

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Teori Kebijakan Hukum Pidana

Istilah kebijakan berasal dari bahasa Inggris yakni *policy* atau dalam bahasa Belanda disebut *politiek*.¹ Menurut Klein, kebijakan adalah tindakan secara sadar juga sistematis dengan menggunakan sarana yang cocok demi tujuan politik yang jelas dan dijalankan langkah demi langkah.² Kebijakan hukum pidana dapat pula disebut dengan istilah politik hukum pidana. Dalam kepustakaan asing, politik hukum pidana juga dikenal dengan berbagai istilah antara lain *penal policy*, *criminal law policy*, atau *strafrechtspolitiek*.³ Sudarto dalam buku Yesmil Anwar dan Adang yang berjudul *Pembaharuan Hukum Pidana: Reformasi Hukum Pidana*, memberikan pengertian bahwa yang dimaksud dengan politik hukum pidana adalah “bagaimana mengusahakan atau membuat atau merumuskan suatu perundang-undangan pidana yang baik. Dengan kata lain mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik, dalam artian memenuhi syarat keadilan dan daya guna”.⁴

¹ Barda Nawawi Arief. 2016. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru)*. Prenadamedia Group. Jakarta. Hal. 26.

² Yesmil Anwar & Adang. 2008. *Pembaharuan Hukum Pidana: Reformasi Hukum Pidana*, Gramedia Widiasarana Indonesia. Jakarta. Hal. 57.

³ *Ibid.*

⁴ *Ibid.*

Dalam kesempatan lain beliau menyatakan, bahwa melaksanakan politik hukum pidana merupakan usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu (*ius constitutum*) dan untuk masa-masa yang akan datang (*ius constituendum*).⁵ Usaha dan kebijakan untuk membuat suatu peraturan hukum pidana yang baik pada hakikatnya tidak dapat lepas dari tujuan penanggulangan kejahatan. Maka kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik kriminal atau disebut pula kebijakan kriminal. Sudarto pernah mengemukakan tiga arti mengenai kebijakan kriminal, yaitu:⁶

1. Dalam arti sempit ialah keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum yang berupa pidana
2. Dalam arti luas ialah keseluruhan fungsi dari aparaturnya penegak hukum, termasuk di dalamnya cara kerja dari pengadilan dan polisi
3. Dalam arti paling luas ialah keseluruhan kebijakan yang dilakukan melalui perundang-undangan dan badan resmi dengan tujuan untuk menegakan norma-norma sentral dari masyarakat.

Adapun pendapat Prof. Christiansen, melakukan politik kriminal berarti “membuat perencanaan untuk masa yang akan datang dalam menghadapi atau menanggulangi masalah yang berhubungan dengan kejahatan. Termasuk di samping perumusan perbuatan-perbuatan apa yang

⁵ Barda Nawawi Arief. *Op. Cit.* Hal. 26.

⁶ *Ibid.* Hal. 3.

seharusnya dijadikan tindak pidana, pun menetapkan sanksi-sanksi apa yang seharusnya dikenakan terhadap si pelanggar hukum pidana”.⁷ Berdasarkan perspektif politik kriminal, politik hukum pidana identik dengan pengertian *kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana*. Maka konsekuensi logisnya, penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana ialah penanggulangan kejahatan dengan menggunakan sarana penal, seperti yang telah dijelaskan sebelumnya bahwa kebijakan hukum pidana juga dikenal dengan istilah *penal policy*. Penanggulangan kejahatan dengan sarana penal memiliki langkah-langkah fungsionalisasi/operasionalisasinya dengan melalui beberapa kebijakan sebagai berikut:⁸

- 1) Penetapan kebijakan legislasi (kebijakan formulasi/tahap formulasi), yakni kebijakan untuk menetapkan, merumuskan perundang-undangan berkaitan dengan hukum pidana dari pembuat undang-undang yang di dalamnya berisikan penetapan kebijakan mengenai
 - a) Perbuatan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana (kebijakan kriminalisasi)
 - b) Sanksi apa yang sebaiknya digunakan atau dikenakan kepada si pelanggar

⁷ Widiada Gunakaya dan Mas Putra Zenno. 2021. *Politik Hukum Pidana “Prespektif Pembaruan Hukum Pidana dalam RKUHP”*. Setara Press. Malang. Hal. 63.

⁸ *Ibid.* Hal. 64.

- 2) Kebijakan yudikasi (tahap aplikasi), yaitu kebijakan mengenai penerapan hukum pidana oleh badan pengadilan
- 3) Kebijakan eksekutif (kebijakan administratif/tahap eksekusi), yakni tahap pelaksanaan hukum pidana secara konkrit oleh aparat pelaksana pidana.

Sebagai suatu proses mekanisme penegakan hukum pidana, ketiga tahap kebijakan tersebut saling berkaitan dalam suatu keutuhan sistem. Namun dari ketiga tahap tersebut, kebijakan legislasi (kebijakan formulasi) merupakan tahap yang paling utama dan strategis untuk mengoperasionalkan hukum pidana. Dikatakan demikian sebab menurut Prof. Roeslan Saleh dalam bukunya *Segi Lain Hukum Pidana* “undang-undang merupakan bagian dari suatu kebijakan tertentu, ia bukan hanya alat untuk menjalankan kebijakan. Pada tahap inilah dirumuskan garis-garis kebijakan sistem pidana dan pembedaan yang juga merupakan landasan legalitas bagi tahap penerapan pidana dan tahap pelaksanaan pidana”.⁹

Lebih lanjut sehubungan dengan kebijakan legislasi sebagai langkah awal, Prof. Muladi dan Prof. Barda mengatakan bahwa:¹⁰

Maka salah satu perencanaan atau kebijakan penting yang harus dituangkan dalam perundang-undangan adalah perencanaan atau kebijakan pidana apa yang dapat dikenakan terhadap pelaku tindak pidana. Mengingat kebijakan legislasi merupakan bagian dari kebijakan kriminal, maka dalam perundang-undangan tersebut

⁹ *Ibid.* Hal. 65.

¹⁰ *Ibid.* Hal. 65-66.

harus dipertimbangkan mengenai apakah pemberian pidananya efektif atau tidak, baik dalam arti mampu sebagai sarana pencegah kejahatan (prevensi general) maupun sebagai sarana rehabilitasi pelaku kejahatan (prevensi spesial).

Sementara itu, perubahan arus sosial yang cepat juga membawa dampak munculnya pola-pola kriminalitas baru. Pola-pola kejahatan tersebut semakin tampak dan transparan. Berkembangnya varietas kejahatan membuat instrumen hukum Indonesia yang ada saat ini sudah tidak lagi relevan bagi perubahan tersebut. Salah satu bentuk kejahatan yang berkembang cukup cepat ialah pemerkosaan. Saat ini perkosaan tidak hanya terjadi pada kasus laki-laki memperkosa perempuan namun juga sebaliknya atau lebih jauh lagi terjadi kepada sesama jenis. Dalam hal ini, peraturan perundang-undangan di Indonesia yang mengatur terkait tindak pidana pemerkosaan belum secara jelas mengatur mengenai pemerkosaan terhadap laki-laki. Pasal-pasal mengenai pemerkosaan dalam beberapa regulasi pidana di Indonesia saat ini masih memiliki kekosongan hukum juga kekaburan hukum.

