tindakan yang dilakukan tersebut²⁴.

3. Tindak Pidana

Tindak pidana merupakan terjemahan dari istilah Belanda “*Straftbaar Feit*” sedangkan dalam bahasa Latin dipakai istilah “*Delict*” atau “*Delictum*” dalam bahasa Indonesia dipakai istilah Delik. Moeljatno memberikan pengertian tindak pidana sebagai berikut²⁵: “Perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar larangan tersebut dapat juga dikatakan bahwa larangan ditunjukkan pada perbuatan yang oleh suatu aturan dilarang dan diancam pidana.

Asal saja dalam pidana itu di ingat bahwa larangan ditunjukkan pada perbuatan. (yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan orang yang menimbulkan kejadian itu).” Dari pengertian tersebut dapat dipahami bahwa tindak pidana merupakan perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum yang mempunyai sanksi pidana. Kata perbuatan dalam pengertian tersebut mengandung arti suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh orang yang melakukan perbuatan tersebut.

²⁴E. Y. Kanter & S. R. Sianturi. 2002, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*. Stora Grafika, Jakarta, h. 249.

²⁵Moeljatno, 1993, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, h. 54.

4. Pelacuran

Pelacuran dalam kamus Bahasa Indonesia dijelaskan berasal dari kata *lacur* yang berarti malang, *celaka*, *sial*, *gagal*, atau *buruk laku*. Pelacur adalah perempuan yang melacur, sundal, wanita tuna susila. Pelacuran adalah perihal menjual diri sebagai pelacur, penyundalan²⁶. Menurut William Benton dalam *Encyclopedia Britanica*, pelacuran dijelaskan sebagai praktek hubungan seksual yang dilakukan sesaat, yang kurang lebih dilakukan dengan siapa saja (*pro miskuitas*)²⁷ untuk imbalan berupa uang²⁸. Sedangkan secara terminologis *pelacuran* atau *prostutisi* adalah penyediaan layanan seksual yang dilakukan oleh laki-laki atau perempuan untuk mendapatkan uang atau kepuasan²⁹. Menurut Mulia, T.S.G et.al dalam ensiklopedia Indonesia dijelaskan bahwa pelacuran itu bisa dilakukan baik oleh kamu wanita maupun pria. Jadi ada persamaan predikat pelacuran antara laki-laki dan wanita yang bersama-sama melakukan perbuatan hubungan kelamin diluar perkawinan. Dalam hal ini cabul tidak hanya berupa hubungan kelamin diluar nikah saja, akan tetapi termasuk pula peristiwa homoseksual dan

²⁶W.J.S Poerdarmita: 1984, (Diolah kembali oleh pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan), *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, PN Balai Pustaka, Jakarta, h.548.

²⁷*Promiskuitas* adalah Hubungan seks secara bebas dan ketidak acuhan emosional, melakukan hubungan seks tanpa emosi, tanpa perasaan cinta kasih atau afeksi dan dilakukan dengan pria manapun juga, dengan banyak laki-laki atau banyak perempuan karena sekarang ini dikenal juga dengan pelacur laki-laki yang disebut gigolo.

²⁸Tahn-Dam Truong, 1992. *Pariwisata dan Pelacuran di Asia Tenggara*, Terjemahan: Moh. Arif LP3ES, Jakarta, h.115.

²⁹Robert P.Masland, Jr. David Estridge, 1987, *Apa yang Ingin Diketahui Remaja Tentang Seks*, Bumi Aksara, Jakarta, h.134.

permainan-permainan seksual lainnya³⁰. Prostitusi adalah istilah yang sama dengan pelacuran. Pelacuran menurut Soerjono Soekanto³¹ dapat diartikan sebagai suatu pekerjaan yang bersifat menyerahkan diri kepada umum untuk melakukan perbuatan-perbuatan seksual dengan mendapat upah. Pelacuran atau prostutisi adalah penyediaan layanan seksual yang dilakukan oleh laki-laki atau perempuan untuk mendapatkan uang atau kepuasan.

Prostitusi berasal dari bahasa Latin yaitu *prostituere* yang berarti membiarkan diri berbuat zina, melakukan perbuatan persundalan, pencabulan, pergendakan. Dalam bahasa Inggris prostitusi disebut *prostitution* yang artinya tidak jauh beda dengan bahasa latin yaitu pelacuran, persundalan atau ketunasusilaan. Orang yang melakukan perbuatan pelacuran disebut pelacur yang dikenal juga dengan WTS atau Wanita Tuna Susila³². Bonger dan Mudjijono berpendapat bahwa *prostitusi* adalah gejala sosial pada saat wanita menjajakan dirinya untuk perbuatan seksual sebagai pekerjaan atau mata pencahariannya³³.

³⁰Mulia, T.S.G, et.al dalam Ensiklopedi Indonesia yang sebagaimana dikutip oleh Kartini Kartono, *Patologi Sosial*, 1997, PT. Raja Grafindo Persada, Jilid I Edisi 2, Jakarta, h.184.

³¹Soerjono Soekanto, dalam Subaidah Ratna Juita, Ani Triwati, Agus Saiful Abib, 2016, Reformasi Pertanggungjawaban Pidana Pada Pelaku Prostitusi Online, *Jurnal Dinamika Sosial Budaya*, Volume 18, Nomor 1, Juni 2016, Semarang, h. 150.

³²Kartono, K. 2007. *Patologi Sosial Jilid1*. Rajawali Pers. Jakarta. dalam Islamia Ayu Anindia, R.B Sularto, 2019, Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya Penanggulangan Prostitusi Sebagai Pembaharuan Hukum Pidana, *Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia Program Studi Magister Ilmu Hukum* Volume 1, Nomor 1, Tahun 2019, h. 20.

³³Amalia, M. 2016. Analisis Terhadap Tindak Pidana Prostitusi dihubungkan dengan Etika Moral serta Upaya Penanggulangi di Kawasan Cisarua Kampung Arab. *Jurnal Mimbar Justitia*, Vol. II (No. 02 Edisi Juli-Desember), h. 863.

5. Keadilan

Keadilan berasal dari kata dasar adil dengan mendapat imbuhan ke-
an, menjadi keadilan. Keadilan berarti dapat menempatkan sesuatu
secara proporsional dan persamaan hak sesuai dengan kapasitas dan
kemampuan seseorang dalam melakukan sesuatu masalah³⁴. Di dalam
literatur Inggris istilah keadilan disebut dengan “*justice*”, kata dasarnya
“*jus*”. Perkataan “*jus*” berarti hukum atau hak. Dengan demikian salah
satu pengertian dari *justice* adalah hukum. Dalam makna keadilan
sebagai hukum, kemudian berkembang arti dari kata *justice* sebagai
“*lawfulness*” yaitu keabsahan menurut hukum³⁵.

F. Kerangka Teori

Kerangka pemikiran dimaksud adalah kerangka pemikiran atau butir-
butir pendapat, sebagai pegangan dalam suatu penelitian semakin banyak
teori-teori, konsep dan asas yang berhasil diidentifikasi dan dikemukakan
untuk mendukung penelitian yang sedang dikerjakan maka semakin tinggi
derajat kebenaran yang bisa dicapai, untuk itu dalam kerangka pemikiran
ini akan dikemukakan beberapa teori yang dapat mendukung penelitian
disertasi ini. Suatu teori pada hakekatnya merupakan hubungan antara dua
atau lebih atau pengaturan fakta menurut cara-cara tertentu. Fakta tersebut
merupakan sesuatu yang dapat diamati dan pada umumnya dapat diuji

³⁴Yatimin Abdullah, 2006, *Pengantar Studi Etika*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. 537.

³⁵Bahder Johan Nasution, 2004, *Hukum Ketenagakerjaan Kebebasan Berserikat Bagi Pekerja*, Mandar Maju, Bandung, h. 48.

secara empiris.³⁶ Teori menurut Maria S.W. Sumardjono adalah Seperangkat preposisi yang berisi konsep abstrak atau konsep yang sudah didefinisikan dan saling berhubungan antar *variable* sehingga menghasilkan pandangan sistematis dari fenomena yang digambarkan oleh suatu *variable* lainnya dan menjelaskan bagaimana hubungan antar *variable* tersebut.³⁷

Menurut Snellbecker teori adalah sebagai perangkat proposisi yang terintegrasi secara simbolis dan berfungsi sebagai wahana untuk meramalkan dan menjelaskan fenomena yang diamati.³⁸ Kontinuitas perkembangan ilmu hukum, selain bergantung pada metodologi, aktifitas penelitian dan imajinasi sosial sangat ditentukan oleh teori. Kerangka teori merupakan landasan dari teori atau dukungan teori dalam membangun atau memperkuat kebenaran dari permasalahan yang dianalisis.

Berdasarkan uraian di atas, maka dalam rangka penelitian disertasi ini ada beberapa teori yang penulis gunakan sebagai pisau analisis permasalahan yang telah dirumuskan. Teori-teori dimaksud adalah Teori Sistem Hukum; Teori Keadilan Pancasila sebagai *Grand Theory*, Teori Pertanggungjawaban Pidana; Teori Tujuan Pidana sebagai *Middle Theory*, Teori Politik Hukum; serta Teori Hukum Progresif sebagai *Applied Theory*. Teori dimaksud sebagaimana penulis kemukakan di bawah ini.

³⁶ Burhan Ashshofa, 2004, Metode Penelitian Hukum, Rineka Cipta, Jakarta, h. 19.

³⁷ Feedjit, 2011, "Tugasku: Pengertian Teori Dalam Ilmu Hukum", <http://kandanghukum.blogspot.com>. Diakses pada tanggal 4 Oktober 2016.

³⁸ Nasution Bahder Johan, 2008, Metode Penelitian Ilmu Hukum, Mandar Maju, Bandung, h. 140.

1. Grand Theory

a. Teori Sistem Hukum

Pada perkembangannya untuk mengetahui kondisi peraturan perundang-undangan yang mengatur tindak pidana prostitusi dipergunakan teori system hukum dari Lawrence M. Friedman. Sistem hukum menurut Lawrence M. Friedman terdiri dari tiga elemen, yaitu elemen struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*), dan budaya hukum (*legal culture*)³⁹. Aspek struktur (*structure*) oleh Friedman dirumuskan sebagai berikut:

"The structure of a legal system consists of elements of this kind: the number and size of courts; their jurisdiction (that is, what kind of cases they hear, and how and why), and modes of appeal from one court to another. Structure also means how the legislature is organized, how many members sit on the Federal Trade Commission, what a president can (legally) do or not do, what procedures the police department follows, and so on". (Struktur sistem hukum terdiri dari unsur-unsur seperti ini: jumlah dan ukuran pengadilan; yurisdiksi mereka (yaitu, kasus apa yang mereka dengar, dan bagaimana dan mengapa), dan cara-cara banding dari satu pengadilan ke pengadilan lainnya. Struktur juga berarti bagaimana badan legislatif diorganisasikan, berapa banyak anggota duduk di Komisi Perdagangan Federal, apa yang dapat dilakukan atau tidak dilakukan oleh presiden, prosedur apa yang diikuti oleh departemen kepolisian, dan sebagainya).

