

# **Pertanggungjawaban Pidana Perempuan Yang Melakukan Persetubuhan Secara Paksa Terhadap Laki-Laki**

**Rena Vania Putri**

**Fakultas Hukum**

**Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya**

**Jalan Semolowaru Nomor 45, Surabaya 60118, Indonesia**

**081230708830, [rena.vaniaa@gmail.com](mailto:rena.vaniaa@gmail.com)**

## **ABSTRAK**

Jurnal ini membahas tentang hasil penelitian hukum mengenai pertanggungjawaban pidana perempuan yang melakukan persetubuhan secara paksa terhadap laki-laki. Latar belakang masalah dari penelitian ini bermula dari kekosongan hukum yang terdapat pada Pasal 285 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang hanya ditujukan kepada perempuan sebagai korban dari perkosaan tersebut. Sebagaimana sesuai dengan perkembangan jaman yang sudah modern ini, maka tidak menutup kemungkinan jika perempuan yang biasanya disebut sebagai makhluk lemah sebaliknya menjadi perempuan yang bisa melakukan persetubuhan secara paksa terhadap laki-laki dengan ditunjangnya perkembangan medis yang canggih. Disini laki-laki juga bisa dijadikan sebagai korban persetubuhan secara paksa oleh perempuan karena laki-laki juga bisa dirugikan yaitu ada unsur kerugian dimana yang paling utama mengalami tekanan mental (psikisnya). Dari penelitian tersebut maka dapat diambil rumusan masalah Apakah persetubuhan yang dilakukan perempuan secara paksa terhadap laki-laki dapat dikategorikan sebagai tindak pidana perkosaan ?. Melihat penelitian tersebut, maka penulis menggunakan dua metode pendekatan yaitu metode pendekatan konseptual dan metode pendekatan perundang-undangan yang didukung dengan jenis penelitian secara yuridis normatif menggunakan analisis deduktif sehingga dapat memberikan kesimpulan terkait kekosongan hukum pada perempuan yang melakukan persetubuhan secara paksa terhadap laki-laki

**Kata Kunci:** Pertanggungjawaban Pidana, Persetubuhan Paksa, Laki-laki

**Rena Vania Putri**

**Fakultas Hukum**

**Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya**

**Jalan Semolowaru Nomor 45, Surabaya 60118, Indonesia**

**081230708830, [rena.vaniaa@gmail.com](mailto:rena.vaniaa@gmail.com)**

## **ABSTRACT**

This journal discusses the research result of the law concerning criminal liability of women who did the forced promiscuity against men. Background the issue if this research starts from the void which is contained in section 285 of the book the laws of criminal law (CRIMINAL CODE) which only addressed to women as victims of rape. As in accordance with the changing times of the already modern, it doesn't close possibility if women are commonly referred to as weak beings instead became the woman who could do the forced promiscuity against men with supported the development of a sophisticated medical. Here men can

also be victims of the forced promiscuity by women because the men could also be harmed, namely there is an element of a loss which the mental pressure suffered a major (psychic). Of such research could be taken then the outline of the issue whether the promiscuity of women carried out forcibly against the male can be categorized as a criminal offence rape?. See the research, then the author uses two methods of approach to a conceptual approach method and the method of approach to legislation supported by the type of juridical normative research using deductive analysis so that can provide conclusions related legal void on women who did the forced promiscuity against men.

**Keywords:** Criminal liability, Forced Sex, male

## PENDAHULUAN

### 1. Latar Belakang Masalah

Pada dasarnya setiap orang pernah melakukan kejahatan yang berbeda-beda, kejahatan tersebut diukur dari tingkat kejahatan yang dilakukan dan tergantung dari tujuannya untuk memperoleh apa yang ingin didapatkannya atau hanya ingin melampiaskan kesenangan semata. Sudah banyak bermacam-macam bentuk kejahatan yang sudah terjadi dimana-mana, tidak pandang bulu korban tersebut dari dewasa sampai merucut kepada anak-anak. salah satunya yaitu kejahatan dengan kekerasan. Bentuk kejahatan yang dimaksud adalah bentuk kejahatan yang diatur dalam Buku II KUHP, sedangkan pengertian "dengan kekerasan" dalam Bab IX KUHP juga belum diatur dengan jelas. Pasal 89 KUHP hanya menerangkan bahwa yang dinamakan "melakukan kekerasan" itu adalah membuat orang menjadi pingsan atau tidak berdaya lagi (lemah)

Kartini Kartono menyatakan, bahwa secara sosiologis kejahatan adalah semua bentuk ucapan, perbuatan dan tingkah laku yang secara ekonomis, politis dan sosio-psikologis sangat merugikan masyarakat, melanggar norma-norma asusila, dan menyerang keselamatan warga masyarakat (baik yang telah tercakup dalam undang-undang, maupun yang belum tercakup dalam undang-undang). Beberapa pengertian kejahatan diatas menunjukkan bahwa ada tolak ukur terhadap suatu perbuatan dipandang sebagai kejahatan, yaitu berdasarkan norma-norma yang hidup di masyarakat, baik itu norma agama, norma kesusilaan, norma kesopanan maupun norma hukum.

Dari beberapa pengertian diatas sudah dijelaskan bahwa kejahatan tersebut mempunyai pengertian yang berbeda-beda jika dilihat dari sudut pandang yang berbeda pula. semakin bertambah gejala kejahatan yang terjadi, semakin bertambah juga korban yang ada sehingga para aparat penegak hukum harus segera meminimalisir dengan baik setiap usaha atau modus operandi yang di lakukan oleh pelaku kejahatan tersebut. Akhir-akhir ini banyak terjadi kejahatan mengenai kesusilaan. Kejahatan yang sering menimpa kaum perempuan yaitu kejahatan perkosaan, kejahatan perkosaan ini selalu menimbulkan bahaya yang sangat riskan terutama pada korban yang mengalami tekanan mental (psikologis). Setiap perkosaan tidak serta merta terjadi begitu saja, melainkan hal itu dapat dilihat sebagai suatu kasus yang berdiri sendiri. Karena kejahatan perkosaan juga erat kaitannya dengan budaya dan struktur sosial masyarakat. Pada kasus perkosaan, setiap orang dapat menjadi pelaku perkosaan tanpa mengenal usia, status pangkat, pendidikan, dan jabatan. Berdasarkan data usia pelaku tindak kejahatan perkosaan, dapat dikatakan bahwa pelaku perkosaan sesungguhnya tidak mengenal batas usia<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup>Suharman, *Kekerasan Terhadap Perempuan*, Perkumpulan Keluarga Berencana Indonesia, Yogyakarta, 2007, h. 56