Kelemahan pada kebijakan legislatif seperti ini merupakan kesalahan strategis yang berdampak pada penghambatan upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan pada tahap aplikasi dan eksekusi.¹¹ Sehingga dipandang perlu untuk dilakukan suatu kebijakan hukum pidana dengan memperbaharui peraturan mengenai pemerkosaan ke arah yang lebih progresif. Perlu ditekankan bahwa, kebijakan pidana

¹¹ Mohammad Hatta. 2010. *Kebijakan Politik Kriminal (Penegakan Hukum Dalam Rangka Penanggulangan Kejahatan)*. Pustaka Pelajar. Yogyakarta. Hal. 40.

yang dapat dikenakan terhadap pelaku tindak pidana yang diharapkan memiliki efek prevensi general maupun spesial haruslah termaktub dalam pemberian pidana pada tahap formulasi. Dengan demikian, kebijakan legislasi sebagai langkah awal untuk menanggulangi kejahatan akan benar-benar tercapai.¹²

B. Teori Kepastian Hukum

Negara Indonesia adalah negara hukum, hal ini ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Simorangkir menyatakan, negara hukum adalah negara yang segala tindakannya melalui, berdasarkan dan sesuai dengan hukum.¹³ Oleh karenanya, segala aspek berkehidupan baik itu bidang kenegaraan hingga kemasyarakatan senantiasa berlandaskan hukum. Hukum merupakan sebuah sistem norma yang menyertakan beberapa peraturan terkait apa yang dapat dan tidak boleh dilakukan dalam bertingkah laku di masyarakat. Lahirnya aturan-aturan itu serta tata pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan adanya kepastian hukum.¹⁴ Dasar hadirnya nilai kepastian hukum ini sendiri tidak terlepas dari pendapat Gustav Radburch yang menyatakan bahwa hukum harus memuat tiga nilai dasar yaitu kepastian hukum, keadilan hukum dan kemanfaatan hukum.¹⁵

¹² Widiada Gunakaya dan Mas Putra Zenno. *Loc. cit.*

¹³ Siti Halihah dan Mhd. Fakhurrahman Arif. 2021. *Asas Kepastian Hukum Menurut Para Ahli, Jurnal Hukum Tata Negara*. 2021. Vol. 4 Edisi 2. Hal. 57.

¹⁴ Peter Mahmud Marzuki. 2008. *Pengantar Ilmu Hukum*. Kencana. Jakarta. Hal. 158.

¹⁵ Siti Halihah dan Mhd. Fakhurrahman Arif. *Loc.cit.*

Kepastian hukum yang dimaksud ialah adanya kejelasan norma dalam suatu peraturan serta ketegasan dalam pemberlakuannya, sehingga dapat dijadikan pedoman bagi masyarakat yang dikenakan peraturan tersebut. Utrecht berpendapat, kepastian hukum mengandung dua arti yakni:¹⁶

1. Aturan yang bersifat umum dimana denganya individu dapat mengetahui perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan
2. Setiap individu dapat mengetahui apa saja yang bisa dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap mereka sehingga muncul keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah.

Seorang pakar hukum lainnya yaitu Van Apeldoorn mengemukakan dua hal mengenai kepastian hukum. Pertama, adanya kepastian hukum dalam suatu peraturan dapat ditentukan apabila peraturan tersebut dapat diterapkan untuk masalah yang konkret. Kedua, kepastian hukum merupakan bentuk perlindungan hukum bagi masyarakat agar terhindar dari kesewenangan aparat penegak hukum.¹⁷ Nilai kepastian hukum merupakan salah satu unsur yang tidak boleh dilepaskan dalam pembentukan hukum, karena akan berpengaruh kepada jalannya penegakan hukum itu sendiri. Seperti yang ditegaskan oleh Sudikno Mertokusumo bahwa kepastian hukum merupakan salah satu syarat yang

¹⁶ Irfan Zidni. 2022. *Kepastian Hukum Terhadap Justice Collaborator Dalam Peradilan Pidana Indonesia*. Skripsi. Fakultas Syariah Dan Hukum Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah. Jakarta. Hal. 18.

¹⁷ Rizky Ananda Putri. 2018. *Kriminalisasi Perbuatan Cabul Pasangan Dewasa Sesama Kelamin*. Tesis. Fakultas Hukum Universitas Brawijaya. Hal 30-31.

harus terpenuhi dalam penegakan hukum, yaitu merupakan bentuk perlindungan bagi mereka pencari keadilan terhadap tindakan sewenang-wenang.¹⁸

Jaminan atas hak untuk mendapatkan kepastian hukum oleh negara Indonesia diatur dalam Pasal 28D Ayat 1 UUD 1945 yang berbunyi:

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”

Untuk mewujudkan apa yang diamanatkan oleh konstitusi tersebut maka perlu adanya suatu bentuk “lahir” dari penerapan konsep kepastian hukum itu sendiri. Maria S.W. Sumardjono menyampaikan, bahwa secara normatif kepastian hukum itu memerlukan tersediannya perangkat berupa peraturan perundang-undangan yang secara operasional mampu mendukung pelaksanaannya.¹⁹ Dalam hukum pidana, salah satu perangkat peraturan perundang-undangan yang digunakan oleh Indonesia ialah KUHP Lama. Dalam KUHP Lama, implementasi konsep kepastian hukum hadir dalam asas legalitas yang dijelaskan dalam Pasal 1 Ayat (1) yakni:

“Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan”

¹⁸ Siti Halihah dan Mhd. Fakhurrahman Arif. *Op.cit.* Hal. 62.

¹⁹ *Ibid.*

Asas ini mengisyaratkan bahwa, apakah suatu peraturan hukum pidana dapat diterapkan pada suatu kejahatan yang dilakukan. Contohnya dengan pasal 285 KUHP Lama yang mengatur terkait pemerkosaan. Pasal ini mengatur tindak pidana pemerkosaan yang dilakukan laki-laki terhadap perempuan. Apabila dikaitkan dengan jenis pemerkosaan yang saat ini bermacam-macam seperti perkosaan terhadap laki-laki, maka Pasal 285 KUHP Lama tidak dapat digunakan sebagai landasan hukum. Limitasi yang terdapat dalam Pasal 285 KUHP Lama terkait pelaku dan korban pada *gender* tertentu saja mengakibatkan adanya kekosongan hukum (*rechtsvacuum*) yang kemudian berakibat pada tidak terjaminnya kepastian hukum bagi masyarakat yang seharusnya dijamin dan dilindungi oleh hukum.²⁰

Seperti yang disampaikan oleh Apeldoorn, bahwa dalam bentuk kepastian hukum dapat dibagi menjadi dua aspek yakni:²¹

- a. Proses pembuatan dalam kepastian hukum harus bersifat jelas atau detail, yang artinya dalam suatu pembentukan aturan hukum harus disesuaikan dengan kondisi saat itu dan dapat menanggapi isu-isu dengan cepat.
- b. Merupakan keamanan hukum yang harus dipastikan terlindungi, maksudnya adalah dengan adanya peraturan yang jelas dan memiliki

²⁰ Azwad Rachmat Hambali. 2021. *Politik Hukum Perma Nomor 1 Tahun 2020 Dalam Mewujudkan Keadilan Dan Kepastian Hukum Terhadap Pidanaan Pelaku Korupsi*. Jurnal Wawasan Yuridika Vol 5 No. 2. Hal. 216.

²¹ Siti Halihah dan Mhd. Fakhurrahman Arif. *Op.cit.* Hal. 61.

batasan yang jelas maka diharapkan hukum dapat memberikan keamanan yang akan melindungi masyarakat sehingga tercipta kepastian hukum.

Maka dari itu dalam pembentukan suatu peraturan khususnya peraturan perundang-undangan haruslah diatur secara jelas dan logis. Apabila tidak, konsekuensi yang ditimbulkan ialah terjadinya ketidakpastian hukum. Tanpa adanya kepastian hukum tersebut, masyarakat tidak akan mengerti terkait hak yang dapat diperolehnya atau kewajiban seperti apa yang harus dilakukan berkaitan tentang tindakan yang dilakukannya. Ketidaktahuan yang ditimbulkan tersebut akan berakibat kepada munculnya ketidakpatuhan terhadap hukum yang berlangsung dan konflik akibat ketidaktegasaan sistem hukum.²² Oleh dari itu, untuk terciptanya kepastian hukum maka dalam suatu pembentukan peraturan perundang-undangan haruslah menaruh batasan secara menyeluruh, mengatur secara jelas dan logis serta memberikan kepastian yang berarti tepat hukumnya, objek dan subjeknya serta ancaman hukumannya.