³⁹Lawrence M. Friedman, 1977, *Law and Society, an introduction*, Prentice Hall, New Jersey, p.7. (Selanjutnya disebut Lawrence M. Friedman I) Pada prinsipnya menurut Friedman bahwa sistem hukum terdiri dari struktur hukum, substansi hukum dan budaya hukum. Struktur hukum menyangkut lembaga-lembaganya, substansi hukum mencakup semua peraturan hukum, sementara itu budaya hukum mencakup gambaran sikap dan perilaku terhadap hukum, dan faktor-faktor yang menentukan diterimanya sistem hukum tertentu dalam suatu masyarakat.

Mengacu kepada rumusan di atas, maka pengadilan beserta organisasinya, dan DPR merupakan elemen struktur dari sistem hukum. Lembaga DPR sebagai elemen struktur, alat-alat kelengkapan dan anggota DPR merupakan aspek struktur dalam sistem hukum. Elemen kedua dari sistem hukum adalah substansi hukum (*substance*). Penjelasan Friedman terhadap substansi hukum adalah sebagai berikut⁴⁰:

"By this is meant the actual rules, norms, and behavior patterns of people inside the system. This is, first of all, "the law" in the popular sense of the term-the fact that the speed limit is fifty-five miles an hour, that burglars can be sent to prison, that 'by law' a pickle maker has to list his ingredients on the label of the jar". (Dengan ini berarti aturan aktual, norma, dan pola perilaku orang di dalam sistem. Ini adalah, pertama-tama, "hukum" dalam pengertian populer istilah-fakta bahwa batas kecepatan adalah lima puluh lima mil per jam, bahwa pencuri dapat dikirim ke penjara, bahwa 'secara hukum' pembuat acar memiliki untuk mencantumkan bahan-bahannya pada label toples).

Dengan demikian, Friedman mengatakan, bahwa yang dimaksudkan dengan substansi hukum adalah peraturan-peraturan yang ada, norma-norma dan aturan tentang perilaku manusia, atau yang biasanya dikenal orang sebagai "hukum" itulah substansi hukum.

Sedangkan mengenai budaya hukum, Friedman mengartikannya sebagai sikap dari masyarakat terhadap hukum dan

⁴⁰Lawrence M. Friedman, dalam Inosentius Samsul, 2004, *Perlindungan Konsumen, Kemungkinan Penerapan Tanggungjawab Mutlak*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, h. 23.

sistem hukum, tentang keyakinan, nilai, gagasan, serta harapan masyarakat tentang hukum. Dalam tulisannya Friedman merumuskannya sebagai berikut⁴¹;

"By this we mean people's attitudes toward law and the legal system-their beliefs, values, ideas, and expectations. In other words, it is that part of the general culture which concerns the legal system". (Yang kami maksud adalah sikap orang terhadap hukum dan sistem hukum - kepercayaan, nilai, ide, dan harapan mereka. Dengan kata lain, itu adalah bagian dari budaya umum yang menyangkut sistem hukum).

Selanjutnya untuk menjelaskan hubungan antara ketiga elemen sistem hukum tersebut Friedman dengan menarik dan jelas sekali membuat sebuah ilustrasi yang menggambarkan sistem hukum sebagai suatu "proses produksi" dengan menempatkan mesin sebagai "struktur", kemudian produk yang dihasilkan sebagai "substansi hukum", sedangkan bagaimana mesin ini digunakan merupakan representasi dari elemen "budaya hukum". Dalam bahasanya, Friedman merumuskan ilustrasi tersebut sebagai berikut⁴²;

"Another way to visualize the three elements of law is to imagine legal "structure" as a kind of machine. "Substance" is what the machine manufactures or does. The "legal structure" is whatever or whoever decides to turn the machine on and off, and determines how it will be used". (Cara lain untuk memvisualisasikan ketiga hukum itu adalah dengan membayangkan "struktur" hukum sebagai semacam mesin. "Substansi" adalah apa yang diproduksi atau dilakukan mesin.

⁴¹*Ibid*, h. 24.

⁴²*Ibid*. Lihat juga John Pieris dan Wiwik Sri Widiarty, 2007, *Negara Hukum dan Perlindungan Konsumen Terhadap Produk Pangan Kedaluarsa*, Pelangi Cendikia, Jakarta, h. 37-35.

"Struktur hukum" adalah apa pun atau siapa pun yang memutuskan untuk menghidupkan dan mematikan mesin, dan menentukan bagaimana mesin itu akan digunakan).

Pada dasarnya pembangunan hukum sama dengan pembangunan komponen-komponen sistem hukum⁴³. Pernyataan ini mengacu pada tujuan utama hukum adalah mewujudkan ketertiban (*order*)⁴⁴. Kebutuhan akan ketertiban ini merupakan fakta dan kebutuhan obyektif bagi setiap masyarakat manusia⁴⁵. Pada dasarnya ada tiga tujuan hukum yaitu; kepastian, keteraturan, dan keadilan⁴⁶. Dengan demikian, tujuan dalam pembangunan hukum terhadap tindak pidana pelacuran adalah kepastian hukum, keteraturan, dan keadilan dalam sistem hukumnya. Seperti dikemukakan oleh Achmad Ali, persoalan yang dihadapi Indonesia saat ini adalah adanya keterpurukan dalam ketiga elemen sistem hukum tersebut, dan yang sangat menyedihkan adalah fakta bahwa ketiga elemen sistem hukum Indonesia masih belum harmonis satu sama lain⁴⁷.

Begitu juga terkait dengan elemen substansi hukum yang menyangkut peraturan hukum (Peraturan Perundang-Undangan)

⁴³Lili Rasjidi, Wyasa Putra IB., 2003, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Mandar Maju, Bandung, h. 184.

⁴⁴Andrieansjah Soeparman, 2013, *Hak Desain Industri Berdasarkan Penilaian Kebaruan Desain Industri*, PT. Alumni, Bandung, h. 56.

⁴⁵Mochtar Kusumaatmadja, 1976, *Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional*, Bina Cipta, Bandung, h. 2-3.

⁴⁶Lili Rasjidi, Wyasa Putra IB., *Op.Cit.*, h. 185.

⁴⁷Achmad Ali, 2008, *Menguak Realitas Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, h.9 – 11.

berkaitan dengan tindak pidana prostitusi, disamping menunjukkan adanya norma kabur, juga menunjukkan adanya norma konflik atau pertentangan antara peraturan satu dengan peraturan yang lainnya, sehingga menampakkan adanya ketidakpastian hukum. Guna meneliti peraturan perundang-undangan yang ada terkait dengan tindak pidana pelacuran, maka sudah barang tentu ketiga komponen sistem hukum itu tidak boleh lepas dari pengamatan, terutama komponen substansi hukum (*legal substance*). Dengan demikian, untuk mengetahui stagnasi-stagnasi hukum ketiga komponen sistem hukum itu harus diberikan perhatian penuh.

b. Teori Keadilan Pancasila

Keadilan berasal dari kata dasar adil dengan mendapat imbuhan ke-an, menjadi keadilan. Keadilan berarti dapat menempatkan sesuatu secara proporsional dan persamaan hak sesuai dengan kapasitas dan kemampuan seseorang dalam melakukan sesuatu masalah⁴⁸. Di dalam literatur Inggris istilah keadilan disebut dengan “*justice*”, kata dasarnya “*jus*”. Perkataan “*jus*” berarti hukum atau hak. Dengan demikian salah satu pengertian dari *justice* adalah hukum. Dalam makna keadilan sebagai hukum, kemudian berkembang arti dari kata *justice* sebagai “*lawfulness*” yaitu

⁴⁸Yatimin Abdullah, 2006, *Pengantar Studi Etika*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. 537.

keabsahan menurut hukum⁴⁹. Menurut bahasa (etimologi) keadilan ialah seimbang antara berat dan muatan⁵⁰, sesuai dengan hak dan kewajiban, sesuai antara pekerjaan dan hasil yang diperoleh, sesuai dengan ilmu, sesuai dengan pendapatan dan kebutuhan WJS. Poerwadarminta memberikan pengertian adil sebagai berikut:

- a. Adil berarti tidak berat sebelah (tidak memihak), pertimbangan yang adil, putusan yang dianggap adil;
- b. Adil berarti patut, sepatutnya, tidak sewenang-wenang.

Misalnya, dalam mengemukakan tuntutan yang adil.

Adil berarti patut, sepatutnya, tidak sewenang-wenang.

Misalnya, dalam mengemukakan tuntutan yang adil, masyarakat adil, masyarakat yang sekalian anggotanya mendapat perlakuan yang sama adil⁵¹. Apa yang dikemukakan WJS. Poerwadarminta tentang adil, hampir sama dengan pengertian adil/keadilan menurut pengertian kalangan masyarakat pada umumnya yaitu merupakan sifat tindakan atau perlakuan yang tidak memihak kepada salah satu pihak, tidak berat sebelah, memberikan sesuatu kepada setiap orang sesuai dengan hak yang harus diperolehnya, selalu berpihak kepada yang benar dan tidak berbuat sewenang-wenang⁵². Mengenai

⁴⁹Bahder Johan Nasution, 2004, *Hukum Ketenagakerjaan Kebebasan Berserikat Bagi Pekerja*, Mandar Maju, Bandung, h. 48.

⁵⁰Ibnu Miskawaih, 1995, *Menuju Kesempurnaan Ahlak*, Mizan, Bandung, h. 115.

⁵¹Poerwadarminta WJS., 1986, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, h. 16.