Kejahatan perkosaan selalu didahului dengan niat dari pelaku yang ingin melampiaskan nafsu seksualnya kepada korban untuk kesenangan semata yang bisa membuat korban merasa terancam dan dirugikan hak-haknya. Dalam hal ini perkosaan merupakan hal yang melanggar norma dan merupakan kekerasan seksual yang dilakukan secara sengaja oleh laki-laki kepada perempuan dengan melakukan kekerasan dan ancaman memaksa sehingga perempuan harus mau tidak mau secara paksa melakukan persetubuhan tersebut dengan laki-laki. Dalam hal ini bisa dilihat arti dari perkosaan menurut Pasal 285 KUHP yang menyatakan: "Barangsiapa dengan ancaman kekerasan memaksa perempuan yang bukan isterinya bersetubuh dengan dia dihukum karena memperkosakan dengan hukuman penjara selama-lamanya dua belas tahun". Dari pengertian tersebut dapat diuraikan bahwa pelaku dari perkosaan ialah laki-laki dan korban yang ditujukan adalah perempuan yang bukan istrinya. Sehingga dalam Pasal ini yang diancam hukuman yaitu terletak pada unsur korban perkosaan yaitu perempuan diluar perkawinan, dan korban juga harus mengalami kekerasan atau ancaman kekerasan. Sehingga unsur tersebut dapat diketahui bahwa tidak ada unsur persetujuan dari pihak korban mengenai niat dan tindakan pelaku. Melihat ancaman pidana penjara maksimal 12 (dua belas) tahun pada nyatanya masih belum mampu mencegah terjadinya perkosaan dan membuat pelaku dari perkosaan menjadi jera.

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia bahwa: "Unsur utama yang melekat pada tindakan perkosaan adalah adanya perilaku kekerasan yang terkait dengan hubungan seksual, yang dilakukan dengan jalan melanggar hukum. Artinya tidak selalu kekerasan yang terkait dengan hubungan seksual dapat dikategorikan sebagai perkosaan".<sup>2</sup>

Menurut R.Sugandhi, yang dimaksud dengan perkosaan adalah "Seorang pria yang memaksa pada seorang wanita bukan isterinya untuk melakukan persetubuhan dengannya dengan ancaman kekerasan, yang mana diharuskan kemaluan pria telah masuk ke dalam kemaluan seorang wanita yang kemudian mengeluarkan air mani".

Sedangkan menurut PAF Lamintang dan Djisman Samosir berpendapat, "Perkosaan adalah perbuatan seseorang yang dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita untuk melakukan persetubuhan diluar ikatan perkawinan dengan dirinya".<sup>3</sup>

Sebagaimana sesuai dengan perkembangan jaman yang sudah modern ini, maka tidak menutup kemungkinan jika perempuan yang biasanya disebut sebagai makhluk lemah sebaliknya menjadi perempuan yang bisa melakukan persetubuhan secara paksa terhadap laki-laki dengan ditunjangnya perkembangan medis yang canggih. Disini laki-laki juga bisa dijadikan sebagai korban persetubuhan secara paksa oleh perempuan karena laki-laki juga bisa dirugikan yaitu ada unsur kerugian dimana yang paling utama mengalamia tekanan mental (psikisnya). Dilihat dari perkembangan jaman yang semakin hari semakin berkembang maka di dalam dunia kedokteran atau ilmu medis juga mengalami suatu perkembangan yaitu obat-obatan yang memiliki bermacam-macam jenis obat. Salah satunya obat yang bernama *Trozodon*. *Trozodon* adalah antidepresan sekaligus obat penenang yang sering digunakan pada orang yang mempunyai masalah tidur, selain itu obat dalam bentuk pil ini juga bisa digunakan untuk merangsang seksualitas terhadap laki-laki sehingga menyebabkan ereksi yang berlangsung selama empat jam. Jika pelaku melakukan kekerasan dengan cara meminumkannya pada korban secara paksa maka pelaku bisa langsung melakukan kejahatannya tersebut.

Disini unsur-unsur perkosaan juga bisa diterapkan pada persetubuhan secara paksa terhadap laki-laki yang menjadi korbannya. Perempuan bisa melakukan kekerasan terhadap laki-

---

<sup>2</sup>*Ibid.*, h.40.

<sup>3</sup>*Ibid.*, h. 41.

laki dengan cara apapun, dilihat dari Pasal 89 KUHP yang dimaksud melakukan kekerasan yaitu mempergunakan tenaga atau kekuatan jasmani tidak kecil secara yang tidak syah. Misalnya memukul dengan tangan atau dengan segala macam senjata, menyepak, menendang, mengikat tangan dan kakinya, meminumkan obat dengan paksa dan sebagainya, lalu yang disamakan dengan melakukan kekerasan menurut Pasal ini adalah membuat orang menjadi pingsan atau tidak berdaya.

Dengan menekankan pada Pasal 89 KUHP maka dengan melakukan salah satu kekerasan yaitu dengan menyuntikan atau memberi obat kepada laki-laki sehingga laki-laki itu bisa pingsan dan tidak berdaya, maka perempuan bisa langsung melakukan persetubuhan secara paksa terhadap laki-laki. Makna “melakukan kekerasan” tidak hanya terdapat pada Pasal 89 KUHP saja, melainkan memiliki perluasan makna. Melakukan kekerasan dengan kekerasan memiliki arti yang berbeda, tetapi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, “kekerasan diartikan dengan perihal yang bersifat, berciri keras, perbuatan seseorang yang menyebabkan cedera atau matinya orang lain atau menyebabkan kerusakan fisik atau barang orang lain, atau ada paksaan. Menurut penjelasan ini, kekerasan itu merupakan wujud perbuatan yang lebih bersifat fisik yang mengakibatkan luka, cacat, sakit atau penderitaan pada orang lain. Salah satu unsur yang perlu diperhatikan adalah berupa paksaan atau ketidakrelaan atau tidak adanya persetujuan pihak lain yang dilukai

Intinya jika dilihat dalam Pasal 285 KUHP yaitu tindakan perkosaan hanya dapat ditujukan dari laki-laki ke perempuan. Kenapa ditujukan kepada perempuan? Karena perempuan merupakan makhluk yang lemah, sehingga laki-laki dapat sangat mudah melakukan perkosaan kepada perempuan dan perempuan hanya sebagai penerima atau pelampiasan nafsu seksual laki-laki.

## 2. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang masalah diatas, maka dapat ditarik rumusan masalah sebagai berikut:

Apakah persetubuhan yang dilakukan perempuan secara paksa terhadap laki-laki dapat dikategorikan sebagai tindak pidana perkosaan ?

## 3. Metode Penelitian

Jenis penelitian

Jenis yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum yuridis-normatif. Penelitian hukum yuridis-normatif adalah penelitian hukum untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Penelitian hukum normatif dilakukan untuk mencari pemecahan masalah atas isu hukum yang ada. Hasil dari penelitian ini adalah memberikan preskripsi mengenai rumusan masalah yang diajukan. Penelitian hukum normatif hanya meneliti norma hukum, tanpa melihat praktek hukum di lapangan. Menurut Peter Mahmud Marzuki, penelitian hukum adalah salah satu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.<sup>4</sup>

Ada dua pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini, yaitu pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conseptual approach*). Pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang

---

<sup>4</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Kencana, Jakarta, 2017, h.35.

bersangkut paut dengan isu hukum yang sedang ditangani yaitu terkait persetujuan secara paksa yang dilakukan oleh perempuan terhadap laki-laki dikategorikan sebagai tindak pidana perkosaan. Pendekatan konseptual dalam penelitian ini beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum maka akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu hukum yang dihadapi.<sup>5</sup> Pemahaman akan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin merupakan sandaran bagi penulis dalam membangun argumentasi hukum dan memecahkan isu hukum mengenai persetujuan secara paksa yang dilakukan perempuan terhadap laki-laki dikategorikan tindak pidana perkosaan.