C. Tinjauan Umum Tindak Pidana Pemerkosaan

1. Pengertian Tindak Pidana

Tindak pidana dalam bahasa Inggris disebut dengan *criminal offense* atau *criminal act*. Dalam bahasa Belanda disebut dengan

²² R. Tony Prayogo. 2016. *Penerapan Asas Kepastian Hukum Dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2011 Tentang Hak Uji Materiil Dan Dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/Pmk/2005 Tentang Pedoman Beracara Dalam Pengujian Undang-Undang*. Jurnal Legislasi Indonesia. Vol. 13 No. 2. Hal. 194.

strafbaarfeit dimana “*feit*” yang berarti sebagian dari kenyataan dan “*strafbaar*” berarti di hukum, sehingga secara harfiah dapat diartikan “sebagian dari suatu kenyataan yang dapat dihukum”.²³ Istilah “tindak pidana” yang dikenal dalam KUHP Lama saat ini, merupakan kata yang dipakai sebagai terjemahan dari istilah *strafbaarfeit*. Pompe berpendapat, kata *strafbaarfeit* memiliki arti suatu gangguan atau pelanggaran norma yang dengan sengaja atau tidak sengaja dilakukan oleh seseorang (pelaku), yang mana diperlukan penjatuhan hukuman bagi pelaku demi terjaganya tertib hukum serta terjaminnya kepentingan umum.²⁴

Oleh para cendekiawan Indonesia, *strafbaarfeit* diterjemahkan dalam bahasa Indonesia dengan berbagai istilah. Istilah-istilah ini dapat dilihat penggunaannya baik dalam literatur hukum maupun peraturan perundang-undangan. Beberapa istilah yang digunakan tersebut antara lain tindak pidana, peristiwa pidana, pelanggaran pidana, perbuatan yang dapat dihukum, perbuatan pidana serta yang paling sering digunakan adalah delik.²⁵ Delik berasal dari bahasa Latin *delictum* yang dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia berarti, suatu

²³ P.A.F. Lamintang. 1997. *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*. Citra Aditya Bakti. Bandung. Hal. 181.

²⁴ *Ibid.* Hal. 182.

²⁵ Adami Chazawi. 2019. *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1*. Jakarta. Rajawali Pers. Hal. 67-68.

perbuatan yang dapat dikenakan hukuman karena melanggar undang-undang hukum pidana.²⁶

Tindak pidana merupakan suatu pengertian yuridis yang mendasar dalam hukum pidana dan istilah yang berfungsi sebagai pemberi ciri atas suatu peristiwa hukum. Menurut Simons tindak pidana adalah tindakan yang melanggar hukum dan dilakukan dengan sengaja oleh seseorang yang dapat bertanggungjawab atas tindakannya serta oleh undang-undang dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum.²⁷ Sedangkan Moeljatno menjelaskan bahwa perbuatan pidana adalah “perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar larangan tersebut”.²⁸

S.R Sianturi yang menggunakan istilah delik memberikan pengertian, tindak pidana adalah “suatu tindakan pada tempat, waktu dan keadaan tertentu yang oleh aturan hukum dilarang atau di haruskan, diancam pidana oleh undang-undang, bersifat melawan hukum, dengan kesalahan dilakukan oleh seseorang yang dapat bertanggung jawab”.²⁹ Ahli lainya seperti Pompe mendefinisikan

²⁶ Anrianto. 2023. *Analisis Terhadap Penegakan Hukum Tindak Pidana Pemerkosaan Di Kota Makassar (Studi Kasus Polsek Panakkukang Makassar)*. Tesis. Program Studi Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana. Universitas Bosowa. Hal. 20.

²⁷ Adami Chazawi. *Op.cit.* Hal. 75.

²⁸ *Ibid.* Hal. 71.

²⁹ Fitri Wahyuni. 2017. *Dasar-Dasar Hukum Pidana Di Indonesia*. PT. Nusantara Persada. Tangerang. Hal. 37.

tindak pidana sebagai tindakan yang oleh rumusan undang-undang dinyatakan sebagai tindakan yang dapat dihukum.³⁰ Adapula Wirjono Prodjodikoro yang juga secara singkat menyatakan bahwa tindak pidana merupakan suatu perbuatan dimana pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana.³¹

Berdasarkan pendapat para ahli diatas, dapat di pahami bahwasanya tindak pidana merupakan suatu perbuatan yang dilarang oleh undang-undang, dilakukan oleh seseorang yang mampu bertanggung jawab dan bagi pelanggarnya akan diancam sanksi pidana. Suatu perbuatan dapat dikatakan sebagai tindak pidana atau bukan maka terlebih dahulu harus dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan. Peraturan perundang-undangan itu memuat tentang apa saja perbuatan-perbuatan yang dilarang (suatu perbuatan itu dapat merupakan hal melakukan sesuatu atau pun hal tidak melakukan sesuatu) dengan disertai sanksinya. Rumusan-rumusan dalam regulasi yang dibuat menentukan unsur-unsur atau syarat yang menjadi sifat khas dari suatu larangan sehingga dapat menjadi pembeda antara satu perbuatan yang dilarang dengan perbuatan yang dilarang lainnya.

³⁰ Adami Chazawi. *Op.cit.* Hal. 72.

³¹ *Ibid.* Hal. 76.

Lamintang menyampaikan, bahwa setiap tindak pidana yang terdapat dalam KUHP Lama itu pada umumnya dapat dijabarkan ke dalam unsur-unsur yang terbagi menjadi dua macam yakni unsur subjektif dan unsur objektif.³² Unsur subjektif adalah unsur-unsur yang ada pada diri pelaku atau berhubungan dengan diri si pelaku.³³ Termasuk pula segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya (menyangkut perasaan batin seseorang), orang yang mampu untuk bertanggung jawab. Unsur ini juga berkenaan dengan adanya kesalahan (*dollus* atau *culpa*) dalam perbuatan.³⁴ Unsur-unsur subjektif dari suatu tindak pidana adalah:³⁵

- a. Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dollus* atau *culpa*)
- b. Maksud (*voornemen*) pada suatu percobaan
- c. Macam-macam maksud (*oogmerk*)
- d. Merencanakan terlebih dahulu (*voorbedachte raad*)
- e. Perasaan takut (*vress*)

Sedangkan unsur objektif adalah unsur-unsur yang ada di luar keadaan batin manusia, yakni berkenaan dengan perbuatannya, akibat perbuatan serta keadaan-keadaan yang melekat pada perbuatan dan

³² P.A.F. Lamintang. *Op.cit.* Hal. 193.

³³ Anrianto. *Op.cit.* Hal. 24.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ P.A.F. Lamintang. *Op.cit.* Hal. 193-194.

objek tindak pidana.³⁶ Unsur-unsur objektif dari suatu tindak pidana adalah:³⁷

- a. Sifat melanggar hukum
- b. Kualitas dari pelaku
- c. Kausalitas

2. Pengertian Tindak Pidana Pemerkosaan

Pemerkosaan merupakan suatu kejahatan seksual, dimana seseorang akan memaksakan hasrat seksualnya dalam bentuk bersetubuh dengan cara melakukan penetrasi. Secara terminologi, kata perkosaan berasal dari bahasa latin yaitu *rapere* yang berarti merampas, mencuri, memaksa, atau membawa pergi. Dalam bahasa Belanda perkosaan diterjemahkan sebagai *vercrating*.³⁸ Pemerkosaan dalam Bahasa Arab disebut *Ightisab*, berasal dari perkataan *ghasb* yang berarti merampas atau mengambil sesuatu tanpa kerelaan.³⁹ Namun makna istilah ini tidak dikhususkan bagi pemerkosaan, para ulama menggunakan istilah *al-wath'u bi al-ikrah* yaitu zina dengan paksaan.⁴⁰ Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia, perkosaan

³⁶ Adami Chazawi. *Op.cit.* Hal. 83.

³⁷ P.A.F. Lamintang, *Loc.cit.*

³⁸ Dessy Kusuma Wardani (*et.al.*). 2018. *Perbandingan Pengaturan Tindak Pidana Pemerkosaan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Indonesia dan Malaysia Penal CodeI.* Jurnal Recidive. Vol. 7 No. 3, Hal. 240.

³⁹ Nurhayati, 2018. *Pelaksanaan Tindak Pidana Pemerkosaan: Studi Komparasi Antara Hukum Islam Dan Qanun Jinayat di Aceh.* Jurnal Kajian Hukum Islam Al-Manahij Vol. XII No.1, Hal. 19.