⁵²Kuffal HMA., 2012, *Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*, Universitas Muhammadiyah, Malang, h. 48.

pengertian keadilan memiliki sejarah pemikiran yang panjang. Tema keadilan merupakan tema utama dalam hukum semenjak masa Yunani kuno⁵³, karena salah satu tujuan hukum adalah keadilan. Perbincangan tentang keadilan berkembang dengan pendekatan dan sudut pandang yang berbeda-beda, sehingga karenanya berkembang pula teori-teori keadilan dari para sarjana yang intinya mengemukakan teorinya dari sudut pandangannya masing-masing. Teori keadilan yang tepat dipergunakan dalam membedah permasalahan penelitian ini, terutama permasalahan pertama dan permasalahan kedua serta ketiga adalah teori keadilan Pancasila. Di Indonesia keadilan digambarkan dalam Pancasila sebagai dasar negara, yaitu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia⁵⁴. Nilai-nilai yang terkandung dalam sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia didasari dan dijiwai oleh sila-sila dari Pancasila⁵⁵. Berdasarkan sila-sila dari Pancasila, maka dalam sila kelima terkandung nilai-nilai keadilan yang harus terwujud dalam kehidupan bersama (kehidupan sosial). Adapun keadilan tersebut didasari dan dijiwai oleh hakekat keadilan kemanusiaan yaitu keadilan dalam hubungannya manusia dengan dirinya sendiri, manusia dengan manusia lainnya, manusia dengan masyarakat,

⁵³Fernando M. Manullang E., 2007, *Menggapai Hukum Berkeadilan*, PT. Kompas Media Nusantara, Jakarta h. 96.

⁵⁴Agus Santoso H.M., 2012, *Hukum, Moral, dan Keadilan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, h. 86.

⁵⁵Ibid.

bangsa dan negara, serta hubungan manusia dengan Tuhannya⁵⁶. Menurut I Ketut Rindjin, sesungguhnya keadilan sosial yang berlaku dalam masyarakat meliputi segala bidang kehidupan, tidak hanya meliputi aspek materiil saja, tetapi juga aspek spiritual, yaitu yang menyangkut adil dibidang hukum, politik, sosial, budaya, maupun ekonomi⁵⁷. Makna keadilan sosial mencakup pula pengertian adil dan makmur yang merupakan tujuan dari negara Indonesia⁵⁸.

Menurut Ida Bagus Wyasa Putra, teori keadilan Pancasila mencakup sekurang-kurangnya tiga komponen keadilan yaitu; keadilan tukar menukar, keadilan sosial, dan keadilan dalam membagi⁵⁹. Apa yang dimaksud dengan ketiga komponen keadilan tersebut dapat diberikan penjelasan sebagai berikut⁶⁰:

Keadilan tukar menukar mencakup dua konsep yaitu; (a) memberikan kepada pihak lain segala sesuatu yang menjadi haknya, atau yang semestinya mereka terima, sehingga masing-masing pihak mempunyai kesempatan untuk melaksanakan hak dan kewajiban tanpa rintangan; (b) dalam hubungan manusia orang perorangan; memberikan kepada sesamanya segala sesuatu yang menjadi hak pihak lain atau yang seharusnya diterima pihak lain, sehingga timbul keadaan saling memberi dan saling menerima.

⁵⁶Kaelan, 2007, *Pendidikan Kewarganegaraan Untuk Perguruan Tinggi*, Paradigma, Yogyakarta, h. 36.

⁵⁷Rindjin Ketut, 2012, *Pendidikan Pancasila Untuk Perguruan Tinggi*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, h. 178.

⁵⁸Kaelan, *Op. Cit.*, h. 37.

⁵⁹Wyasa Putra Ida Bagus I, *Op.Cit.* h. 210.

⁶⁰Wyasa Putra Ida Bagus I, *Loc.Cit.*

Keadilan sosial, yaitu dalam hubungan manusia perseorangan dengan masyarakat, memberi dan melaksanakan segala sesuatu yang memajukan kemakmuran serta kesejahteraan sebagai tujuan mutlak masyarakat. Keadilan dalam membagi, yaitu dalam hubungan antara masyarakat dengan warganya, masyarakat dengan alat penguasaannya, membagikan segala kenikmatan dan beban bersama dengan secara rata dan merata, menurut keselamatan sifat dan tingkat perbedaan rohaniah serta badaniah warganya, baik sebagai perseorangan maupun golongan, sehingga terlaksana sama rasa sama rata.

Keadilan Pancasila menurut Ida Bagus Wyasa Putra mempunyai cakupan lebih luas dan tidak hanya sekedar keadilan sosial saja, tetapi juga keadilan tukar menukar dan keadilan dalam membagi. Dari konstruksi keadilan sosial dapat ditarik benang merah bahwa merupakan tugas dari pemerintah kepada warganya untuk menentukan apa yang dapat dituntut oleh warga, oleh karena itu merupakan kewajiban bagi pembentuk undang-undang untuk memperhatikannya dalam merumuskan undang-undang. Terkait dengan tindak pidana pelacuran, maka konsep keadilan sosial untuk diatur dan diimplementasikan dalam tindak pidana pelacuran, yakni tidak hanya terkait dengan mucikari saja, melainkan kepada pelaku dan pengguna pelacur, baik pelacur perempuan, laki-laki maupun LGBT, sehubungan saat ini pemaknaan dari pelacur sudah meluas

tidak hanya sebatas perempuan saja. Mengingat dalam praktek dewasa ini masih memperlihatkan bahwa para pembuat kebijakan dan pembentuk hukum masih mengabaikan mandat konstitusi bahwa pendirian negara ditujukan untuk memajukan kesejahteraan umum dan mewujudkan keadilan sosial, maka prinsip keadilan sosial sebagai salah satu sila dari Pancasila relevan dan penting untuk diterapkan dan tercermin dalam norma hukum yang akan dibentuk. Konsep John Rawls tentang keadilan relevan pula dipakai sebagai landasan teori dalam pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia terkait dengan pemberdayaan (Perlindungan) UMKM yang posisinya lemah dan kurang beruntung. John Rawls mengemukakan ada 2 (dua) prinsip keadilan sebagai berikut⁶¹:

First, each person is to have an equal right to the most extensive basic liberty compatible with a similiar liberty for other, second, social and economic inequalities are to be arranged so that they kare both (a) reasonably expected to be eveyone"s advantage, and (b) attached to positions and offices open to all. (Pertama, setiap orang harus memiliki hak equal untuk kebebasan dasar yang paling luas yang kompatibel dengan kebebasan yang sama untuk yang lainnya, kedua, kesenjangan sosial dan ekonomi harus diatur sehingga mereka membagi keduanya (a) yang diharapkan secara wajar untuk menjadi keuntungan eveyone, dan (B) terlampir pada posisi dan kantor terbuka untuk semua).

Kedua prinsip keadilan di atas dapat dijelaskan sebagai berikut; prinsip yang *pertama*; menempatkan setiap orang

⁶¹John Rawls, 2006, *Teori Keadilan Atau Theory of Justice* (Terjemahan Pustaka Pelajar), Pustaka Pelajar, Yogyakarta, h. 60.

mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang (bagi orang lain). Sedangkan prinsip *kedua*; ketimpangan sosial dan ekonomi yang ada ditengah masyarakat, harus diatur sedemikian rupa sehingga; (a) dapat diharapkan memberi keuntungan pada setiap orang; (b) semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang.

Seperti ditegaskan oleh Otong Rosadi bahwa teori John Rawls sangat penting dalam konteks pembahasan mengenai inkorporasi prinsip keadilan sosial dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia. Teori Rawls tentang keadilan penting karena dua hal⁶²:

Prosedur pencapaian atau pencarian konsensus yang menempatkan individu sama peluangnya. Mengakui ada ketimpangan dalam masyarakat yang harus mendapat prioritas perhatian dalam penyusunan atau pembentukan peraturan perundang-undangan. Prinsip keadilan yang kedua dari John Rawls dapat menjadi pedoman bahwa pembentukan undang-undang harus memberikan perlindungan yang memadai bagi masyarakat yang mempunyai akses kecil dan terbatas terhadap sumber-sumber daya dalam masyarakat, termasuk keadilan pertanggungjawaban pidana terhadap mucikari, pelaku dan pengguna pelacur. Kelompok masyarakat yang masuk katagori ini harus diperhatikan dan menjadi

⁶²Otong Rosadi, 2012, *Hukum Ekologi dan Keadilan Sosial Dalam Perenungan Pemikiran (Filsafat) Hukum*, Thafa Media, Yogyakarta, h. 117.

dasar pertimbangan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan.

2. *Middle Theory*

a. **Pertanggungjawaban Pidana**

Pertanggungjawaban pidana sudah muncul sejak zaman Revolusi Prancis, pada masa itu tidak saja manusia yang dapat dipertanggungjawabkan tindak pidana bahkan hewan atau benda mati lainnya pun dapat dipertanggungjawabkan tindak pidana. Seseorang tidak saja mempertanggungjawabkan tindak pidana yang dilakukannya, akan tetapi perbuatan orang lain juga dapat dipertanggungjawabkan karena pada masa itu hukuman tidak hanya terbatas pada pelaku sendiri tetapi juga juga dijatuhkan pada keluarga atau teman-teman pelaku meskipun mereka tidak melakukan tindak pidana.

Hukuman yang dijatuhkannya atas atau jenis perbuatan sangat berbeda-beda yang disebabkan oleh wewenang yang mutlak dari seorang hakim untuk menentukan bentuk dan jumlah hukuman. Namun setelah Revolusi Prancis pertanggungjawaban pidana didasarkan atas dasar falsafah kebebasan berkehendak yang disebut dengan teori tradisionalisme, kebebasan berkehendak dimaksud bahwa seseorang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana atas dasar pengetahuan dan pilihan, menurut teori ini seseorang yang pada usia tertentu dapat membedakan dan memisahkan mana yang

dikatakan perbuatan baik dan mana yang tidak baik⁶³. Pada Pasal 37 Naskah Rancangan KUHP baru tahun 1991-1992 dirumuskan bahwa pertanggungjawaban pidana adalah diteruskannya celaan yang objektif pada tindak pidana berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku. Sedangkan pada Pasal 36 RUU KUHP tahun 2012 pengertian dari pertanggungjawaban pidana adalah diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada tindak pidana dan secara subjektif kepada seseorang yang memenuhi syarat untuk dapat dijatuhi pidana karena perbuatannya itu. Pada Pasal 27 konsep KUHP tahun 1982/1983 mengatakan pertanggungjawaban pidana adalah diteruskannya celaan yang objektif ada pada tindakan berdasarkan hukum yang berlaku, secara subjektif kepada pembuat yang memenuhi syarat-syarat Undang-undang yang dapat dikenai pidana karena perbuatannya itu⁶⁴. Sedangkan dalam Pasal 37 RUU KUHP tahun 2019 sebagai rancangan terbaru, pertanggungjawaban pidana adalah kondisi terpenuhinya celaan yang objektif dan celaan yang subjektif agar seseorang yang telah melakukan Tindak Pidana dapat dipidana.