Sumber dan jenis bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah jenis penelitian hukum normatif (*normative legal research*). Maka bahan hukum yang digunakan adalah bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier.

- a. Bahan hukum primer, merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif, artinya mempunyai otoritas.<sup>6</sup> Bahan hukum primer terdiri dari peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan masalah yang dibahas yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
- b. Bahan Hukum Sekunder, yang terutama adalah buku teks, karena buku teks berisi mengenai prinsip-prinsip dasar ilmu hukum dan pandangan-pandangan klasik para sarjana yang mempunyai kualifikasi tinggi.<sup>7</sup> Bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang berasal dari literatur atau dari pendapat para ahli.
- c. Bahan Hukum Tersier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk bahan lain misalnya ensiklopedia dan kamus bahasa indonesia

Proses pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan cara melakukan studi pustaka dengan membaca dan mempelajari literatur-literatur yang ada serta peraturan perundang-undangan yang ada sesuai dengan masalah yang akan dibahas. Kemudian membuat klasifikasi yaitu mengumpulkan bahan-bahan hukum tertulis dan pendapat para ahli, kemudian dikelompokan berdasarkan jenis dan sifatnya selanjutnya dilakukan analisa guna mendapatkan suatu kesimpulan.

Analisis bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis deduktif dimana analisis ini memberikan penjelasan dari masalah yang umum menuju permasalahan yang menggambarkan secara tepat karakteristik atau ciri-ciri suatu isu hukum yang hendak dipecahkan sehingga dapat memberikan kesimpulan dalam bentuk argumentasi untuk permasalahan yang ada.

## PEMBAHASAN

**Apakah persetujuan yang dilakukan perempuan secara paksa terhadap laki-laki dapat dikategorikan sebagai tindak pidana perkosaan ?**

Istilah tindak pidana adalah terjemahan paling umum untuk istilah *strafbaar feit* dalam bahasa belanda walaupun secara resmi tidak ada terjemahan resmi *strafbaar feit*. Menurut Simons tindak pidana “adalah suatu tindakan atau perbuatan yang diancam dengan pidana oleh

---

<sup>5</sup>*Ibid.*, h. 136.

<sup>6</sup>*Ibid.*, h. 181.

<sup>7</sup>*Ibid.*, h. 182.

undang-undang, bertentangan dengan hukum dan dilakukan dengan kesalahan oleh seseorang yang mampu bertanggung jawab.”

Pembentuk undang-undang kita telah menggunakan perkataan “*strafbaar feit*”, maka timbullah dalam doktrin berbagai pendapat tentang apa yang sebenarnya yang dimaksud dengan “*strafbaar feit*” tersebut.

*Strafbaar feit* sebagai suatu perilaku manusia yang pada suatu saat tertentu telah ditolak di dalam suatu pergaulan hidup tertentu dan dianggap sebagai perilaku yang harus ditiadakan oleh hukum pidana dengan menggunakan sarana-sarana yang bersifat memaksa yang terdapat di dalamnya.<sup>8</sup>

Pengertian tindak pidana (*strafbaarfeit/delict/criminal act*) yang selama ini dikembangkan oleh doktrin, dirumuskan secara tegas dalam RUU Pasal 11 ayat (1) menetapkan bahwa: “*Tindak pidana adalah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana*”. Ketentuan ini menegaskan apa yang telah dirumuskan dalam doktrin hukum pidana salah satunya penggolongan delik atas delik sengaja (*dolus*) dan delik kealpaam (*culpa*), yakni tidak melakukan suatu tindakan yang merupakan kewajiban hukum pelaku untuk berbuat, tindakan tidak berbuat tersebut merupakan tindak pidana (*culpos delicten*).<sup>9</sup>

Untuk dinyatakan sebagai tindak pidana, selain perbuatan tersebut dilarang dan diancam pidana oleh peraturan perundang-undangan, harus juga bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Setiap tindak pidana selalu dipandang bersifat melawan hukum, kecuali ada alasan pembenar. Dengan menegaskan bahwa setiap tindak pidana dianggap selalu bertentangan dengan hukum, konsep berpendirian bahwa sifat melawan hukum merupakan unsur mutlak dari tindak pidana. Artinya, walaupun dalam perumusan delik tidak dirumuskan secara tegas adanya unsur melawan hukum, namun delik itu harus selalu dianggap bersifat melawan hukum. Jadi perumusan formal dalam undang-undang hanya merupakan ukuran formal atau ukuran objektif untuk menyatakan suatu perbuatan bersifat melawan hukum. Mengenai ukuran formal atau objektif itu perlu diuji secara materiil, apakah ada alasan pembenar atau tidak, dan apakah perbuatan itu betul-betul bertentangan dengan kesadaran hukum rakyat atau hukum yang hidup dalam masyarakat. Apabila perbuatannya secara materiil tidak bersifat melawan hukum, maka tidak dapat dikatakan ada tindak pidana dan oleh karena itu tidak dapat dipidana. Dengan ketentuan demikian, terlihat adanya asas keseimbangan antara patokan formal (melawan hukum/kepastian hukum) dan patoka materiil (melawan hukum materiil/nilai keadilan).<sup>10</sup>

Selain itu juga tindak pidana merupakan pelanggaran norma-norma yang bersifat melawan hukum, karena perbuatan tersebut maka harus ada sanksi atau penjatuhan pidana pada orang yang melakukan tindak pidana agar orang tersebut tidak melakukan kesalahan lagi. Pentingnya pemahaman terhadap pengertian unsur-unsur tindak pidana. Sekalipun permasalahan tentang “pengertian” unsur-unsur tindak pidana bersifat teoritis, tetapi dalam praktik hal ini sangat penting dan menentukan bagi keberhasilan pembuktian perkara pidana.

Dalam KUHP (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) tindak pidana perkosaan diatur pada Buku II Bab XIV tentang kejahatan Kesusilaan. Secara singkat dan sederhana, delik

---

<sup>8</sup> Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, Refika Aditama, Bandung, 2011, h.97.

<sup>9</sup> *Ibid.*, h. 370.

<sup>10</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Kencana, Jakarta, 2014, h.85

kesusilaan adalah delik yang berhubungan dengan (masalah) kesusilaan. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kesusilaan<sup>11</sup> diartikan sebagai perbuatan yang berkaitan dengan adab dan sopan santun; perilaku asusila. Namun untuk menentukan seberapa jauh runag lingkupnya tidaklah mudah, karena pengertian dan batas-batas kesusilaan itu cukup luas dan dapat berbeda-beda menurut pandangan dan nilai-nilai yang berlaku di dalam masyarakat.