⁴⁰ *Ibid.*

berasal dari kata “perkosa” yang diartikan sebagai gagah, kuat, paksa, kekerasan atau menundukkan dengan kekerasan. Sedangkan kata perkosaan dimaknai sebagai bentuk perbuatan memperkosa, proses atau cara yang melanggar dengan kekerasan.⁴¹

Berdasarkan pengertian tersebut, yang menjadi unsur pokok pada tindakan pemerkosaan yakni adanya perbuatan memaksa dan di luar kehendak seseorang dalam kaitannya dengan hubungan seksual. Namun Abdul Wahid mengungkapkan, “tidak selalu kekerasan yang terkait dengan hubungan seksual bisa di kategorikan pemerkosaan”.⁴² Bahkan tidak selalu perkosaan dilakukan dengan kekerasan dahulu, dapat pula di dahului dengan bujukan, tekanan psikis, ancaman dengan memanfaatkan kekuasaan atau mengambil kesempatan atas situasi yang tidak menguntungkan korban.⁴³ Terhadap istilah perkosaan ini, para ahli hukum Indonesia memberikan pengertiannya, antara lain:

- a. Seotandyo Wignjosoebroto, mendefinisikan perkosaan sebagai suatu usaha seorang lelaki kepada perempuan untuk melampiaskan nafsu seksualnya dengan cara yang oleh norma dan hukum adalah pelanggaran.⁴⁴

⁴¹ Yesmil Anwar dan Adang. *Op.cit.* Hal. 328.

⁴² Dessy Kusuma Wardani. *Loc.cit.*

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ Suparman Marzuki (*et.al*). 1997. *Pelecehan Seksual*. Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia. Yogyakarta. Hal. 25.

- b. B. R. Sugandhi mengungkapkan, perkosaan merupakan seorang pria yang memaksa seorang wanita bukan istrinya untuk melakukan persetubuhan dengannya di sertai ancaman kekerasan, di mana kemaluan pria harus masuk ke dalam kemaluan wanita yang kemudian mengeluarkan mani.⁴⁵
- c. Wirdjono Prodjodikoro memberikan pengertian yang serupa dengan apa yang di sampaikan oleh R. Sugandhi, bahwa perkosaan adalah “seorang laki-laki yang memaksa seorang perempuan (bukan istrinya) untuk bersetubuh dengannya, dengan cara sedemikian rupa hingga perempuan tersebut tidak dapat melawan dan terpaksa melakukan persetubuhan tersebut”.⁴⁶

Mulyani W. Kusuma membagi tindakan perkosaan berdasarkan motifnya menjadi beberapa jenis yaitu, *seductive rape*, *sadistic rape*, *anger rape*, *domination rape* dan *exploitation rape*.⁴⁷ Kemudian apabila melihat berdasarkan pelaku dan cara melakukannya pemerkosaan terdiri dari beberapa jenis yaitu:⁴⁸

1. Berdasarkan pelakunya:
 - a. Pemerkosaan oleh orang yang dikenal
 - b. Pemerkosaan oleh pacar (*date rape*)

⁴⁵ Abdul Wahid dan Muhammad Irfan. *Op.cit.* Hal. 41.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.* Hal. 129.

⁴⁸ Yesmil Anwar dan Adang. *Op.cit.* Hal. 330-331.

- c. Pemerkosaan dalam perkawinan (*marital rape*)
 - d. Pemerkosaan oleh orang asing
 - e. Pemerkosaan oleh lebih dari satu orang (*gang rape*)
 - f. Pemerkosaan oleh orang lebih berkuasa
2. Berdasarkan cara melakukannya:
- a. Pemerkosaan dengan janji atau penipuan
 - b. Pemerkosaan dengan ancaman halus
 - c. Pemerkosaan dengan paksaan (fisik)
 - d. Pemerkosaan dengan menggunakan pengaruh tertentu

Semakin berkembangnya jaman, lingkungan masyarakat semakin sarat akan beban sosial dan kriminalitas. Pemerkosaan yang merupakan perbuatan kriminal berwatak seksual juga turut menjadi dampak akibat dari perubahan dalam masyarakat.⁴⁹ Dampak yang di timbulkan adalah adanya penyimpangan bentuk pemerkosaan yang bukan lagi hanya terjadi kepada perempuan tetapi juga menargetkan laki-laki sebagai korban. Bahkan lebih luas lagi tidak hanya terjadi kepada mereka yang heteroseksual namun juga homoseksual. Oleh karena itu, negara juga harus memberikan perhatian lebih kepada permasalahan ini. Sebab adanya penyimpangan dalam tindak pidana pemerkosaan menandakan bahwa telah terjadi kemerosotan moral dalam lingkup masyarakat saat ini. Sedangkan tindak pidana

⁴⁹ Iwan Setiawan. 2018. *Tindak Pidana Pemerkosaan Dalam Tinjauan Hukum Pidana Indonesia*. Jurnal Ilmiah Galuh Justisi Vol. 6 No. 2. Hal. 127.

pemeriksaan sendiri saja sudah merupakan perbuatan tercela dan tidak sesuai dengan nilai moral dan norma di Indonesia.

3. Peraturan Perundang-Undangan Yang Mengatur Tindak Pidana Pemerksaan di Indonesia

a) Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana)

Sebagai suatu kejahatan seksual, pemerksaan telah diatur dalam KUHP Lama bab XIV buku II tentang kejahatan terhadap kesusilaan, diatur delik nya pada Pasal 285 sampai dengan Pasal 288, masing-masing pasal berbunyi:

Pasal 285

“Barang siapa dengan kekerasan dan ancaman kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia di luar pernikahan, di ancam karena melakukan perkosaan, dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun”.

Pasal 286

“Barang siapa bersetubuh dengan seorang wanita di luar pernikahan, padahal diketahui bahwa wanita itu dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun”.

Pasal 287

(1) Barang siapa bersetubuh dengan seorang wanita di luar pernikahan, padahal diketahui atau sepatutnya harus diduga, bahwa unurnya belum lima belas tahun, atau kalau umurnya

tidak ternyata, bahwa belum mampu dikawin, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun

(2) Penuntutan hanya dilakukan atas pengaduan, kecuali jika umurnya wanita belum sampai dua belas tahun atau jika ada hal berdasarkan tersebut pasal 291 dan pasal 294.

Pasal 288

(1) Barang siapa bersetubuh dengan seorang wanita di dalam pernikahan, yang diketahui atau sepatutnya harus diduga bahwa sebelum mampu dikawin, diancam, apabila perbuatan mengakibatkan luka-luka, dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

(2) Jika perbuatan mengakibatkan luka-luka berat, dijatuhkan pidana penjara paling lama delapan tahun.

(3) Jika mengakibatkan mati, dijatuhkan pidana penjara paling lama dua belas tahun.

Berdasarkan rumusan Pasal 285-288 diatas dapat diketahui beberapa unsur yang terkandung di dalamnya, antara lain sebagai berikut:

a. Barangsiapa

Dalam Pasal 285-288 KUHP Lama hanya disebutkan “barangsiapa” tanpa dijelaskan lebih lanjut subjek hukum ini meliputi siapa saja. Maka dapat diartikan semua orang atau siapa saja dapat melakukan perbuatan pemerkosaan. Namun

dalam praktiknya para penegak hukum mengartikan subjeknya sebagai seorang laki-laki, hal ini dapat dilihat melalui unsur-unsur lainnya bahwa objeknya merupakan seorang wanita. Selain itu unsur perbuatannya adalah bersetubuh yang oleh para ahli pidana Indonesia diartikan sebagai memasukkan alat kelamin laki-laki kedalam alat kelamin perempuan.

b. Dengan Kekerasan atau Ancaman Kekerasan

Dalam KUHP Lama tidak diberikan definisi terkait apa yang dimaksud dengan kekerasan. R. Soesilo menerjemahkan unsur ini dengan merujuk pada Pasal 89 KUHP Lama, bahwasanya yang di maksud dengan melakukan kekerasan ialah “mempergunakan tenaga atau kekuatan jasmani tidak kecil secara yang tidak sah- misalnya memukul dengan tangan atau dengan segala macam senjata, menendang dan sebagainya”.⁵⁰ Selain itu R. Soesilo juga menyebutkan, yang disamakan dengan melakukan kekerasan adalah membuat orang jadi pingsan atau tidak berdaya. Namun atas pengertian ini, R. Soesilo memberikan catatan jika yang dimaksud “mengancam orang dengan akan membuat orang tersebut pingsan atau tidak berdaya” itu tidak boleh disamakan dengan “mengancam dengan

⁵⁰ R. Soesilo. 1995. *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*. Bogor. Politieia. Hal. 98.