Selain itu terdapat penerapan tentang *strict liability* dan *vicarious liability*. Dimana didalam prinsip pertanggungjawaban

⁶³Hendra, *Kesalahan dan pertanggungjawabannya*, <http://hendrakhanne.blogspot.com/2013/04/kesalahan-schuld-dan.html>.

⁶⁴Djoko Prakoso, 2013, *Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, h.75.

biasanya dikenal dengan *strict liability* atau *absolute liability*. Ungkapan atau frase *absolute liability* pertama kalinya digunakan oleh John Salmond dalam bukunya yang berjudul *The Law of Tort* pada tahun 1907, sedangkan ungkapan *strict liability* dikemukakan untuk pertama kalinya oleh W.H. Winfield pada tahun 1926 dalam sebuah artikel yang berjudul *The Myth of Absolute Liability*.

Menurut doktrin "*strict liability*" (pertanggungjawaban yang ketat), seseorang sudah dapat dipertanggungjawabkan untuk tindak pidana tertentu walaupun pada diri orang itu tidak ada kesalahan (*mens rea*). Secara singkat, *strict liability* diartikan sebagai "*liability without fault*" (pertanggungjawaban pidana tanpa kesalahan). Dasar dari adanya perbuatan pidana adalah asas legalitas, sedangkan dasar dari dapatnya dipidananya seseorang adalah kesalahan, yang berarti seseorang tidak mungkin dipertanggungjawabkan dan dijatuhi pidana kalau tidak mempunyai kesalahan. Pertanggungjawaban pidana merupakan pertanggungjawaban oleh orang terhadap perbuatan pidana yang telah dilakukannya. Pada hakikatnya pertanggungjawaban pidana merupakan suatu mekanisme yang dibangun oleh hukum pidana untuk bereaksi atas kesepakatan menolak suatu perbuatan tertentu⁶⁵. Kesepakatan menolak tersebut dapat berupa aturan tertulis maupun aturan tidak tertulis yang lahir

⁶⁵Chairul Huda, 2011. *Dari „Tiada Pidana Tanpa Kesalahan“ menuju kepada „Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan“*, Kencana, Jakarta, h. 71.

dan berkembang dalam masyarakat. Masalah pertanggungjawaban pidana berkaitan erat dengan unsur kesalahan. Dalam Undang-undang Nomor 48 tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman Pasal 6 ayat (2) disebutkan : “tidak seorang pun dapat dijatuhi pidana kecuali pengadilan karena alat pembuktian yang sah menurut Undang-undang mendapat keyakinan bahwa seseorang yang dianggap dapat bertanggung jawab telah bersalah atas perbuatan yang didakwakan atas dirinya. Dilihat dari ketentuan Pasal tersebut dapat jelas bahwa unsur kesalahan sangat menentukan akibat dari perbuatan seseorang, yaitu berupa penjatuhan pidana. Walaupun unsur kesalahan telah diterima sebagai unsur yang menentukan sebuah pertanggungjawaban dari pembuat tindak pidana, tetapi dalam hal mendefinisikan kesalahan oleh para ahli masih terdapat perbedaan pendapat, “Pengertian kesalahan dengan sendirinya menentukan ruang lingkup pertanggungjawaban pembuat tindak pidana”⁶⁶. Pertanggungjawaban atau yang dengan konsep “liability” dalam segi falsafah hukum, seorang filsof besar abad ke-20, Roscoe Pound menyatakan bahwa : *I ... Use simple word “liability” for the situation whereby one may exact legally and other is legally subjeed to the exaction*⁶⁷ Pertanggungjawaban pidana diartikan Roscoe Pound adalah sebagai suatu kewajiban untuk membayar

⁶⁶Ibid, h.74.

⁶⁷Roscoe Pound, 2000, “*Introduction To The Phlisophy Of Law*” dalam Romli Atmasasmita, *Perbandingan Hukum Pidana*. Cet II, Mandar Maju, Bandung, h.65.

suatu pembalasan yang akan diterima pelaku dari seseorang yang telah dirugikan. Menurut nya juga bahwa pertanggungjawaban yang dilakukan tersebut tidak hanya menyangkut masalah hukum semata akan tetapi menyangkut pula masalah nilai-nilai moral ataupun kesusilaan yang ada dalam suatu masyarakat. Pertanggungjawaban pidana dalam bahasa asing disebut sebagai “*toerken-baarheid*”, “*criminal responbility*”, “*criminal liability*”, pertanggungjawaban pidana disini dimaksudkan untuk menentukan apakah seseorang tersebut dapat dipertanggungjawabkan atasnya atau terhadap tindakan yang dilakukannya itu⁶⁸.

Seseorang melakukan kesalahan, menurut Prodjohamidjojo, jika pada melakukan *delict*, dilihat dari segi masyarakat patut²⁵ dicela. Dengan demikian, menurut nya seseorang mendapatkan pidana tergantung pada dua hal, yaitu:

1. Harus ada perbuatan yang bertentangan dengan hukum, atau dengan kata lain, harus ada unsur melawan hukum, jadi ada unsur Objektif.
2. Terhadap pelaku nya ada unsur kesalahan dalam bentuk kesengajaan dan atau kealpaan, sehingga perbuatan yang melawan hukum tersebut dapat dipertanggungjawabkan kepada nya, jadi harus ada unsur Subjektif.

Dalam pertanggungjawaban pidana yang akan diterima oleh seseorang yang telah melanggar suatu aturan harus dimaklumi bahwa perbuatan pidana memiliki konsekuensi pertanggungjawaban

⁶⁸R.Sianturi, 1996, *Op.cit*, h.245.

serta penjatuhan pidana. Maka : setidaknya ada dua alasan mengenai hakikat kejahatan. Didalam hal kemampuan bertanggungjawab bila dilihat dari keadaan batin orang yang melakukan perbuatan pidana merupakan masalah kemampuan bertanggung jawab dan menjadi dasar yang penting untuk menentukan adanya kesalahan, yang mana keadaan jiwa orang yang melakukan perbuatan pidana harus lah sedemikian rupa sehingga dapat dikatakan normal, sebab karena orang yang normal sehat inilah yang dapat mengatur tingkah lakunya sesuai dengan ukuran-ukuran yang dianggap baik oleh masyarakat. Tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana, apabila dilihat dari konsep sistem hukum sebagaimana dikemukakan Hart, juga menyebabkan kedua hal tersebut berada pada struktur aturan yang terpisah. Dikatakan nya, “*primary laws setting standars for behavior and secondary laws specifying what officials must or may do when they are broken*”⁶⁹.

Menurut Simons, “*strafrechtelijke toerekening*” atau pertanggungjawaban menurut hukum pidana itu sesuai pengertian nya yang paling umum dan sesuai dengan pengertian menurut hukum yang berlaku di Negara kita mempunyai arti sebagai harus

⁶⁹H.L.Hart, *The Concept of Law*, Oxford University Press, Oxford, 1961, hlm.7 dikutip dari Chairul Huda, 2006, *Dari Tiada Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Kencana Prenada Media, Jakarta, h.18.

dipertanggungjawabkan karena terdapat schuld pada diri seseorang⁷⁰.

Perkataan *schuld* sebagaimana yang dimaksud diatas, menurut Simons tidaklah dapat disamakan dengan *opzet* atau *culpa* akan tetapi sebagai dasar dari pertanggungjawaban menurut hukum pidana, *schuld* tersebut haruslah diartikan sebagai “keadaan psikis dari seorang pelaku yang memungkinkan pelaku tersebut dapat menilai akan arti dari tindakan nya, hingga karena keadaan seperti itu tindakan nya itu dapat dipersalahkan pada dirinya. Dengan perkataan lain “*toerekeningsvatbaarheid*” itu dapat juga diartikan sebagai “*vatbaarheid voor schuld*” atau dapat dipersalahkan.

b. Teori Tujuan Pidanaan

Teori relatif⁷¹ memandang bahwa pidanaan bukan sebagai pembalasan atas kesalahan si pelaku, tetapi sebagai sarana mencapai tujuan yang bermanfaat untuk melindungi masyarakat menuju kesejahteraan. Berangkat dari teori ini muncullah tujuan pidanaan sebagai sarana pencegahan, baik pencegahan khusus

⁷⁰P.A.F. 1997, Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, P.T. Citra Aditya Bhakti, Bandung, h.379.

⁷¹Menurut teori ini suatu kejahatan tidak mutlaq harus diikuti dengan suatu pidana, untuk itu tidaklah cukup adanya suatu kejahatan melainkan harus dipersoalkan pula dan manfaatnya suatu pidana bagi masyarakat atau bagi si penjahat itu sendiri. tidak saja dilihat dari masa lampau, melainkan juga masa depan, maka harus ada tujuan yang lebih jauh daripada hanya menjatuhkan pidana saja. dengan demikian teori ini juga dinamakan teori tujuan “*doel theorien*”.

yang ditujukan kepada si pelaku maupun pencegahan umum yang ditujukan pada masyarakat⁷².

Teori relatif ini bertentangan dengan teori pembalasan/retributif yang memandang ke belakang, yaitu pada tindak pidana yang telah dilakukan, maka teori relatif/utilitarian memusatkan perhatian pada konsekuensi-konsekuensi dimasa depan dari suatu pidana. Teori ini mempunyai tujuan untuk mencegah dan mengurangi kejahatan. Pidana harus dimaksudkan untuk mengubah tingkah laku penjahat dan orang lain yang berpotensi atau cenderung melakukan kejahatan. Karena itu teori ini lebih melihat ke depan. Teori ini memberikan dasar pemikiran bahwa dasar hukum dari pidana adalah terletak pada tujuan pidana itu sendiri. Pidana itu mempunyai tujuan-tujuan tertentu, maka harus dianggap di samping tujuan lainnya terdapat tujuan pokok berupa mempertahankan ketertiban masyarakat⁷³. Dengan demikian, pidana bukanlah sekedar untuk melakukan pembalasan atau pengimbalan kepada orang yang melakukan suatu tindak pidana, tetapi mempunyai tujuan-tujuan tertentu yang bermanfaat. Teori relatif berporos pada tiga tujuan utama pembedaan, yaitu; mengarah pada tindakan dan upaya

⁷²Sudarto, (4),1993,*Hukum Pidana I*, Badan Penyedia Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, , h. 60-61.

⁷³Bambang Poernomo, *Op.Cit.* h. 29.

hukum (*preventif*), *deterrence*, dan *reformatif*⁷⁴. Tujuan preventif dari pemidanaan adalah untuk melindungi masyarakat dengan menempatkan pelaku kejahatan terpisah dari masyarakat.