Dalam penentuan delik-delik kesusilaan, menurut Roeslan Saleh hendaknya tidak dibatasi pada pengertian kesusilaan dalam bidang seksual, tetapi juga meliputi hal-hal yang termasuk dalam penguasaan masyarakat, misalnya meninggalkan orang yang yang perlu ditolong, penghinaan dan membuka rahasia. Sementara jika diamati berdasarkan kenyataan sehari-hari, persepsi masyarakat tentang arti kesusilaan lebih condong kepada kelakuan yangbbearn atau salah, khususnya dalam hubungan seksual.<sup>12</sup> Tindak Pidana Perkosaan termasuk salah satu kejahatan terhadap kesusilaan yang diatur dalam Pasal 285 KUHP.

Dalam hal ini perkosaan termasuk tindak pidana seksual yang merupakan perampasan hak asasi manusia dan bisa menyebabkan kerugian fisik maupun psikis pada diri seseorang secara berkepanjangan atau dalam waktu yang cukup lama. Tindak pidana perkosaan ini merupakan perbuatan yang melanggar hak asasi manusia dan merupakan penyelewengan norma maupun perbuatan asusila yang bersifat melawan hukum.

Dengan kualifikasi *vekrachting*, dalam Pasal 285 KUHP dirumuskan suatu tindak pidana berupa: *Dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang perempuan untuk bersetubuh dengan dia diluar perkawinan, dengan ancaman hukuman maksimum dua belas tahun penjara*. Terjemahan dari bahasa indonesia dari kata *vekrachting* adalah perkosaan, tetapi terjemahan ini – meskipun hanya mengenai nama suatu tindak pidana – tidak tepat karena diantaraorang-orang belanda *vekrachting* sudah merasa berarti perkosaan untuk *bersetubuh*. Sedangkan dalam bahasa Indonesia, kata perkosaan saja sama sekali belum menunjuk pada pengertian *perkosaan untuk bersetubuh*. Maka sebaiknya, kualifikasi tindak pidana dari Pasal 285 KUHP ini harus *perkosaan untuk bersetubuh*.<sup>13</sup>

Pada bagian inti delik perkosaan harus dengan kekerasan atau ancaman kekerasan cocok dengan bahasa Indonesia “perkosaan” yang menurut kamus umum bahasa Indonesia 1976 susunan Poerwadarminto, ia mengatakan bahwa perkosaan berarti:<sup>14</sup> “Menundukkan dengan kekerasan; menggagahi, memaksa dengan kekerasan, sedangkan pemerkosaan diartikan sebagai proses, cara, perbuatan perkosa atau melanggar dengan kekerasan. Kata perkosaan berasal dari bahasa latin *rapere* yang berarti mencuri, memaksa, merampas, atau membawa pergi. misalnya memperkosa istri orang, memperkosa gadis yang belum berumur, melanggar, menyerang, dan sebagainya dengan kekerasan.”Intinya terhadap tindak pidana perkosaan harus segera mendapatkan pembaruan khusus dalam konsep rancangan KUHP yang baru mengenai perkembangan jaman yang sudah maju agar pelaku tidak lolos walaupun menggunakan cara yang beraneka ragam dalam melakukan perkosaan terhadap korban, dan korban yang dirugikan juga bisa mendapat perlindungan hukum.

Secara kriminologis pengertian pemerkosaan didasarkan tidak adanya persetujuan dari para pihak wanita. Pengertian penetrasi tidak hanya harus melalui vagina tetapi pula dimasukan anus. Dapat pula dimasukan bukan penis si pelaku melainkan jari, kayu, botol

---

<sup>11</sup> Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia edisi II*, Balai Pustaka, Jakarta, 1997, h.980.

<sup>12</sup> Leden Marpaung, *Kejahatan Terhadap Kesusilaan dan Masalah Prevensinya*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, h.3.

<sup>13</sup> Wirjono, *Tindak-tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, 2010, h.118.

<sup>14</sup> Andi Hamzah, *Delik-delik Tertentu di Dalam KUHP*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015, h. 21.

atau apa saja, jadi perkosaan berarti hubungan seksual yang dilakukan tanpa kehendak wanita. Walaupun tidak melawan kalau hubungan seks itu dipaksakan berarti perkosaan.

Dalam ketentuan Pasal 285 KUHP tersebut terdapat unsur-unsur suatu perbuatan yang dikategorikan sebagai tindak pidana perkosaan yaitu persetubuhan, dan persetubuhan itu dilakukan dibawah ancaman (kekerasan) dan para pelakunya tidak berada dalam status perkawinan. Adanya unsur kekerasan tersebut merupakan unsur yang membedakan dengan kejahatan kesusilaan yang lain yang diatur dalam KUHP. Sejauh ini yang dimaksud dengan kekerasan hanya diartikan dengan kekerasan fisik belaka, sedangkan kekerasan yang bersifat psikis tidak dianggap sebagai suatu kekerasan. Sehingga tidak jarang terjadi seseorang yang melecehkan anak perempuan dengan menggunakan kekuasaan atau bujuk rayu diklasifikasikan sebagai tindak kejahatan perkosaan.

Didalam hukum, tanggung jawab atau pertanggungjawaban berkaitan dengan dasar untuk dapat memberikan sanksi kepada pelaku pelanggaran hukum. Sanksi itu sendiri pada umumnya adalah alat pemaksa agar seseorang menaati norma yang berlaku. Setiap sistem hukum seyogyanya, dengan berbagai cara, mengadakan pengaturan tentang bagaimana mempertanggungjawabkan orang yang telah melakukan tindak pidana. Dikatakan 'dengan berbagai cara karena pendekatan yang berbeda mengenai cara bagaimana suatu sistem hukum merumuskan tentang pertanggungjawaban pidana, mempunyai pengaruh baik dalam konsep maupun implementasinya

Dalam hal pertanggungjawaban pidana, maka pertanggungjawaban hukum yang harus dibebankan kepada pelaku pelanggaran hukum pidana berkaitan dengan dasar untuk menjatuhkan sanksi pidana. Dilihat dari sudut terjadinya suatu tindakan yang terlarang (diharuskan), seseorang akan dipertanggungjawab-pidanakan atas tindakan-tindakan tersebut apabila tindakan tersebut bersifat melawan hukum (dan tidak ada peniadaan sifat melawan hukum atau *rechtvaardigingsgrond* atau alasan pembenar) untuk itu. Dilihat sudut kemampuan bertanggungjawab maka hanya seorang yang "mampu bertanggung jawab" yang dapat di pertanggungjawab -(pidana)-kan.

Pertanggungjawaban pidana dalam istilah asing disebut dengan *teorekenbaardheid* atau *criminal responsibility* yang menjurus kepada pemidanaan pelaku dengan maksud untuk menentukan apakah seseorang terdakwa atau tersangka dipertanggungjawabkan atas suatu tindakan pidana yang terjadi atau tidak. Untuk dapat dipidananya si pelaku, diharuskan tindak pidana yang dilakukannya itu memenuhi unsur-unsur delik yang telah ditentukan dalam undang-undang. Dilihat dari sudut terjadinya tindakan yang yang dilarang, seseorang akan dipertanggungjawabkan atas tindakan-tindakan tersebut, apabila tindakan tersebut melawan hukum serta tidak ada alasan pembenar atau peniadaan sifat melawan hukum untuk pidana yang dilakukannya. Dan dilihat dari sudut kemampuan bertanggung jawab yang dipertanggungjawabkan atas perbuatannya.