kekerasan”. Sebab pasal ini hanya mengatakan tentang “*melakukan kekerasan*” bukan membicarakan tentang “*kekerasan*” atau “*ancaman kekerasan*”.⁵¹

Tidak diberikannya definisi khusus terkait frasa *dengan kekerasan* dalam KUHP Lama, maka para ahli hukum pidana banyak memberikan pandangannya mengenai apa yang dimaksud dengan istilah tersebut. S.R. Sianturi mengartikan dengan kekerasan sebagai, setiap perbuatan dengan memakai tenaga kepada orang atau barang yang dapat mendatangkan kerugian bagi si terancam atau mengagetkan yang dikerasi. Selain itu beliau juga memberikan pengertian bahwa dengan ancaman kekerasan ialah, membuat orang yang diancam itu ketakutan karena ada sesuatu yang akan merugikan dirinya baik itu kebebasan, kesehatan atau keselamatan nyawanya dengan kekerasan.⁵²

Pendapat lain disampaikan oleh Adami Chazawi, bahwa dengan kekerasan di definisikan sebagai suatu cara kepada orang lain dengan menggunakan kekerasan fisik sehingga orang lain tersebut menjadi tidak berdaya dan terpaksa menerima atau melakukan apa yang di kehendaki

⁵¹ *Ibid.*

⁵² Wempie JH. Kumendong. 2016. *Suatu Tinjauan Terhadap Perkosaan Menurut Pasal 285 KUHP*. Karya Ilmiah. Kementerian Riset, Teknologi Dan Pendidikan Tinggi Universitas Sam Ratulangi. Manado. Hal. 11.

oleh yang melakukan kekerasan.⁵³ Adami Chazawi juga memberikan pengertian yang dimaksud dengan ancaman kekerasan adalah, kekerasan yang juga berbentuk fisik yang mana dapat berupa perbuatan persiapan untuk dilakukan perbuatan fisik (kekerasan).⁵⁴

c. Memaksa

R. Sugandhi dalam bukunya *KUHP Dan Penjelasannya* menjelaskan unsur memaksa dalam pasal perkosaan dalam di KUHP Lama sebagai perbuatan memaksa wanita untuk melakukan persetubuhan, seperti merangkul wanita itu dengan keras hingga akhirnya ia tak dapat melawan lagi dan menyerah untuk disetubuhi.⁵⁵ Pendapat lain disampaikan Adami Chazawi bahwa, perbuatan memaksa sebagai perbuatan menekan kehendak orang lain yang bertentangan dengan kehendak orang tersebut sehingga terpaksa menerima kehendak dari si penekan.⁵⁶ Ada pun menurut S.R. Sianturi, memaksa ialah suatu tindakan yang memojokkan seseorang hingga orang tersebut tidak ada

⁵³ Adami Chazawi. 2007. *Tindak Pidana Mengenai Kesopanan*. PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta. Hal. 65.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Anugerah Rizki Akbari.(*et.al*). 2016. *Reformasi Pengaturan Tindak Pidana Perkosaan*. MaPPI FHUI dan Badan Penerbit FH UI atas dukungan Australia Indonesia Partnership for Justice. Depok. Hal. 40.

⁵⁶ *Ibid.* Hal. 38.

pilihan lain (yang lebih wajar) selain mengikuti kehendak dari pemaksa. Tidak di haruskan dalam hal ini orang yang dipaksa tersebut mengambil resiko yang sangat merugikannya.⁵⁷ Perlu dilihat atau dinilai dalam hal ini secara kasuistis kewajarannya, yaitu pemaksaan pada dasarnya di ikuti dengan kekerasan.⁵⁸

d. Pingsan atau Tidak Berdaya

Menurut R. Soesilo keadaan pingsan atau tidak berdayanya si korban bukan dikarenakan perbuatan si pelaku, apabila keadaan pingsan atau tidak berdaya tersebut dilakukan oleh pelaku sendiri maka perbuatannya akan dikenakan Pasal 285 bukan Pasal 286.⁵⁹ Maka dari apa yang diterangkan oleh R. Soesilo tersebut, dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud keadaan pingsan atau tidak berdaya timbul diluar dari perbuatan si pelaku.

Pingsan oleh R. Soesilo diartikan sebagai tidak ingat atau tidak sadar akan dirinya. Sedangkan tidak berdaya diartikan tidak memiliki kekuatan atau tenaga sama sekali dan karena itu tidak mampu melakukan perlawanan apapun, namun orang yang tidak berdaya ini masih dapat mengetahui

⁵⁷ Anrianto. *Op. cit.* Hal. 32

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ R. Soesilo. *Op.cit.* Hal. 211.

apa yang terjadi atas dirinya.⁶⁰ Adami Chazawi menjelaskan perbedaan makna antara pingsan dan tidak berdaya, bahwa pingsan merupakan keadaan seseorang tidak sadarkan diri. Dalam keadaan tidak sadarkan itu seseorang tidak mengetahui apa yang terjadi atau diperbuat orang lainnya padanya.⁶¹ Sedangkan keadaan tidak berdaya adalah kondisi dimana seseorang memahami, mengetahui dan sadar dengan apa yang telah diperbuat orang lain padanya, misalnya perempuan yang tidak memiliki tenaga cukup untuk melawan pelaku yang memperkosanya atau keadaan korban sedang sakit sehingga tidak berdaya.⁶²

e. Seorang Wanita

Objek atau korban dalam Pasal 285-288 KUHP Lama merupakan wanita, hal ini ditunjukkan dengan adanya frasa “seorang wanita”. Dalam Pasal 285 dan 286 tidak disebutkan batasan usia bagi korban, namun diasumsikan wanita yang dimaksud merupakan wanita dewasa. Hal ini karena dalam Pasal 287-288 mengatur mengenai korban di bawah umur, dengan ketentuan:

⁶⁰ *Ibid.* Hal. 210

⁶¹ Adami Chazawi. *Op.cit.* Hal. 66

⁶² *Ibid.*

- 1) Wanita yang belum mencapai usia 12 tahun terdapat dalam Pasal 287 ayat (2)
- 2) Wanita yang belum mencapai usia 15 tahun terdapat dalam Pasal 287 ayat (1)
- 3) Wanita yang belum dapat dinikahi terdapat dalam Pasal 288 (1)

Berdasarkan pengaturan pasal-pasal tersebut, dapat diketahui jika korban pemerkosaan yang dimaksud dalam KUHP Lama adalah seorang wanita. Dalam salah satu putusan Pengadilan Militer tingkat pertama di Palembang dengan perkara Nomor 52-2K/PM I-04/AD/IV/2014 dijelaskan pada bagian pertimbangannya bahwa wanita adalah seseorang yang berjenis kelamin wanita atau perempuan dengan ciri fisik seperti mempunyai payudara dan vagina, dapat menstruasi, hamil, melahirkan anak, dan menyusui.⁶³

f. Bersetubuh

R. Soesilo memberikan definisi unsur bersetubuh dengan merujuk pada Pasal 284 KUHP Lama terkait zina. Beliau menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan persetubuhan ialah perpaduan antara anggota kemaluan laki-laki dan perempuan yang biasa dijalankan untuk mendapatkan anak, jadi anggota kemaluan laki-laki harus

⁶³ Anugerah Rizki Akbari. *Op.cit.* Hal. 42.

masuk kedalam anggota kemaluan perempuan, sehingga mengeluarkan air mani.⁶⁴

Mengenai istilah persetubuhan, S.R.Sianturi turut pula memberikan penjelasan yakni persetubuhan ialah memasukkan alat kemaluan laki-laki ke dalam alat kemaluan perempuan sedemikian rupa yang dapat mengakibatkan kehamilan.⁶⁵ Beliau menambahkan, jika alat kemaluan laki-laki di syaratkan masuk ke dalam alat kemaluan perempuan. Sehingga jika hanya menempel pada atas kemaluan perempuan, maka tidak dapat dipandang sebagai persetubuhan. Andi Zainal memberikan pendapatnya mengenai frasa persetubuhan dalam Pasal 285, bahwa perbuatan persetubuhan yang terjadi tidak diperlukan keluarnya air mani laki-laki namun cukup jika alat kemaluan laki-laki masuk ke dalam alat kemaluan perempuan, dengan alasan sebagai berikut:⁶⁶

- 1) Tujuan Pasal 285 KUHP Lama adalah untuk melindungi korban yakni perempuan dari kejahatan nafsu pelaku yakni laki-laki bukan bertujuan untuk mencegah kehamilan

⁶⁴ R. Soesilo. *Op.cit.* Hal. 209.