Tujuan menakuti atau *deterrence* dalam pemidanaan adalah untuk menimbulkan rasa takut melakukan kejahatan. Tujuan ini dibedakan dalam tiga bagian, yaitu: tujuan yang bersifat individual, tujuan yang bersifat publik, dan tujuan yang bersifat jangka panjang. Tujuan *deterrence* yang bersifat individual dimaksudkan agar pelaku menjadi jera untuk kembali melakukan kejahatan. Sedangkan tujuan *deterrence* yang bersifat publik, agar anggota masyarakat lain merasa takut untuk melakukan kejahatan. Dan tujuan *deterrence* yang bersifat jangka panjang adalah agar dapat memelihara keajegan sikap masyarakat terhadap pidana. Teori ini sering disebut sebagai *educative theory*⁷⁵. Karl O. Christiansen Sebagaimana dikutip oleh Sholahudin, Karl berpandangan bahwa ada beberapa ciri pokok dari teori relatif ini, antara lain⁷⁶:

⁷⁴Khusus mengenai tujuan preventif dan *deterrence*, salah seorang tokoh aliran klasik, Jeremy Bentham yang dikenal dengan ajaran *utilitarianisme*-nya pernah mengajukan empat tujuan utama dari pidana: (1) Mencegah semua pelanggaran, (2) Mencegah pelanggaran yang paling jahat, (3) Menekan kejahatan, dan (4) Menekan kerugian atau biaya sekecil-kecilnya. Lihat Muladi dan Barda Nawawi Arif, 1984, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, h. 25-26.

⁷⁵Romli Atmasasmita, (2), 1995, *Kapita Selekta Hukum Pidana Dan Kriminologi*, Mandar Maju, Bandung, h. 84.

⁷⁶Sholehuddun, *op. cit.*, h. 42-43.

- a. Tujuan pidana adalah pencegahan.
- b. Pencegahan bukan tujuan akhir tetapi hanya sebagai sarana untuk mencapai tujuan lebih tinggi yaitu kesejahteraan masyarakat.
- c. Hanya pelanggaran-pelanggaran hukum yang dapat dipersilahkan kepada si pelaku saja, misalnya kesengajaan atau kelalaian yang memenuhi syarat untuk adanya pidana.
- d. Pidana harus ditetapkan berdasar tujuannya sebagai alat pencegahan kejahatan.
- e. Pidana melihat ke depan atau bersifat prospektif, ia mengandung unsur pencelaan, unsur pencelaan maupun unsur pembalasan tidak dapat diterima bila tidak membantu pencegahan kejahatan untuk kepentingan kesejahteraan masyarakat.

Dengan demikian menurut *teori relatif*, pidana bukanlah sekedar untuk melakukan pembalasan kepada orang yang telah melakukan kejahatan, tetapi lebih dari itu pidana mempunyai sisi lain yang bermanfaat. Pidana ditetapkan bukan karena orang melakukan kejahatan, tetapi agar orang jangan melakukan kejahatan. Karena teori ini mempunyai tujuan-tujuan tertentu dalam pemidanaan, maka teori relatif sering juga disebut sebagai teori

tujuan (*utilitarian theory*)⁷⁷. Mengenai cara mencapai tujuan pidana, di dalam teori relatif atau tujuan ini ada beberapa aliran-aliran:

a. Prevensi umum (*Generale preventie*)

Tujuan pokok pidana yang hendak dicapai adalah pencegahan yang ditujukan kepada khalayak ramai/kepada semua orang agar supaya tidak melakukan pelanggaran terhadap ketertiban masyarakat. Menurut Vos, bentuk teori prevensi umum yang paling lama berwujud pidana yang ada mengandung sifat menjerakan/menakutkan dengan pelaksanaan di depan umum yang diharapkan menimbulkan *suggestieve* terhadap anggota masyarakat yang lainnya agar tidak berani melakukan kejahatan lagi. Jadi anggota masyarakat lain dapat ditakutkan, perlu diadakan pelaksanaan pidana yang menjerakan dengan dilaksanakan di depan umum. Pelaksanaan yang demikian menurut teori ini memandang pidana sebagai suatu yang terpaksa perlu “*noodzakelijk*” demi untuk mempertahankan ketertiban masyarakat⁷⁸.

Keberatan terhadap teori prevensi umum ini ialah dipergunakannya penderitaan orang lain untuk maksud prevensi umum. Bahkan ada kemungkinan orang yang tidak

⁷⁷Bambang Purnomo, (2), 1986, *Pelaksanaan Pidana Penjara Dengan Sistem Pemasarakatan*, Liberry, Yogyakarta. h 57.

⁷⁸Ibid.

bersalah dipidana dengan maksud untuk prevensi umum tersebut.

Selain aliran yang menakut-nakuti (*afschrikings theorieen*) di atas, dikenal pula aliran/teori „tekanan (paksaan) psikologis“ (*theori van depsychologische dwang*) yang dikembangkan oleh Anselm von Feurbach. Dasar pemikiran teori ini, yaitu apabila setiap orang mengerti dan tahu bahwa melanggar peraturan hukum itu diancam pidana, maka orang itu mengerti dan tahu juga akan dijatuhi pidana atas kejahatan yang dilakukan. Dengan demikian tindak pidana dapat dicegah dengan memberikan ancaman-ancaman pidana, agar di dalam jiwa orang masing-masing telah mendapat tekanan atas ancaman-ancaman pidana⁷⁹. Dari teori itu Feurbach telah menurunkan 3 (tiga) buah asas dasar yang berlaku tanpa kecuali, yaitu “*nulla poena sine lege; nulla poena sine crimine* dan *nullum crimen sine poena legali*”⁸⁰.

b. Prevensi khusus (*Speciale preventie*)

Aliran/teori prevensi khusus mempunyai tujuan agar pidana itu mencegah si pelaku tindak pidana mengulangi lagi perbuatannya. Penganut teori ini antara lain Van Hamel,

⁷⁹Satochid Kartanegara, t.t, *Kumpulan Kuliah Hukum Pidana*, (Balai Lektor Mahasiswa, *Kumpulan Kul ah Hukum Pidana*, Balai Lektor Mahasiswa, h. 61-62.

⁸⁰Simons. D., 1992, *Leerboek Van Het Nederlanches Strafrecht (Kitab Pelajaran Hukum Pidana)* (diterjemahkan P.A.F. Lamintang), Pionir Jaya, Bandung, h.13.

dengan pendapatnya bahwa tujuan pidana di samping mempertahankan ketertiban masyarakat (teori tujuan), juga mempunyai tujuan kombinasi untuk menakutkan (*afschrikking*), memperbaiki (*verbetering*) dan untuk tindak pidana tertentu harus membinasakan (*onschadelijkmaking*)⁸¹.

Bambang Poernomo, menguraikan lebih jauh tentang memperbaiki si pembuat/pelaku (*verbetering van de dader*). Tujuan pidana menurut aliran ini ialah untuk memperbaiki si pelaku tindak pidana agar menjadi manusia yang baik dengan *reclassering*. Menjatuhkan pidana harus disertai pendidikan selama menjalani pidana. Pendidikan yang diberikan terutama untuk disiplin dan selain itu diberikan pendidikan keahlian seperti menjahit, pertukangan dan lain-lain, sebagai bekal kemudian setekah selesai menjalankan pidana. Selain itu, dijelaskan pula cara lain yaitu menyingkirkan penjahat (*Onschadelijk maken van demisdadiger*). Adakalanya pelaku-pelaku tindak pidana tertentu karena keadaan yang tidak dapat diperbaiki lagi dan mereka itu tidak mungkin lagi menerima pidana dengan tujuan pertama, kedua, dan ketiga karena tidak ada manfaatnya, maka pidana yang dijatuhkan harus bersifat menyingkirkan dari masyarakat

⁸¹Bambang Poernomo, *Op.Cit.* h. 30.

dengan menjatuhkan pidana seumur hidup atau pun dengan pidana mati⁸².

3. Hukum Progresif Sebagai *Applied Theory*

Menurut Satjipto, ajaran hukum progresif⁸³ memiliki karakter selalu bergerak mengikuti dinamika jaman dan masyarakat, meletakkan manusia sebagai optik hukum dan merupakan bagian dari proses pencarian kebenaran yang terus menerus, tidak pernah berhenti dan selalu berkembang. Hukum progresif dapat dipandang sebagai konsep ajaran yang sedang mencari jati diri bertolak dari realitas empirik tentang bekerjanya hukum di masyarakat, berupa ketidakpuasan dan keprihatinan terhadap kinerja dan kualitas penegakan hukum dalam setting Indonesia akhir abad ke 20⁸⁴.

Hukum progresif berasumsi dasar bahwa: *Pertama* hukum progresif menggunakan paradigma manusia (*people*) sebagai optik

⁸²Ibid.

⁸³Qodri Azizy, A., memberi catatan tersendiri terhadap istilah hukum progresif yang digagas Satjipto Rahardjo. Meski menggunakan istilah yang berbeda, yakni legal realism plus untuk mengatasi penyelesaian berbagai persoalan hukum atas kondisi Indonesia yang secara nature memiliki hukum kebiasaan sejak awal, Azizy dalam banyak hal bersepakat dengan Satjipto dengan gagasan hukum progresifnya. Bagi Azizy, dalam penegakan hukum, seorang pengadil (begitu pula dengan aparat penegak hukum lain) perlu mencermati dan merenungkan kembali rumusan UU No. 14 Tahun 1970 jo. UU 35 Tahun 1999 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman dimana secara tegas menyebut bahwa hakim "wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat". Lebih lanjut, Azizy menjelaskan bahwa setiap hakim memiliki kewajiban untuk ber-ijtihad (memutuskan hukum atas dasar pemikiran yang mandiri dan bertanggung jawab dalam rangka mewujudkan rasa keadilan dan kemaslahatan umum). Atas pemahaman ini, legal realism plus yang digagas Azizy memiliki bangunan yang sama dengan hukum progresif yang digagas Satjipto, yakni meletakkan manusia, perilaku dan masyarakat sebagai nilai-nilai dan tujuan yang harus dilihat dalam bekerjanya hukum. Lihat Kata Pengantar A. Qodri Azizy dalam Ahmad Gunawan BS, Mu"amar Ramadhan (Peny.), 2006, *Menggagas Hukum Progressif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, h. x-xi.