Pertanggungjawaban pidana dipandang ada, kecuali ada alasan-alasan penghapus pidana tersebut. Dengan kata lain, *criminal liability* dapat dilakukan sepanjang pembuat tidak memiliki 'defence', ketika melakukan suatu tindak pidana. Perumusan pertanggungjawaban pidana secara negatif dapat terlihat dari ketentuan Pasal 44, 48, 49, 50 KUHP. Kesemuanya merumuskan hal-hal yang dapat mengecualikan pembuat dan pengenaan pidana. Pengecualian pengenaan pidana disini dapat dibaca sebagai pengecualian adanya pertanggungjawaban pidana dalam hal tertentu dapat berarti pengecualian adanya kesalahan.

Dalam hukum pidana konsep *liability* atau “pertanggungjawaban” itu merupakan konsep sentral yang dikenal dengan dengan ajaran kesalahan. Menurut pandangan tradisional, di samping syarat-syarat objektif melakukan perbuatan pidana, harus dipenuhi pula syarat-syarat subjektif atau syarat-syarat mental untuk dapat pertanggungjawabkan dan dijatuhkan pidana kepadanya. Syarat subjektif ini disebut “kesalahan”.

Kesalahan, pertanggungjawaban adalah ungkapan-ungkapan yang terdengar dan digunakan dalam percakapan sehari-hari, dalam moral, agama, dan hukum. Tiga unsur itu berkaitan satu dengan yang lain, dan berakar dalam suatu keadaan yang sama yaitu adanya pelanggaran terhadap suatu sistem aturan-aturan. Sistem aturan-aturan ini dapat bersifat luas dan aneka macam (hukum perdata, hukum pidana, aturan moral dan sebagainya). Kesamaan dari ketiga-tiganya adalah bahwa mereka meliputi suatu rangkaian aturan tentang tingkah laku yang diikuti oleh suatu kelompok tertentu. Jadi sistem yang melahirkan konsepsi kesalahan, pertanggungjawaban dan pemidanaan itu adalah sistem normatif.<sup>15</sup>

Berpangkal tolak kepada sistem normatif yang melahirkan konsepsi kesalahan, pertanggungjawaban dan pemidanaan itu, dicobanya menganalisa tentang pertanggungjawaban pidana. Bertanggungjawab atas suatu perbuatan pidana berarti yang bersangkutan secara sah dapat dikenai pidana karena perbuatan itu. Hubungan petindak dengan tindakannya ditentukan oleh kemampuan bertanggung jawab dari petindak. Ia menginsyafi hakikat dari tindakan yang akan dilakukannya tindakan tersebut atau tidak. Jika ia menentukan (akan) melaksanakan tindakan itu, maka bentuk hubungan itu adalah “sengaja” atau “alpa”. Dan untuk penentuan tersebut, bukan sebagai akibat atau dorongan dari sesuatu, yang jika demikian penentuan itu berada di luar kehendaknya sama sekali.

Menurut Muladi dan Dwija Priyatno, dalam masalah pertanggungjawaban pidana terdapat dua pandangan, yaitu pandangan *monistis* dan pandangan yang *dualistis*. Pandangan yang *monistis* antara lain dikemukakan oleh Simons yang merumuskan “*strafbaar feit*” sebagai “*een strafbaar geste/de, onrechmatige, met schuld in verband staandehandeling van een (orekeningvatbaar person*” (suatu perbuatan yang oleh hukum diancam dengan hukuman, bertentangan dengan hukum, dilakukan oleh seseorang yang bersalah dan orang itu dianggap bertanggung jawab atas perbuatannya). Menurut aliran monisme unsur-unsur *strafbaar feit* itu meliputi baik unsur-unsur perbuatan, yang lazim dinamakan unsur objektif, maupun unsur-unsur pembuat, yang lazim dinamakan unsur subjektif. Oleh karena dicampurnya unsur perbuatan dan unsur pembuatnya, maka dapat disimpulkan bahwa *strafbaar feit* adalah sama dengan syarat-syarat penjatuhan pidana, sehingga seolah-olah dianggap bahwa kalau terjadi *strafbaar feit*, maka pasti pelakunya dapat dipidana<sup>16</sup>

Untuk adanya “*strafvoraussetzungen*” (syarat-syarat penjatuhan pidana terhadap pembuat) diperlukan lebih dahulu pembuktian adanya “*strafbare handlung*” (perbuatan pidana), lalu sesudahnya itu dibuktikan *schuld* atau kesalahan subjektif pembuat. Didalam unsur pertanggungjawaban pidana unsur yang utama adalah kesalahan. Pengertian itulah yang dinamakan pertanggungjawaban dalam hukum pidana, yaitu seperti dalam bahasa Belanda “*strafrectterlijke toerekening*” dan bahasa Inggris: “*criminal responsibility*” atau “*criminal liability*”.<sup>17</sup>

Sudah pasti dalam hal pertanggungjawaban pidana tidak bisa dipisahkan dengan adanya kesalahan, karena keduanya saling berkaitan satu sama lain. Seseorang tidak bisa dimintai

---

<sup>15</sup> SR. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*. Alumni AHM-PTHM, Jakarta, 2008, h.250

<sup>16</sup> *Ibid.*, h.52

<sup>17</sup> *Ibid.*, h. 55

pertanggungjawaban jika tidak ada kesalahan yang diperbuatnya seperti dengan hal tiada pidana tanpa adanya kesalahan.

Pertanggungjawaban pidana dipandang ada, kecuali ada alasan-alasan penghapusan pidana tersebut. Dengan kata lain, *criminal liability* dapat dilakukan sepanjang pembuat tidak memiliki 'defence', ketika melakukan suatu tindak pidana. Perumusan pertanggungjawaban pidana secara negatif dapat terlihat dari ketentuan Pasal 44, 48, 49, 50 KUHP. Kesemuanya merumuskan hal-hal yang dapat mengecualikan pembuat dan pengenaan pidana. Pengecualian pengenaan pidana disini dapat dibaca sebagai pengecualian adanya pertanggungjawaban pidana dalam hal tertentu dapat berarti pengecualian adanya kesalahan.

Dalam hukum pidana konsep *liability* atau "pertanggungjawaban" itu merupakan konsep sentral yang dikenal dengan dengan ajaran kesalahan. Menurut pandangan tradisional, di samping syarat-syarat objektif melakukan perbuatan pidana, harus dipenuhi pula syarat-syarat subjektif atau syarat-syarat mental untuk dapat dipertanggungjawabkan dan dijatuhkan pidana kepadanya. Syarat subjektif ini disebut "kesalahan".