⁶⁵ Anrianto, *Op.cit.*, Hal. 33

⁶⁶ *Ibid.*

- 2) Apabila hal tersebut hanya di hukum sebagai mencoba memerkosa tidak sebagai perbuatan pemerkosaan maka ini bertentangan dengan nilai rasa keadilan (berkepribadian bangsa Indonesia)

Melalui penjelasan di atas diketahui bahwa, pemerkosaan merupakan suatu tindak pidana karena perbuatannya yang telah diatur dalam undang-undang, melawan hukum dan bagi orang yang melakukannya dikenai ancaman pidana. Berdasarkan unsur-unsurnya, pemerkosaan dalam Pasal 285-288 diakui terjadi apabila persetujuan dilakukan oleh seorang laki-laki terhadap perempuan. Kemudian jika di sandingkan pada era saat ini yang mana perkembangan bentuk-bentuk kejahatan semakin bervariasi bahkan tergolong tidak biasa dalam lingkungan hidup masyarakat maka akan ditemukan ketidaksesuaian atau ketertinggalan pada pasal-pasal tersebut. Ketidakrelevanan itu ada pada korban yang terlimitasi hanya seorang perempuan saja dan penggunaan frasa persetujuan yang memiliki arti masuknya alat kelamin laki-laki ke dalam alat kelamin perempuan.

Berdasarkan hal tersebut, konsekuensi yang diterima apabila terjadi kasus perkosaan terhadap laki-laki ialah, Pasal 285-288 KUHP Lama tidak dapat digunakan sebagai landasan hukum untuk menyelesaikan kasus seperti pemerkosaan terhadap laki-laki. Sehingga nampaknya dibutuhkan pembaharuan terhadap

regulasi hukum pidana Indonesia saat ini. Khususnya pada hukum-hukum yang mengatur terkait kekerasan seksual seperti pemerkosaan dengan tidak memberikan limitasi terhadap *gender*.

b) Undang-Undang No. 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (UU PKDRT)

Dalam UU PKDRT tindak pidana pemerkosaan tidak diatur dalam pasal tersendiri, namun diatur dalam pasal yang mengatur larangan bagi tindak pidana kekerasan seksual yang mana diatur dalam Pasal 5 *jo* Pasal 8 yang berbunyi:

Pasal 5

Setiap orang dilarang melakukan kekerasan dalam rumah tangga terhadap orang dalam lingkup rumah tangganya, dengan cara :

- a. kekerasan fisik;*
- b. kekerasan psikis;*
- c. kekerasan seksual; atau*
- d. penelantaran rumah tangga.*

Pasal 8

Kekerasan seksual sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 huruf c meliputi:

- a. pemaksaan hubungan seksual yang dilakukan terhadap orang yang menetap dalam lingkup rumah tangga tersebut.*
- b. pemaksaan hubungan seksual terhadap salah seorang dalam lingkup rumah tangganya dengan orang lain untuk tujuan komersial dan/atau tujuan tertentu.*

Berdasarkan bunyi pasal diatas, ada beberapa hal yang dapat dipahami yakni pertama, pengaturan mengenai pemaksaan hubungan seksual terhadap laki-laki dianggap sebagai bentuk kekerasan seksual yang artinya perkosaan terhadap laki-laki dianggap sebagai perkosaan selama korban masuk ke dalam kualifikasi lingkup rumah tangga seperti yang disebutkan dalam Pasal 2 Ayat (1). Kedua, pemaksaan hubungan seksual kepada salah seorang dalam lingkup rumah tangga untuk melayani orang lain (yang bukan bagian dalam lingkup rumah tangga) secara seksual dengan tujuan komersil atau tujuan lain. Misalnya seorang anak yang dipaksa ayahnya untuk melakukan pelacuran demi mendapatkan uang. Selanjutnya ketiga, tindakan kekerasan seksual dibuktikan dengan adanya pemaksaan. Pemaksaan dapat dibuktikan melalui apakah adanya luka atau dengan melihat respon korban terhadap tindakan pemaksaan yang dimaksud, respon ini akan menjadi indikasi apakah adanya persetujuan atau benar pemaksaan.

c) Undang-Undang No. 12 Tahun 2022 Tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual (UU TPKS)

Pengaturan mengenai perkosaan dalam UU TPKS terdapat pada Pasal 6 Huruf (c) yang berbunyi:

Pasal 6 Huruf c

“Setiap Orang yang menyalahgunakan kedudukan, wewenang, kepercayaan, atau perbawa yang timbul dari tipu muslihat atau

hubungan keadaan atau memanfaatkan kerentanan, ketidaksetaraan atau ketergantungan seseorang, memaksa atau dengan penyesatan menggerakkan orang itu untuk melakukan atau membiarkan dilakukan persetujuan atau perbuatan cabul dengannya atau dengan orang lain, dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah)”.

Berdasarkan rumusan pasal di atas terdapat beberapa hal pokok pengaturan berkaitan dengan tindak pidana perkosaan yang dapat dipahami antara lain pertama, tindak pidana perkosaan dilakukan dengan penyalahgunaan relasi kuasa berupa meyalahgunakan kedudukan, wewenang, kepercayaan atau perbawa. Dalam Peraturan Mahkamah Agung No. 3 Tahun 2017 tentang Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum memberikan pengertian bahwa relasi kuasa merupakan sebuah hubungan yang bersifat hierarkis, ketidaksetaraan dan/atau ketergantungan status sosial, budaya, pengetahuan/pendidikan dan/atau ekonomi.⁶⁷ Kata perbawa dalam KBI diartikan sebagai kewibawaan, daya yang terpancar dari sifat luhur atau pengaruh yang memancar dari dalam diri. Atas pengertian tersebut, perbawa dalam pasal ini mencerminkan relasi kuasa berupa orang yang berwibawa dan dengan kewibawaan tersebut merasa lebih dominan atau kuat

⁶⁷ Dalam Bab 1 Ketentuan Umum Pasal 1 sub 9 Peraturan Mahkamah Agung No. 3 Tahun 2017 tentang Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum.

sehingga melakukan penyalahgunaan wewenang. Kedua, penyalahgunaan relasi kuasa dilakukan dengan memanfaatkan tipu muslihat, hubungan keadaan, memanfaatkan kerentanan, ketidaksetaraan, ketergantungan seseorang, memaksa atau dengan penyesatan.

Ketiga, secara keseluruhan dapat dipahami bahwa pasal ini mengatur tentang adanya relasi kuasa yang mana menyebabkan korban tidak mampu untuk menolak perbuatan yang ditujukan padanya sehingga terpaksa untuk menerima perbuatan tersebut. Selanjutnya keempat, dapat diketahui bahwa ternyata kekerasan seksual-khususnya pemerkosaan- terjadi tidak selalu melibatkan paksaan dengan melalui kekerasan atau ancaman kekerasan. Melalui pasal ini, telah dibuka pemahaman baru melalui frasa “menggerakkan dengan penyesatan”. Dalam penjelasan Pasal 20d KUHP Baru, diterangkan jika yang dimaksud dengan “menggerakkan orang lain supaya melakukan Tindak Pidana” termasuk pada perbuatan membujuk, menganjurkan, memancing atau memikat orang lain dengan cara tertentu.⁶⁸ Kelima, karena pasal ini berkaitan dengan adanya relasi kuasa maka pembuktian bertumpu kepada hubungan antara pelaku dengan korban, dengan alat bukti kuat berupa keterangan korban, saksi yang mana meski tidak menyaksikan tindak pidana namun dalam kesehariannya mengetahui adanya relasi timpang

⁶⁸ Penjelasan Pasal 20 Huruf D. Undang-Undang No. 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

antara terduga pelaku dan korban serta alat bukti dari keterangan ahli.⁶⁹

d) Undang-Undang No. 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Baru)

Dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, tindak pidana perkosaan diatur pada Pasal 473 Ayat 1-11 yang berbunyi :

Pasal 473

- 1) *Setiap orang yang dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang bersetubuh dengannya, dipidana karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun.*
- 2) *Termasuk Tindak Pidana perkosaan dan dipidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi perbuatan:*
 - a. *persetujuan dengan seseorang dengan persetujuannya, karena orang tersebut percaya bahwa orang itu merupakan suami/istrinya yang sah;*
 - b. *persetujuan dengan Anak;*
 - c. *persetujuan dengan seseorang, padahal diketahui bahwa orang lain tersebut dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya; atau*

⁶⁹ Asfinawati (et.al). 2024. *Pedoman Pemaknaan Pasal Undang-Undang No. 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual (UUTPKS)*, KONSORSIU, AKADEMI PENGHAPUSAN KEKERASAN SEKSUAL. LBH APIK. Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan. Sekolah Tinggi Hukum Indonesia Jentera. Hal. 43-44.

d. persetubuhan dengan penyandang disabilitas mental dan/ atau disabilitas intelektual dengan memberi atau menjanjikan uang atau Barang, wibawa yang timbul dari hubungan keadaan, atau dengan penyesatan untuk melakukan atau membiarkan dilakukan persetubuhan dengannya, padahal tentang keadaan disabilitas itu diketahui.