⁸⁴Satjipto Rahardjo, "Hukum Progresif: Hukum yang Membebaskan", *Jurnal Hukum Progresif*, Vol. 1 No. 1 April 2005, PDIH Ilmu Hukum Undip, h. 3.

hukum dengan meletakkan faktor perilaku (*behavior, experience*) sebagai fokus bekerjanya hukum⁸⁵. Bagi hukum progressif, hukum adalah untuk manusia. Berangkat dari asumsi dasar ini, maka kehadiran hukum bukan untuk dirinya sendiri melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan besar. Itulah sebabnya ketika terjadi permasalahan di dalam hukum, maka hukumlah yang harus ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa untuk dimasukkan kedalam skema hukum.

Kedua, hukum progresif memiliki latar belakang ilmu yang selalu berubah sehingga ia bukan merupakan institusi yang mutlak serta final. Karena wataknya yang berubah, ilmu hukum progresif memiliki kualitas sebagai ilmu yang senantiasa mengalami pembentukan (*legal science is always in the making*)⁸⁶. Kehadiran hukum progresif yang berangkat dari asumsi dasar bahwa hukum adalah untuk manusia dan selalu dalam proses untuk menjadi maka dalam memberikan penjelasan terhadap fenomena hukum, akan melibatkan teori hukum lain. Pelibatan teori hukum lain dalam hukum progresif sekaligus menjelaskan tentang kedudukan hukum progresif di tengah-tengah teori hukum yang lain tersebut.

Secara umum, karakter hukum progresif dapat diidentifikasi sebagai berikut: (i) kajian hukum progresif berusaha mengalihkan titik

⁸⁵Satjipto Rahardjo, *Hukum Progressif sebagai Dasar Pembangunan Ilmu Hukum Indonesia*, dalam Ahmad Gunawan BS, Mu'amar Ramadhan (Peny.), 2006, *Menggagas Hukum Progressif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, h. 8-9.

⁸⁶*Ibid*, h. 2.

berat kajian hukum yang semula menggunakan optik hukum menuju ke perilaku manusia (behavior); (ii) hukum progresif secara sadar menempatkan kehadirannya dalam hubungan erat dengan manusia dan masyarakat (meminjam istilah hukum responsive Nonet dan Selznick); (iii) hukum progresif berbagi paham dengan legal realism karena hukum tidak dipandang dari optik hukum itu sendiri, melainkan dilihat dan dinilai dari tujuan sosial yang ingin dicapai dan akibat yang timbul dari bekerjanya hukum; (iv) hukum progresif memiliki kedekatan dengan sociological jurisprudence-nya Roscoe Pound yang mengkaji hukum tidak hanya sebatas pada studi tentang peraturan tetapi keluar dan melihat efek dari dan bekerjanya hukum; (v) hukum progresif memiliki kedekatan dengan natural law theory karena peduli terhadap hal-hal yang meta-judicial; dan (vi) hukum progresif memiliki kedekatan dengan critical legal studies (CLS) namun cakupannya lebih luas⁸⁷.

Ajaran hukum progresif akan memaksa para legal professionals untuk tidak hanya bekerja di dalam dan untuk suatu sistem hukum yang sepenuhnya tersusun dari teks-teks formal yang abstrak, melainkan alih-alih akan bekerja dengan memperhatikan konteks-konteksnya yang non-yuridis yang diberlakukan sebagai sumber hukum yang materiil demi berkembangnya suatu sistem hukum yang lebih riil dan fungsional

⁸⁷Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Hukum yang Membebaskan*, op. cit., h. 6-8. Lihat pula Satjipto Rahardjo, 2009, *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta.

dalam masyarakat⁸⁸. Yakni, hukum yang tersubjektifkan dalam kepribadian penegak hukum yang memandang manusia yang terlibat dalam perkara hukum dalam wujud-wujudnya *in concreto* dalam segala aspeknya yang lebih riil, yang oleh karena itu meletakkan Pasal demi Pasal dalam hukum undang-undang tidak sebagai pernyataan sebagai hubungan kausal yang lugas menurut hukum logika melainkan juga selalu mengandung substansi moral yang bersumber pada etika profesional penegak hukum⁸⁹.

Sejalan dengan fokus studi tentang pertanggungjawaban pelaku tindak pidana pelacuran, maka hukum progresif menjadi sangat relevan dijadikan basisteoritik untuk keperluan analisis maupun dasar pijakan dalam kriminalisasi pelacur, pengguna pelacur, mucikari perseorangan maupun prostitusi terorganisir dan berkelompok.

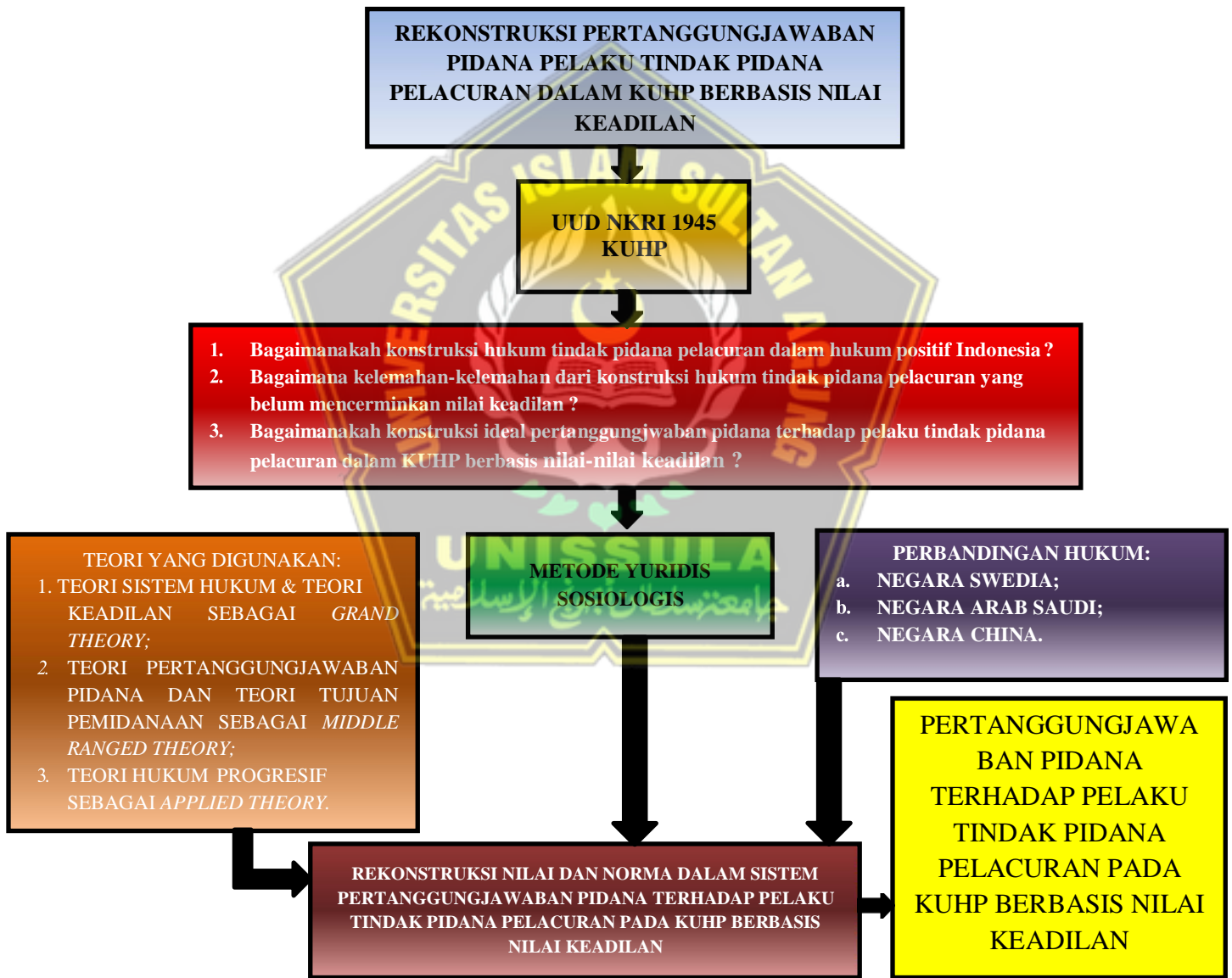
G. Kerangka Pemikiran

Penelitian ini diawali dengan pemaparan latar belakang yang mencoba untuk mengidentifikasi berbagai problematik, baik problematik sosiologis, filosofis, maupun yuridis berkaitan dengan rekonstruksi ideal pertanggungjawaban pidana pelacuran yang mengandung nilai-nilai keadilan. Selanjutnya dengan menggunakan teori-teori hukum yang ada yang didukung metode penelitian beserta pendekatan-pendekatan

⁸⁸Soetandyo Wignjosoebroto, Hukum Progressif: Apa yang Harus dipikirkan dan Dilakukan untuk Melaksanakannya, makalah Seminar Nasional Hukum Progressif yang diselenggarakan Fakultas Hukum UNDIP bekerjasama dengan Program Doktor Ilmu Hukum UNDIP Semarang dan Fakultas Hukum Trisakti Jakarta, Semarang, 15 Desember 2007, h. 1-2.

⁸⁹*Ibid.*

ilmiahnya, dilakukan pembahasan terhadap permasalahan penelitian dengan menekankan kajian pada rumusan masalah yang diteliti. Setelah melalui analisa dan pembahasan kemudian diberikan kesimpulan hasil penelitian dan rekomendasi. Untuk jelasnya mengenai kerangka berpikir, alur berpikir pemecahan masalah dalam penelitian ini, maka dapat dilihat pada bagan dibawah ini:



BAGAN KERANGKA PEMIKIRAN

H. Metode Penelitian

1. Paradigma Penelitian

Robert C Bogdan dan Kropp Biklen sebagaimana dikutip oleh Lexy J Maleong, paradigma penelitian diartikan sebagai kumpulan longgar dari sejumlah asumsi yang dipegang bersama, konsep atau proporsi yang mengarahkan cara berpikir dari penelitian⁹⁰. Paradigma yang penulis gunakan dalam penelitian ini adalah paradigma konstruktivisme, hal tersebut sebagaimana telah diuraikan dalam perumusan masalah dan tujuan penelitian tersebut di atas, adalah merekonstruksi tindak pidana prostitusi. Persoalan yang akan dikaji dan akan diteliti adalah tentang rekonstruksi tindak pidana prostitusi dalam sistem hukum pidana di Indonesia, selanjutnya menemukan teori baru di bidang hukum pidana materiil dan formil, memberikan gambaran nyata mengenai tindak pidana prostitusi.