Kesalahan, pertanggungjawaban, dan pidana adalah ungkapan-ungkapan yang terdengar dan digunakan dalam percakapan sehari-hari, dalam moral, agama, dan hukum. Tiga unsur itu berkaitan satu dengan yang lain, dan berakar dalam suatu keadaan yang sama yaitu adanya pelanggaran terhadap suatu sistem aturan-aturan. Sistem aturan-aturan ini dapat bersifat luas dan aneka macam (hukum perdata, hukum pidana, aturan moral dan sebagainya). Kesamaan dari ketiga-tiganya adalah bahwa mereka meliputi suatu rangkaian aturan tentang tingkah laku yang diikuti oleh suatu kelompok tertentu. Jadi sistem yang melahirkan konsepsi kesalahan, pertanggungjawaban dan pidana itu adalah sistem normatif.<sup>18</sup>

Berpangkal tolak kepada sistem normatif yang melahirkan konsepsi kesalahan, pertanggungjawaban dan pidana itu, dicobanya menganalisa tentang pertanggungjawaban pidana. Bertanggung jawab atas suatu perbuatan pidana berarti yang bersangkutan secara sah dapat dikenai pidana karena perbuatan itu.

Merumuskan pertanggungjawaban pidana secara negatif, terutama berhubungan dengan fungsi represif hukum pidana. Dalam hal ini, dipertanggungjawabkannya seseorang dalam hukum pidana berarti dipidana. Dengan demikian konsep pertanggungjawaban pidana merupakan syarat-syarat yang diperlukan untuk mengenakan pidana terhadap seorang pembuat tindak pidana. Sementara itu, berpangkal tolak pada gagasan monodualistik (*daad en dader strafrecht*), proses wajar (*due process*) penentuan pertanggungjawaban pidana, bukan hanya dilakukan dengan memerhatikan kepentingan masyarakat, tetapi juga kepentingan pembuatnya itu sendiri. Proses tersebut bergantung pada dapat dipenuhinya syarat dan keadaan dapat dicelanya pembuat tindak pidana, sehingga sah jika dijatuhi pidana.<sup>19</sup>

Syarat bagi adanya suatu pertanggungjawaban pidana, suatu syarat yang diperlukan adalah si pembuat harus mampu bertanggung jawab, dengan kata lain harus ada kemampuan bertanggung jawab dari si pembuat. Mengenai apa yang dimaksud dengan kemampuan bertanggung jawab ini KUHP memang tidak merumuskannya sehingga harus dicari dalam doktrin atau *Memorie van Toelichting (MvT)*.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> SR. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*. Alumni AHM-PTHM, Jakarta, 2008, h.250

<sup>19</sup> Chairul Huda, Op.Cit., h.63-64.

<sup>20</sup> Edi Setiadi dan Dian Andriasari, *Perkembangan Hukum Pidana di Indonesia*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2013, h.69.

Menurut Simons mengatakan “kemampuan bertanggungjawab dapat diartikan sebagai suatu keadaan psikis sedemikian, yang membenarkan adanya penerapan suatu upaya pemidanaan, baik dilihat dari sudut umum maupun dari orangnya”. Selain itu dikatakan bahwa seseorang mampu bertanggung jawab jika jiwanya sehat, yakni mampu mengetahui atau menyadari bahwa perbuatannya bertentangan dengan hukum, serta dapat menentukan kehendaknya sesuai dengan kesadaran tersebut.

Di Indonesia, Asas Legalitas diwujudkan dalam aturan hukum yaitu Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disebut KUHP) yang menentukan: “Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan”. Di Belanda, asas legalitas disebutkan dalam Pasal 1 ayat (1) *Wetboek van Strafrecht* (selanjutnya disebut *WvS*), yang menentukan: “*Geen feit is strafbaar dan uit kracht van eene daaran voorrafgegane wettelijke strafbepaling*” (artinya: tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan ketentuan pidana yang terlebih dahulu ada dalam undang-undang). Di perancis, asas tersebut diwujudkan dalam Pasal 4 *Code Penal* Perancis, yang menentukan : “*Nulle contravention, nul delit, nul crime ne peuvent etre punis de peinesquin etaient pas prononcees par la loi avant qu’ils fussent commis*” (artinya: tidak bertentangan dengan ketentuan yang ada, tiada delik, tiada kejahatan jika tidak ada ancaman pidana yang dinyatakan dalam undang-undang terlebih dahulu).<sup>21</sup>

Moeljatno mengartikan Asas Legalitas, sebagai: tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan.<sup>22</sup> Sedang Peter Mahmud Marzuki mengartikannya sebagai: tiada seorang pun dapat dipidana karena melakukan sesuatu perbuatan jika tidak ada aturan undang-undang yang mengatur sebelum perbuatan dilakukan.<sup>23</sup>

Dari teori dan pendapat para ahli tersebut diatas maka sebenarnya asas legalitas merupakan inti dari semua aturan yang terdapat didalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Oleh karena itu seseorang tidak dapat dipidana jika belum ada peraturan undang-undang yang mengaturnya.

Suatu perbuatan pidana tidak dapat dikualifikasikan sebagai perbuatan pidana jika tidak dilarang oleh undang-undang. Perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh undang-undang pidana, suatu perbuatan yang *onwematig* (bertentangan dengan undang-undang), yang dikenal sebagai “*mala prohibita*”. Perbuatan pidana yang belum atau tidak dilarang oleh undang-undang pidana dikenal sebagai “*crimina extra ordinaria*” suatu perbuatan yang “*onrechtmatig*” (bertentangan dengan hukum). Di antara “*crimina extra ordinaria*”, terdapat perbuatan yang dikenal dengan nama “*crimina stellionatus*”, perbuatan jahat atau durjana.

Tuntutan pidana hanya ditujukan terhadap perbuatan yang dikualifikasikan sebagai “*mala prohibita*” sebaliknya tuntutan pidana tidak dapat ditujukan terhadap “*crimina extra ordinaria*”, meskipun menimbulkan kerugian luar biasa bagi korban, hanya karena belum atau tidak dilarang oleh undang-undang pidana.

Dari perspektif Asas Legalitas, “*mala prohibita*” merupakan perbuatan yang “*strafbaar*” (dapat dipidana), sedang “*crimina extra ordinaria*” hanya merupakan perbuatan yang

---

<sup>21</sup> Deni Setyo Bagus Yuherawan, *Dekonstruksi Asas Legalitas Hukum Pidana Sejarah Asas Legalitas dan Gagasan Pembaruan Filosofis Hukum Pidana*, Setara Press, Malang, 2014, h.2.

<sup>22</sup> Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2000, h. 23.

<sup>23</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, h. 215.