3) Dianggap juga melakukan Tindak Pidana perkosaan, jika dalam keadaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dengan cara:

- a. memasukkan alat kelamin ke dalam anus atau mulut orang lain;*
- b. memasukkan alat kelamin orang lain ke dalam anus atau mulutnya sendiri; atau*
- c. memasukkan bagian tubuhnya yang bukan alat kelamin atau suatu benda ke dalam alat kelamin atau anus orang lain.*

4) Dalam hal Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2) huruf c, ayat (2) huruf d, dan ayat (3) dilakukan terhadap Anak, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling sedikit kategori IV dan paling banyak kategori VII.

5) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) berlaku juga bagi Setiap Orang yang memaksa Anak untuk melakukan Tindak

Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2) huruf c, ayat (2) huruf d, dan ayat (3) dengan orang lain.

6) Dalam hal Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dalam ikatan perkawinan, tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan Korban.

7) Jika salah satu Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (3) mengakibatkan Luka Berat, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun.

8) Jika salah satu Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (3) mengakibatkan matinya orang, pidananya dapat ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

9) Jika Korban sebagaimana dimaksud pada ayat (4) adalah Anak kandung, Anak tiri, atau Anak dibawah perwaliannya, pidananya dapat ditambah 1/3 (satu per tiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (4).

10) Dalam hal Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (9) dilakukan secara bersama-sama dan bersekutu, atau dilakukan terhadap seseorang dalam keadaan bahaya, keadaan darurat, situasi konflik, bencana, atau perang, pidananya dapat ditambah 1/3 (satu per tiga).

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

Pasal 473 ayat (1) menjelaskan “Setiap orang yang dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang bersetubuh dengannya, dipidana karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun” yang mana jika dijabarkan memiliki unsur-unsur objektif yakni:

- a. Setiap orang
- b. Dengan kekerasan atau ancaman kekerasan
- c. Memaksa seseorang bersetubuh dengannya

Dalam KUHP Baru diberikan penjelasan lebih lanjut pada bab lima Pasal 156 hingga Pasal 157 mengenai istilah kekerasan dan ancaman kekerasan yakni:

Pasal 156

Kekerasan adalah setiap perbuatan dengan atau tanpa menggunakan kekuatan fisik yang menimbulkan bahaya bagi badan atau nyawa, mengakibatkan penderitaan fisik, seksual, atau psikologis, dan merampas kemerdekaan, termasuk menjadikan orang pingsan atau tidak berdaya.

Pasal 157

Ancaman Kekerasan adalah setiap perbuatan berupa ucapan, tulisan, gambar, simbol, atau gerakan tubuh, baik dengan maupun tanpa menggunakan saran dalam bentuk elektronik atau nonelektronik yang dapat menimbulkan rasa takut, cemas, atau khawatir akan dilakukannya kekerasan.

Pasal pemerkosaan dalam KUHP Baru ini lebih komperhensif dari pada KUHP Lama-saat ini masih diberlakukan- perbedaan yang menonjol terlihat pada penggunaan frasa barang siapa diganti dengan frasa setiap orang. Kemudian tidak digunakannya kembali frasa “seorang wanita” sebagai objek atau korban melainkan dirubah menjadi “seseorang”. Hal ini tentu saja membawa dampak besar bagi pemaknaan serta implementasi pasal tersebut. Seperti diketahui, bahwa pasal-pasal pemerkosaan dalam KUHP Lama mengatur tindak pidana pemerkosaan hanya dapat terjadi kepada korban perempuan saja, hal ini karena adanya frasa “seorang wanita” tadi. Sedangkan pada KUHP Baru saat ini karena menggunakan frasa “seseorang” sebagai objek atau korban, memberikan pemaknaan bahwa tindak pidana pemerkosaan dapat terjadi kepada siapapun sesuai dengan keadaan yang telah diatur oleh masing-masing pasal. Kemudian selain adanya perubahan pada frasa-frasa dalam rumusan pasal yang ada, delik-delik mengenai perbuatan yang diatur pun menjadi lebih eksplisit. Apabila dalam KUHP Lama tindak pidana pemerkosaan yang diatur hanya sebatas pada perbuatan pada seorang wanita dewasa, korban dengan keadaan pingsan atau tidak berdaya hingga pengaturan mengenai perkosaan pada korban di bawah umur, maka dalam KUHP Baru ini mengatur lebih banyak situasi. Misalnya pada Pasal 473 Ayat (2) yang mengatur perkosaan dengan unsur *consent* hingga Pasal 473 Ayat (6) yang mengatur mengenai *marital rape*.

D. Tinjauan Tentang Perkosaan Terhadap Laki-laki (*Male Rape*)

Secara historis penggambaran atau perbuatan perkosaan terhadap laki-laki sudah terjadi sejak zaman dahulu. Misalnya saja pada cerita rakyat Yunani, menceritakan tentang penculikan dan penyerangan seksual terhadap laki-laki yang dilakukan oleh para dewa atau laki-laki lain.⁷⁰ Pada masa Romawi Kuno, perkosaan terhadap laki-laki digunakan oleh para gladiator sebagai bentuk hukuman atas kekalahan lawan.⁷¹ Pada masa itu, memperkosa lawan yang kalah dianggap sebagai hak istimewa dari pihak yang menang dan dianggap sebagai simbol kekalahan yang sempurna.⁷² Era saat ini perkosaan terhadap laki-laki bukan lagi hanya menjadi sarana pembuktian atas hak kekuasaan, hak kemenangan atau terlebih sebagai bentuk hukuman yang akan diterima secara sukarela karena tradisi. Namun lebih jauh telah berubah menjadi suatu bentuk kejahatan yang berorientasi kepada hasrat seksual. Artinya tidak perlu memiliki alasan khusus untuk melakukan perbuatan pemerkosaan. Saat ada seseorang yang memiliki niat serta hasrat untuk melakukan kejahatan tersebut, pemerkosaan dapat terjadi dimana saja dan kapan saja.

Mengenai pemerkosaan terhadap laki-laki, sebuah artikel berjudul *From Darkness To Light* yang dikutip oleh Yesmil Anwar dan Adang

⁷⁰ Yesmil Anwar. *Op.cit.* Hal. 340.

⁷¹ Pricilla. *Criminology/Psychology, History of Rape*. www.cellpals.com/report3.htm diakses tanggal 38 Agustus 2023.

⁷² Yesmil Anwar dan Adang. *Loc.cit.*

dalam bukunya *Kriminologi* mengemukakan bahwa, perkosaan terhadap laki-laki merupakan segala bentuk kejahatan seksual yang menyangkut penetrasi terhadap mulut maupun anus secara paksa, dengan menggunakan penis, jari maupun objek lain.⁷³ Porter Eugene menjelaskan, dilihat dari pelaku pemerkosaan terhadap laki-laki terdapat dua bentuk, yakni:⁷⁴

1. *Male on male rape*, pemerkosaan dengan pelaku laki-laki baik pelaku tersebut heteroseksual maupun homoseksual. Pemerkosaan bentuk ini biasanya terjadi dengan adanya penetrasi terhadap korban secara anal maupun oral, namun dapat pula berbentuk kontak genital, atau penyerangan fisik yang berbau seksual.
2. *Female on male rape*, pemerkosaan dengan pelaku perempuan ini biasanya berupa penetrasi secara oral maupun vaginal, namun dapat juga hanya merupakan kontak genital, atau penyerangan fisik yang berbau seksual.