2. Metode Pendekatan

Pendekatan penelitian diartikan sebagai suatu prosedur untuk mendapatkan data yang didasarkan atas ukuran-ukuran tentang yang berkaitan dengan masalah penelitian⁹¹. Dalam penelitian ini metode pendekatan yang digunakan adalah metode pendekatan yuridis sosiologis Pendekatan yuridis sosiologis (*socio-legal approach*)

⁹⁰ Lexy J. Meleong, 2002, Metodologi Penelitian Kualitas, PT. Remaja Rosdakarya, Bandung, h. 30.

⁹¹ Ronny Hanitijo Soemitro, 1988, Metode Penelitian Hukum dan Yurimetri, Ghalia Indonesia, Jakarta, h. 34-35.

dimaksudkan untuk mempelajari dan meneliti hubungan timbal balik yang dikaitkan secara riil dengan variable-variable sosial yang lain⁹². Penelitian kualitatif yaitu sebagai prosedur penelitian yang menghasilkan data deskriptif berupa kata-kata tertulis atau lisan dari orang-orang dan pelaku yang dapat diamati. Pendekatan ini diarahkan pada data dan individu tersebut secara holistik (utuh). Jadi dalam hal ini tidak boleh mengisolasi individu atau organisasi ke dalam variable atau hipotesis, tetapi perlu memandang sebagai bagian dari suatu keutuhan.

3. Spesifikasi Penelitian

Untuk memperoleh data yang diperlukan untuk menyusun penulisan hukum ini, spesifikasi penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah bersifat deskriptif analisis, yaitu penelitian yang bertujuan untuk memperoleh gambaran yang jelas dan sistematis mengenai keadaan atau fakta yang ada terhadap permasalahan yang diteliti dan dipejari sebagai sesuatu yang utuh⁹³.

Spesifikasi penelitian ini adalah bersifat deskriptif analisis sesuai dengan masalah dan tujuan dalam penelitian ini. Deskriptif ini bukan dalam arti yang sempit, artinya dalam memberikan gambaran tentang fenomena yang ada dilakukan sesuai dengan metode penelitian. Fakta-fakta yang ada digambarkan dengan suatu interpretasi, evaluasi dan

⁹² Lexy J. Meleong, 2002, *Op.cit.* h. 3.

⁹³ Mukti Fajar ND., dkk, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, h. 192.

pengetahuan umum, karena fakta tidak akan mempunyai arti tanpa interpretasi, evaluasi dan pengetahuan umum.

4. Sumber Data Penelitian

Sumber data yang dipakai dalam penelitian ini meliputi data primer dan data sekunder. Data primer merupakan bahan penelitian yang berupa fakta-fakta empiris sebagai perilaku maupun hasil perilaku manusia. baik dalam bentuk perilaku verbal (perilaku nyata), maupun perilaku yang terdokumentasi dalam berbagai hasil perilaku atau catatan-catatan (arsip). Sedangkan data sekunder adalah data yang ada dalam bahan pustaka. Data sekunder antara lain mencakup dokumentasi, buku-buku, hasil-hasil penelitian yang berwujud laporan-laporan dan sebagainya⁹⁴.

a. Data Primer

Merupakan bahan penelitian yang berupa fakta-fakta empiris sebagai perilaku manusia baik dalam bentuk perilaku verbal (perilaku nyata), maupun perilaku yang terdokumentasi dalam berbagai hasil perilaku atau catatan-catatan (arsip)⁹⁵. Menurut Sanapiah Faisal. Data primer adalah data yang diperoleh langsung dari sumber pertama yakni perilaku warga masyarakat melalui penelitian⁹⁶.

⁹⁴ *Loc, cit.*

⁹⁵ Mukti Fajar ND., dkk., 2010, *Op.cit.* h. 193.

⁹⁶ Sanapiah Faisal, 1990, *Penelitian Kualitatif Dasar-dasar dan Aplikasi*, Yayasan Asih Asah Asuh (YA3 Malang), Malang, h. 19.

b. Data Sekunder

Menurut Sumadi Suryabrata, yang dimaksud dengan data sekunder yaitu data yang diperoleh dari bahan kepustakaan, data tersebut biasanya telah tersusun dalam bentuk dokumen-dokumen⁹⁷. Menurut Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, data yang diperoleh dari bahan-bahan pustaka, lazimnya dinamakan data sekunder⁹⁸. Lebih lanjut Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji mengemukakan bahwa dalam penelitian hukum, data sekunder meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan hukum tertier, adalah sebagai berikut:

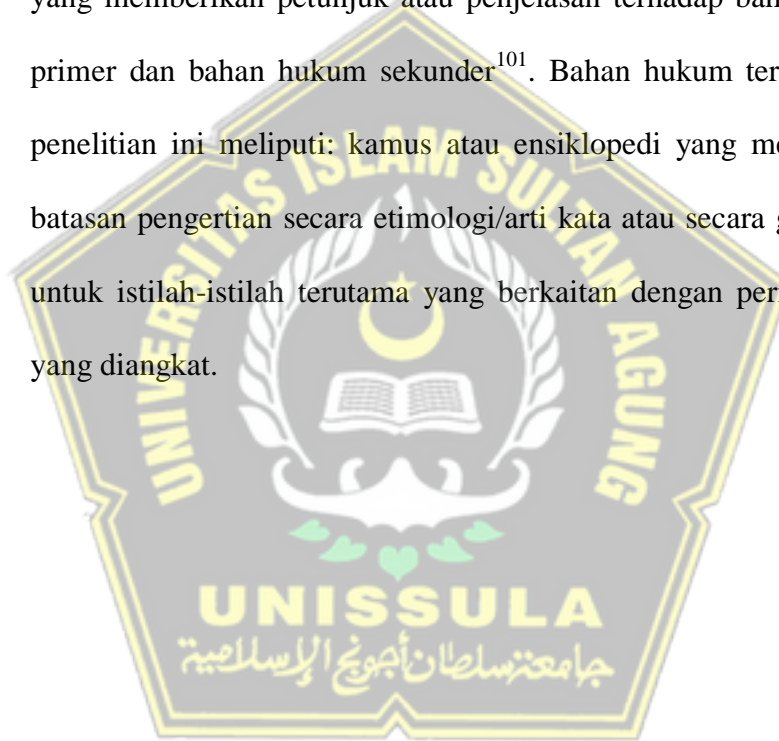
Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat. Merupakan bahan hukum bersifat autoritatif artinya memiliki otoritas, mutlak dan mengikat. Bahan hukum primer terdiri dari peraturan dasar, peraturan perundang-undangan, catatan resmi, lembaran negara dan penjelasan, risalah, putusan hakim dan yurisprudensi⁹⁹. Terdiri dari: UUD 1945; KUHP; Undang-undang RI. Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang; Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi; Undang-undang RI Nomor 17 Tahun 2016 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Menjadi Undang-undang; Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

⁹⁷ Sumadi Suryabrata, 1992, Metode Penelitian, Tajawali Press, Jakarta, h. 84.

⁹⁸ Soerjono Soekanto, 1986, Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjau Singkat, CV. Rajawali, Jakarta, h. 14.

⁹⁹ Bambang Sugono, 2006, Metode Penelitian Hukum, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, h. 113.

Bahan hukum sekunder, yaitu bahan pustaka atau data-data yang memberikan informasi atau penjelasan mengenai data primer¹⁰⁰. Dalam penelitian ini bahan hukum sekunder yang digunakan berupa buku-buku, hasil karya ilmiah, makalah, serta hasil penelitian terdahulu yang berhubungan dengan permasalahan yang diteliti. Bahan hukum tertier, yaitu data data atau bahan-bahan yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder¹⁰¹. Bahan hukum tertier dalam penelitian ini meliputi: kamus atau ensiklopedi yang memberikan batasan pengertian secara etimologi/arti kata atau secara gramatikal untuk istilah-istilah terutama yang berkaitan dengan permasalahan yang diangkat.



¹⁰⁰ Soerjono Soekanto, 2007, Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat, PT. TajaGrafindo Persada, Jakarta, h. 13.

¹⁰¹ *Ibid.* h. 14.

5. Teknik Pengumpulan Data

Sesuai dengan sumber data yang dibutuhkan yaitu data primer dan data sekunder, maka metode pengumpulan data dalam penelitian ini dapat dijelaskan sebagai berikut:

a. Studi Lapangan

Wawancara adalah cara yang dipergunakan untuk memperoleh keterangan secara lisan guna mencapai tujuan¹⁰². Dalam penelitian ini penelitian menggunakan wawancara semi terstruktur yang untuk mengetahui informasi buku di mana peneliti memiliki panduan wawancara dan wawancara tak terstruktur di mana wawancara berjalan mengalir sesuai topik atau dikatakan wawancara terbuka¹⁰³. Melalui wawancara dapat diketahui tindak pidana prostitusi, wawancara dimaksud dilakukan dengan penegak hukum terkait, akademisi, serta pelaku prostitusi yang yang menjalani proses persidangan atau yang sedang menjalani pidana di Lapas khususnya di Wilayah eks Kersidenan Cirebon, dan Unit Perlindungan Perempuan dan Anak Polresta Cirebon, Polres Kuningan, serta Polres Indramayu.

¹⁰² Burhan Ashofa, 2004, Metode Penelitian Hukum, PT. Rineka Cipta, Jakarta, h. 95.

¹⁰³ Sugiyono, 2008, Memahami Penelitian Kualitatif, Alfabeta, Bandung, h. 233.

b. Studi Kepustakaan

6. Teknik Penyajian Data

Data yang diperoleh selanjutnya disajikan dalam bentuk uraian yang disusun secara sistematis, logis, dan rasional. Dalam arti keseluruhan data yang diperoleh akan dihubungkan satu dengan yang lainnya dan disesuaikan dengan pokok permasalahan sehingga merupakan satu kesatuan yang utuh dengan pokok permasalahan yang diteliti.

7. Metode Analisis Data

Teknik analisis data dalam disertasi ini menggunakan deskriptif kualitatif. Langkah analisis data penelitian akan dilakukan dengan mengikuti model interaktif dalam 3 (tiga) siklus kegiatan yang terjadi secara bersama, yaitu reduksi data, penyajian data, penarikan kesimpulan. verifikasi. sebagai suatu kegiatan yang jalin menjalin pada saat, sebelum, selama dan sesudah pengumpulan data untuk mereformasi analisis. Reduksi data adalah proses pemilihan, pemutusan dan perhatian pada penyederhanaan, pengabsahan dan transformasi data kasar yang muncul dari catatan-catatan tertulis di lapangan. Penyajian data sebagai kumpulan informasi tersusun yang memberi kemungkinan adanya penarikan kesimpulan dan pengambilan tindakan. Penarikan kesimpulan, yaitu mencari keteraturan, pola-pola, penjelasan,

konfigurasi-konfigurasi yang mungkin, alur sebab akibat dan proposisi¹⁰⁴.