“*strafwaardig*” (patut di pidana) dan bukan “*strafbaar*”, karena tidak dilarang oleh undang-undang pidana. Secara prinsip dilarang mendefinisikan suatu perbuatan sebagai “*mala prohibita*” dengan cara mengkonstruksikan suatu perbuatan sebagai perbuatan pidana diluar yang dilarang undang-undang pidana. Larangan inilah yang dikenal sebagai “prinsip non-analogi”.<sup>24</sup>

Dapat dikatakan bahwa perbuatan dapat dipidana jika perbuatan tersebut bertentangan dengan undang-undang pidana, sedangkan perbuatan yang bertentangan dengan hukum tidak dapat dikenakan undang-undang pidana. Hal ini berarti seseorang bisa dipidana jika bertentangan dengan undang-undang pidana. Jika seseorang itu tidak bertentangan dengan undang-undang pidana maka tidak dapat dijatuhi hukuman pidana, karena hanya bertentangan dengan hukum bukan bertentangan dengan undang-undang pidana. Hal tersebut sangat bagus sekali bagi orang yang melakukan perbuatan bertentangan dengan hukum, karena pebuatannya sehingga tidak dapat dipidana. Dari sudut pandang pelaku hal ini merupakan hal yang baik karena pelaku merasa dilindungi dan bisa lolos dari perbuatan tersebut. Tapi tidak dengan korban yang sudah mengalami kerugian dalam bentuk apapun karena ulah dari pelaku.

Asas Legalitas merupakan fondasi sekaligus pilar utama sistem hukum pidana pada keluarga hukum (*legal family*) *civil law system*. Terdapat beberapa karakteristik dari keluarga hukum pidana *civil law system*, yaitu antara lain, (1) hukum pidana harus merupakan hukum undang-undang dan (2) pembatasan kebebasan hakim.

Secara substansial, Asas Legalitas hanya melaksanakan 2 (dua) fungsi, yaitu (1) *fungsi perlindungan*: melindungi warga negara dari kesewenang-wenangan kekuasaan penguasa dan kewenangan hakim dan (2) *fungsi pembatasan*: membatasi kekuasaan penguasa dan/atau kewenangan hakim. Fungsi perlindungan hanya ditujukan untuk kepentingan pelaku. Pelaku tidak akan dituntut selama perbuatan mereka bukanlah ‘*mala prohibita*’. Fungsi pembatasan juga hanya ditujukan untuk kepentingan pelaku, karena penguasa tidak boleh menuntut pelaku yang melakukan ‘*crimina extraordinaria*’, walaupun menimbulkan kerugian luar biasa bagi korban.

Asas Legalitas sama sekali tidak memberikan fungsi perlindungan terhadap kepentingan korban. Ketidadaan fungsi perlindungan terhadap kepentingan korban merupakan kelemahan mendasar sekaligus keterbatasan Asas Legalitas. Asas Legalitas sama sekali tidak berdaya untuk menuntut perbuatan yang menimbulkan kerugian luar biasa bagi korban, hanya karena perbuatan tersebut belum atau tidak dilarang oleh undang-undang pidana. Berkaitan dengan kelemahan dan keterbatasan Asas Legalitas untuk memberikan perlindungan terhadap kepentingan korban, Nyoman Serikat Putrajaya berpendapat, bahwa Asas Legalitas yang pada intinya berisi asas *led temporis delict* hanya memberikan perlindungan kepada individu pelaku dan kurang memberikan perlindungan kepada masyarakat/kelompok masyarakat yang menjadi korban tindak pidana, sehingga akses untuk memperoleh keadilan bagi korban terutama korban kolektif terhambat<sup>25</sup>.

Penjelasan diatas sudah seharusnya jika Asas Legalitas juga mempunyai kewajiban untuk melindungi korban, karena dalam asas ini sudah mengatakan tidak ada pidana bagi pelaku yang melakukan perbuatan pidana jika belum ada aturan yang mengatur. Ini jelas

---

<sup>24</sup> Deni Setyo Bagus Yuherawan, Op.Cit., h. 3.

<sup>25</sup> Nyoman Serikat Putrajaya, *Pemberlakuan Hukum Pidana secara Retroaktif sebagai Penyeimbang Asas Legalitas dan Asas Keadilan*, Pidato Pengukuhan Guru Besar, Universitas Diponegoro Semarang, 2004, h.37.

dapat menimbulkan ketidakadilan bagi korban dan pelaku dalam hal kerugian ataupun perbuatan. Oleh karena itu perlu adanya pembaharuan dari konsep Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang sekarang.

Pokok pikiran para penyusun RUU KUHP adalah dasar patut dipidananya, perbuatan, berkaitan erat dengan masalah sumber hukum atau landasan legalitas untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana atau bukan. Seperti halnya dengan KUHP, RUU KUHP tetap bertolak dari *asas legalitas formal*, (bersumber pada uu). Namun, konsep ini juga memberi tempat kepada 'hukum yang hidup/hukum tidak tertulis' sebagai sumber hukum (*asas legalitas materiil*).<sup>26</sup>

Secara ontologis, Asas Legalitas bersubstansikan undang-undang pidana beserta '*mala prohibita*'. Secara aksiologis, dalam hal terjadinya '*crimina extra ordinaria*', asas legalitas hanya memberikan nilai manfaat kepada pelaku, dengan memberikan nilai manfaat kepada pelaku, dengan memberikan jaminan perlindungan hak dan kepentingan pelaku.

Problem hukum yang sering terjadi akhir-akhir ini, tampaknya akan semakin kompleks mewarnai jagat peradaban hukum di tengah kehidupan manusia. Hal ini terjadi antara lain karena hukum telah kehilangan jati dirinya sebagai bagian dari kelengkapan perangkat hidup manusia, yang sebenarnya berfungsi untuk menciptakan ketertiban, keadilan, kepastian hukum, dan kebahagiaan hukum.

Salah satu problem yang dapat dirasakan adalah, ketika eksistensi keadilan dalam hukum yang diterapkan oleh aparat penegak hukum dan penguasa, mulai dipertanyakan, karena hukum selalu digunakan secara kaku dan normatif tanpa melihat nilai-nilai kemanusiaan dan keadilan. Selain itu, hukum diterapkan tanpa memerhatikan nilai-nilai yang hidup di tengah-tengah masyarakat (*living law*) sebagai bagian dari sumber hukum. Keberadaan hukum tidak lagi dijadikan sebagai solusi untuk memediasi pertikaian atau perselisihan di antara warga masyarakat, karena hukum hanya dipandang sebagai alat penegakan hukum (*law enforcement*). Padahal, hukum juga berfungsi sebagai sarana pebaruan masyarakat sebagai diintrodusir oleh Mochtar Kusumaatmadja. Pemikiran Mochtar Kusumaatmadja yang merupakan modifikasi dari pemikiran Roscoe Pound (*law as a tool of social engineering*) tersebut, merupakan pemikiran yang brilliant untuk memperkaya khazanah ilmu hukum di Indonesia.<sup>27</sup>

Demikian juga pandangan klasik terhadap hukum, mengingatkan kita terhadap penegakan hukum di masa kolonial ketika HIR masih diberlakukan. Hukum diterapkan secara kaku dan menjadi "pembunuh" bagi setiap orang yang belum tentu bersalah, akan tetapi telah mendapat perlakuan yang sangat merugikan dari aparat penegak hukum, baik itu karena disiksa maupun karena perkaranya direkayasa. Beberapa fakta penanganan kasus yang sangat heboh, telah merusak sendi-sendi penegakan hukum di Indonesia, ketika hukum sudah menjelma sebagai alat untuk melegitimasi tindakan penegak hukum, sehingga manusia tidak berdaya dihadapan hukum karena kebenaran telah kehilangan maknanya.