Meskipun merupakan suatu kejahatan, namun di sayangkan banyak masyarakat memandang, kejahatan seksual terhadap laki-laki seperti ini hanya terjadi dalam kondisi lingkungan tertentu misalnya penjara-penjara atau pada lingkungan yang terjadi penyimpangan seksual seperti

⁷³ *Ibid.* Hal. 338.

⁷⁴ *Ibid.* Hal. 335.

komunitas LGBT. Menanggapi hal ini, Stephen Donaldson memberikan pendapat bahwa:⁷⁵

Perkosaan terhadap lelaki sering terjadi dalam institusi yang homogen, dalam hal ini yang dimaksud adalah penjara, rumah sakit jiwa, hingga asrama sekolah ataupun asrama militer, padahal seharusnya perkosaan tidak dapat diterima dalam kondisi apapun.

Pendapat Stephen Donaldson tersebut dimaksudkan, bahwa pada kenyataannya tempat-tempat tersebut telah banyak melahirkan korban. Namun seharusnya masyarakat tidak lagi memandang perkosaan terhadap laki-laki hanya akan terjadi dalam lingkungan institusi yang homogen, akan tetapi juga kepada lingkungan masyarakat sosial pada umumnya. Seperti yang disampaikan Sue Brochman, bahwa dalam semua bentuk kejahatan seksual, pelaku tidak memandang apakah korban merupakan wanita atau laki-laki.⁷⁶ Masyarakat Indonesia sendiri masih tabu mengenai adanya kejahatan seperti perkosaan terhadap laki-laki. Hal ini salah satunya di karenakan budaya patriarki yang kental, sehingga mempengaruhi keterbukaan fikiran masyarakat. Namun bukan berarti semua masyarakat menutup mata soal ini. Seiring keras nya kritik mengenai kesadaran kekerasan seksual, perlahan masyarakat mulai diperkenalkan mengenai perkembangan dalam kejahatan seksual yang salah satunya adalah perkosaan terhadap laki-laki.

⁷⁵ *Ibid.* Hal. 331.

⁷⁶ *Ibid.* Hal. 330.

Selain karena budaya patriarki, lemahnya payung hukum yang disediakan oleh negara membuat kejahatan perkosaan terhadap laki-laki menjadi sulit diakui di mata hukum. Adanya kekosongan hukum maupun kekaburan hukum dalam rumusan regulasi yang ada saat ini memberikan ketidakpastian hukum bagi para korban pun bagi para penegak hukum untuk kemudian dapat menindak kasus-kasus perkosaan yang terjadi. Hal ini membuat para korban menjadi tidak percaya diri untuk meminta bantuan hukum. Sehingga dapat dikatakan bahwa peraturan hukum mengenai perkosaan yang berlaku saat ini masih belum mampu menghadirkan perlindungan hukum yang dibutuhkan oleh masyarakat. Adanya kelemahan tersebut menyebabkan keadilan hukum sulit didapatkan. Faktor-faktor seperti ini pada akhirnya menjadikan perlindungan dan kepedulian masyarakat maupun para penegak hukum kepada para korban pemerkosaan belum maksimal sebagaimana mestinya.

E. Penelitian Terdahulu

Terkait penelitian penulis yang berjudul *REFORMING INDONESIAN RAPE LAW: PERKOSAAN TERHADAP LAKI-LAKI*, peneliti menemukan beberapa penelitian lainnya berupa skripsi yang bersinggungan dengan tema permasalahan dalam tulisan ini, antara lain:

1. Urgensi Perlindungan Hukum Terhadap Lelaki Dewasa Sebagai Korban Tindak Pidana Perkosaan Ditinjau Dari Asas Persamaan Kedudukan Di Dalam Hukum (*Equality Before The Law*), oleh Annisa Cesariskia Fasya, Fakultas Hukum Universitas Lampung, Bandar

Lampung, tahun 2023. Persamaan dari penelitian kami ialah mengkaji mengenai bentuk formulasi hukum mengenai pasal-pasal tindak pidana pemerkosaan dalam peraturan perundang-undangan sebagai bentuk perlindungan hukum terhadap laki-laki yang menjadi korban pemerkosaan. Perbedaan dari penelitian kami adalah, penelitian terdahulu ini berfokus meneliti tentang penerapan asas *equality before the law* yang terdapat dalam Pasal 27 Ayat (1) Undang-Undang Dasar Tahun 1945 terhadap laki-laki dewasa sebagai korban pemerkosaan dan kaitannya mengenai implementasi asas tersebut dalam Pasal 285 KUHP. Sedangkan penelitian yang dilakukan oleh penulis berfokus mengkaji pasal-pasal tindak pidana pemerkosaan dalam beberapa regulasi yakni KUHP, UU PKDRT, UU TPKS, UU Pornografi dan UU KUHP (baru) berkaitan dengan permasalahan perkosaan terhadap laki-laki.

2. Tinjauan Yuridis Perkosaan Terhadap Pria (*Rape Of Males*) Dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia oleh Agave Frans Owen, Fakultas Hukum Kementerian Pendidikan, Kebudayaan, Riset dan Teknologi Universitas Jambi, Jambi, tahun 2023. Persamaan dari penelitian kami adalah menganalisis secara yuridis terkait pidana pemerkosaan terhadap laki-laki dengan melihat dari pengaturan tindak pidana pemerkosaan dalam KUHP, UU PKDRT, UU TPKS, UU Pornografi dan juga UU mengenai KUHP yang baru. Mengkaji pula terkait kebijakan pembaharuan hukum tentang konsep perkosaan yang

khususnya dapat mengatur terkait pemerkosaan terhadap laki-laki. Perbedaan dari penelitian kami yakni, pada penelitian terdahulu ini, dilakukan dengan membandingkan antara pengaturan perkosaan terhadap laki-laki dalam hukum pidana Indonesia dengan hukum pidana negara Prancis yaitu *Code Penal France*. Sedangkan pada penelitian penulis sendiri berfokus kepada pengaturan perkosaan terhadap laki-laki dalam KUHP, UU PKDRT, UU TPKS, UU Pornografi dan juga UU mengenai KUHP yang baru.

3. Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Laki-Laki Sebagai Pelaku Pemerkosaan Sesama Jenis oleh Buti Adira Pralasta, Fakultas Hukum Universitas Lampung, Bandar Lampung, tahun 2023. Persamaan dari penelitian kami adalah terkait laki-laki sebagai korban pemerkosaan dan bagaimana peraturan hukum pidana yang berlaku di Indonesia mengaturnya. Perbedaan dari penelitian terdahulu dan penelitian penulis ialah bahwa penelitian terdahulu berfokus kepada bentuk pemerkosaan sesama jenis yakni yang dilakukan laki-laki terhadap laki-laki. Sedangkan penulis lebih berfokus kepada laki-laki sebagai korban dengan tidak melimitasi *gender* pelaku, artinya tindak pemerkosaan bisa dilakukan oleh perempuan terhadap laki-laki ataupun sesama jenis.

4. Tinjauan Yuridis Mengenai Kekerasan Seksual (Perkosaan) Terhadap Laki-Laki Dewasa Dalam Hukum Pidana Indonesia oleh Andhika Primasatya, Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan,

Bandung, tahun 2018. Persamaan dari penelitian kami adalah mengkaji bagaimana bentuk aturan atau formulasi hukum mengenai perbuatan pemerkosaan terhadap laki-laki agar dapat memberikan perlindungan hukum yang seharusnya kepada mereka korban pemerkosaan. Kemudian perbedaan penelitian terdahulu dengan penelitian penulis ialah, dalam penelitian terdahulu menggunakan peraturan hukum pidana negara Amerika sebagai pembanding terhadap hukum pidana Indonesia dalam mengkaji penelitiannya. Sedangkan penulis dalam penelitiannya berfokus kepada peraturan-peraturan mengenai kekerasan seksual dan terkhusus kepada tindak pidana pemerkosaan yang berlaku di Indonesia saja.