I. Originalitas Disertasi

Orsinalitas penelitian bukan sekedar bentuk pernyataan yang menyatakan bahwa penelitian yang dilakukan benar-benar orisinil (orginal), melainkan peneliti benar-benar telah membaca dan menelaah seluruh hasil penelitian sejenis dari yang pertama melakukan penelitian sejenis hingga penelitian yang terakhir sebelum penelitiannya sendiri dilakukan. Orsinalitas yang demikian tentunya tidak mudah untuk dilakukan, karena jangankan seluruh penelitian sejenis yang ada di dunia ini, seluruh hasil penelitian yang ada di Indonesia saja yang memiliki ribuan perguruan tinggi tentunya sangat sulit untuk diwujudkan. Dengan alasan tersebutlah maka muncul solusi yang mewajibkan para penelitian membuat surat pernyataan di atas meterai bahwa penelitiannya orsinil. Luasnya dunia ini dan jumlah perguruan tinggi yang tidak seluruhnya diketahui nama dan alamatnya, bukan mustahil suatu penelitian akan memiliki kesamaan judul, kesamaan masalah maupun kesamaan teori yang digunakan, dan bukan mustahil memiliki kesamaan hasil penelitian sekalipun memiliki perbedaan dalam penyusunan redaksi dan bahasa. Penelitian dengan judul, permasalahan, teori dan hasil yang sama, jika dilakukan secara orsinalnya dengan memegang teguh moral dan etika penelitian, adalah sah, jika saja

¹⁰⁴Lihat dalam Matthew Miles, Michael Huberman, 1992, Analisis Data Kualitatif, UI Press, Jakarta, h. 16-19.

penelitiannya secara jujur menyatakan bahwa penelitian yang dilakukannya mengambil judul, permasalahan, dan teori yang sama dari peneliti terdahulu, namun dilakukan di lokasi dan waktu yang berbeda, jika hasil penelitian menyimpulkan hasil yang sama, maka hasil penelitian dari penelitian pertama yang terus-menerus diteliti akan menjadi hasil penelitian tersebut telah teruji dan bukan mustahil akan menjadi teori baru. Artinya pengujian hasil penelitian yang paling baik adalah teruji suatu hasil penelitian karena telah diteliti ulang berkali-kali. Demikian halnya dengan penelitian ini, bukan mustahil ada kesamaan judul, masalah maupun bahasan, namun penelitian memegang teguh moral dan etika penelitian, sehingga semua kesamaan yang kebetulah tersebut bukan kesamaan karena adanya unsur kesengajaan, melainkan kesamaan berpikir sekalipun sedikit ataupun banyak. Penelitian tentang konstruksi Ideal pertanggungjawaban pidana pelacuran yang mengandung nilai-nilai keadilan, bukan mustahil telah banyak dilakukan oleh peneliti terdahulu dalam berbagai bahasan dan judul penelitian. Di bawah ini penulis kemukakan beberapa hasil penelitian sebagai berikut:

Tabel I:
Orisinalitas Penelitian

NO	Penyusun Disertasi	Judul	Kajian dan Temuan	Kebaharuan / Novelty
1.	Ikama Dewi Setia Triana NIM PDIH.03.IV.14.0120 Program Doktor FH Unissula, Semarang,	Rekonstruksi Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Terhadap Tindak	Disertasi: (1) formulasi yang ada dalam KUHP dan UU IT, belum bisa digunakan untuk	Perbedaan dengan penelitian promovendus, dengan Ikama Dewi ST yang mengkhhususnya

	2020	Pidana Prostitusi Online Di Indonesia Berbasis Nilai Keadilan	menjerat semua pihak yang terlibat dalam kejahatan ini, ketentuannya bersifat parsial dan diskriminatif, sehingga menjadi faktor kriminogen berkembangnya jenis kejahatan ini. (2) Kelemahan dalam hukum positif terlihat dari aspek substansi, struktur dan kultur. (3) rekonstruksi ideal kebijakannya adalah dengan merekonstruksi Pasal 27 ayat (1) UU No./2008 dan Pasal 45 ayat (1) UU No. 19/2016 yang berasaskan non diskriminatif dan adanya kesamaan kedudukan di muka hukum yang bersumber dari penggalan nilai-nilai yang hidup di masyarakat dan kajian perbandingan.	terhadap prostitusi yang diatur dalam UU IT, sedangkan yang diteliti promovendus terkait dengan KUHP dan RUUKUHP, juga meneliti mengenai pertanggungjawaban korporasi terkait dengan tindak pidana pelacuran ini.
2.	Ahmad Rosyadi NIM: 10643201273 Konsentrasi Perbandingan Hukum Program Studi Perbandingan Madzhab Dan Hukum Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta 1432H/2011 M	Judul: Kajian Yuridis Terhadap Prostitusi Online Di Indonesia	Skripsi ini membahas Hukum, operasional, serta sanksi terhadap prostitusi online dan apa faktor penyebabnya; menurut hukum positif dan hukum islam pandangan hukum positif dan hukum Islam.	Skripsi ini memiliki perbedaan mendasar dengan disertasi yang penulis teliti, karena disertasi yang penulis teliti mengkhususnya merekonstruksi ketentuan tindak pidana prostitusi dan pertanggungjawaban pelaku prostitusinya.
3.	Hikmah Nuryaman, NIM: 10300112091 JURUSAN HUKUM PIDANA DAN KETATANEGARAAN FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM	Judul: Tindak Pidana Prostitusi online (Analisis Komparatif Antara Hukum Nasional dan Hukum Islam)	Hasil penelitian ini yang pertama adalah bahwa ada tiga Undang-Undang yang mengatur tentang prostitusi online, seperti dalam KUHP pelaku prostitusi	Seperti halnya skripsi yang pertama, masalah yang dikaji adalah terkait dengan prostitusi online, dengan demikian jelas memiliki perbedaan, karena

	<p>UNIVERSITAS ISLAM NEGERI ALAUDDIN MAKASSAR 2016</p>		<p><i>online</i> tidak dikenakan sanksi, kecuali mereka berkeliaran atau menjajakkan dirinya di jalan, yang dapat dikenakan sanksi ialah mucikari atau germo sebagaimana dalam Pasal 506 KUHP. Berbeda dengan Undang-Undang No.44 tahun 2008 tentang pornografi pada Pasal 8 dan Pasal 34 mengatur larangan untuk pelaku prostitusi <i>online</i> (PSK). Yang kedua, hukuman bagi kejahatan prostitusi merupakan kejahatan yang berbasis teknologi, untuk itu maka diperlukannya aparat-aparat pelaksana yang juga memiliki keahlian di bidang teknologi informatika dengan didukung sarana-sarana yang canggih juga, agar dapat melacak siapa yang terlibat dalam pembuatan website dan pemilik <i>server</i> tersebut.</p>	<p>disertasi yang penulis teliti terkait dengan rekonstruksi ideal pertanggungjawaban tindak pidana prostitusi.</p>
<p>4.</p>	<p>M. Rico Yulias, NIM: 104045101556 Konsentrasi Kependanaan Islam Program Studi Jinayah Siyasa Fakultas Syariah Dan Hukum Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta 2011 M/1432 M</p>	<p>Judul: Fenomena Prostitusi Di CiLeungsi (Kajian Sosiologi Hukum)</p>	<p>Skripsi ini mengkhususkan penelitiannya dari sisi sosiologi hukum terkait dengan KUHP dan Undang-undang Pornografi.</p>	<p>Skripsi ini dalam hal kajian sangat jelas memiliki perbedaan mendasarkan, karena pembahasan skripsi tentan kajian sosiologi, sedangkan disertasi yang penulis teliti terkait dengan rekonstruksi ideal pertanggungjawaban pidana pelaku</p>

				prostitusi.
--	--	--	--	-------------

J. Sistematika Penulisan

Sesuai dengan sistematika penulisan disertasi maka disertasi dengan judul: REKONSTRUKSI PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA PELAKU TINDAK PIDANA PELACURAN DALAM KUHP BERBASIS NILAI KEADILAN, disusun secara sistematis dalam enam bab, yaitu sebagai berikut:

- BAB I : Pendahuluan, dalam bagian pendahuluan ini dijelaskan tentang: latar Belakang Masalah; Rumusan Masalah; Tujuan Penelitian; Kegunaan Penelitian; Kerangka Konseptual; Kerangka Teori; Kerangka Pemikiran; Metode Penelitian; serta Sistematika Penulisan.
- BAB II : Tinjauan Pustaka menguraikan tentang Teori Rekonstruksi; Teori Pidana Dan Pidanaaan; Tindak Pidana Pelacuran; serta Pelacuran Menurut Hukum Islam.
- BAB III : Bab ini menjelaskan dan menguraikan pokok bahasan mengenai Konstruksi Hukum Tindak Pidana Pelacuran Menurut hukum Positif Pada Saat Ini, dengan sub pokok bahasan terkait dengan Tindak Pidana Pelacuran; serta pertanggungjawaban Pelaku Pelacuran.
- BAB IV : Berisi bahasan dengan pokok bahasan mengenai

Kelemahan Konstruksi Hukum Tindak Pidana Pelacuran Yang Belum Berkeadilan, dengan sub pokok bahasan mengenai; Kelemahan Konstruksi Hukum Tindak Pidana Pelacuran Berdasarkan Teori Sistem Hukum Lawrance Fridman; Kelemahan Konstruksi kum Tindak Pidana Pelacuran; serta Nilai Keadilan Dalam tindak Pidana Pelacuran.

BAB V : Bahasan pada bab V menguraikan pokok bahasan mengenai Konstruksi Ideal Pertanggungjawaban Pidana Pelaku Tindak Pidana Pelacuran, dengan sub pokok bahasan mengenai; Pradigma Konstruksi Hukum Tindak Pidana Pelacuran Dalam Hukum Positif Indonesia; Kajian Komparasi Tindak Pidana Pelacuran; Konstruksi Hukum Tindak Pidana Pelacuran Dalam hukum Positif Indonesia; serta Rekonstruksi Tindak Pidana Pelacuran Dalam Hukum Pidana Nasional Ke Depan.

BAB VI : Sebagai bab terakhir berupa bab penutup, dalam bab ini dikemukakan tentang kesimpulan yang merupakan jawaban dari permasalahan dalam rumusan masalah, Implikasi Kajian Disertasi yang terdiri dari Implikasi Teoritis dan Implikasi Praktis, serta Rekomendasi sebagai saran dari hasil penelitian ini.