Kepastian hukum merupakan salah satu tujuan hukum yang sangat penting dan merupakan salah satu asas penting dalam suatu negara hukum. Asas kepastian hukum menghendaki konsistensi dalam penyelenggaraan hukum di suatu negara. Negara hukum

---

<sup>26</sup> *Ibid.*, h. 357

<sup>27</sup> Jogi Nainggolan, *Energi Hukum Sebagai Faktor Pendorong Efektivitas Hukum*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2015, h. 171

bertujuan untuk menjamin bahwa kepastian hukum akan terwujud dalam kehidupan berbangsa, bernegara, dan bermasyarakat. Hukum bertujuan untuk mewujudkan kepastian dalam hubungan antar manusia berupa menjamin prediktabilitas dan juga bertujuan untuk mencegah dominasi hak pihak yang terkuat.

Kepastian hukum merupakan salah satu asas esensial dalam negara hukum. Bahkan, Budiono Kusumohamidjojo berpendapat bahwa kepastian hukum nyaris merupakan syarat mutlak bagi suatu negara hukum modern dan demokratis. Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum mengandung arti adanya konsistensi dalam penyelenggaraan hukum. Konsistensi tersebut diperlukan sebagai acuan atau patokan bagi perilaku manusia sehari-hari dalam berhubungan dengan manusia lainnya. Fungsi kepastian hukum tersebut, antara lain untuk memberikan patokan bagi pelaku yang tertib, damai, dan adil. Lebih lanjut Budiono Kusumohamidjojo mengatakan bahwa penyelenggaraan hukum yang tidak konsisten, tidak akan membuat masyarakat mau mengandalkan hukum sebagai kaidah yang mengatur kehidupan bersama. Konsistensi dalam penyelenggaraan hukum diperlukan sebagai acuan perilaku manusia sehari-hari dalam berhubungan dengan manusia lainnya.

Hukum sebagai sarana untuk mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat harus dilaksanakan secara konsisten agar memiliki kredibilitas. Penyelenggaraan hukum yang tidak konsisten dalam masyarakat akan menimbulkan implikasi ketidakpercayaan masyarakat terhadap hukum sebagai perangkat kaidah yang mengatur kehidupan bersama.

Hukum pidana merupakan hukum yang mengatur tentang perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh undang-undang beserta sanksi pidana yang dapat dijatuhkan kepada pelaku. Hukum pidana juga berisi aturan mengenai pelanggaran-pelanggaran dan kejahatan terhadap kepentingan umum dimana perbuatan tersebut jika dilanggar akan dikenakan ancaman hukuman sebagai suatu penderitaan atau penyiksaan terhadap pelaku kejahatan.

Hukum pidana ialah hukum materil karena di dalam hukum pidana materil terdapat aturan tertulis yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang sering juga disebut sebagai KUHP.

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana terdapat 3 (tiga) buku yang berisi tentang aturan umum pada buku pertama, kejahatan pada buku kedua, dan pelanggaran pada buku ketiga. Aturan umum dilihat dari fenomena perundang-undangan pidana tidak banyak mengalami perubahan sedangkan aturan khusus dengan berkembangnya perundang-undangan pidana diluar KUHP perkembangan sangat pesat, dalam arti banyak mengadakan penyimpangan-penyimpangan dari aturan umum Buku I KUHP.

Oleh karena itu penyusunan RUU KUHP diletakkan dalam kerangka politik hukum yang tetap memandang perlu penyusunan hukum pidana dalam bentuk kodifikasi dan unifikasi yang dimaksudkan menciptakan dan menegakkan konsistensi, keadilan, kebenaran, ketertiban, dan kepastian hukum dengan mempertimbangkan keseimbangan antar kepentingan nasional, kepentingan masyarakat, dan kepentingan individu dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.<sup>28</sup>

Pada buku pertama mengenai aturan umum Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 1 ayat (1) menyatakan "Tiada suatu perbuatan boleh dihukum, melainkan atas kekuatan ketentuan pidana dalam undang-undang, yang ada terdahulu daripada perbuatan itu". Artinya tidak ada suatu perbuatan yang dapat dipidana jika belum ada aturan dari

---

<sup>28</sup> Abdul Ghofir Anshori, *Filsafat Hukum*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, 2009, h. 45.

undang-undang yang mengatur perbuatan tersebut. Asas Legalitas yang merupakan asas yang fundamental dalam hukum pidana sebagai dasar dalam menunjang bekerjanya sistem peradilan pidana yang bertujuan untuk menegakkan hukum berdasarkan kebenaran, kepastian hukum, dan asas keadilan.

Ada tidaknya batasan ataupun pengertian yuridis tentang tindak pidana dalam KUHP maka suatu perbuatan yang memenuhi rumusan undang-undang Pasal 1 ayat (1) KUHP mengandung asas legalitas sekaligus asas "sifat melawan hukum formal" yaitu suatu perbuatan dikatakan bersifat melawan hukum apabila perbuatan itu dirumuskan sebagai suatu delik atau tindak pidana dalam undang-undang, dengan mengesampingkan hukum yang hidup di tengah masyarakat atau juga bisa dikatakan sebagai hukum tidak tertulis. Dengan kata lain hukum bersifat normatif, apabila pemerintah yang sah mengeluarkan peraturan menurut perundang-undangan yang berlaku, peraturan tersebut ditanggapi sebagai norma yang berlaku secara yuridis, yaitu peraturan tersebut terasa mewajibkan sedemikian rupa sehingga orang yang tidak mematuhi peraturan dapat dituntut di muka pengadilan.

Kehadiran ajaran sifat melawan hukum materiil dimana sifat melawan hukumnya perbuatan tidak hanya mendasarkan pada undang-undang saja atau hukum tertulis tetapi juga memperhatikan asas-asas hukum yang tidak tertulis, terlebih dalam sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang negatif, dimana nilai-nilai yang berlaku di masyarakat dapat menghapus atau menegatifkan sifat melawan hukumnya perbuatan yang memenuhi rumusan dalam undang-undang.

Pada buku pertama kitab undang-undang hukum pidana tentang peraturan umum sudah menjelaskan bagaimana asas legalitas yang sebagai dasar dari hukum pidana bekerjasama dengan aparat penegak hukum lainnya dan menerapkan asas tersebut kepada masyarakat di muka pengadilan. Pada dasarnya asas ini mempunyai sisi yang positif dan sisi yang negatif. Dilihat dari sisi positif asas legalitas ini menjadi sandaran bagi para penyidik maupun jaksa penuntut umum dalam menyesuaikan rumusan delik mana yang sesuai dengan tindak pidana pelaku dan juga bagi para hakim dalam menjatuhkan sebuah putusan mengenai tindak pidana yang dilakukan oleh sipembuat, dan pelaku tindak pidana tersebut harus bertanggung jawab atas perbuatannya (mau tidak mau harus tunduk kepada asas legalitas yang merupakan asas dari hukum pidana tersebut).

Selain mempunyai sisi yang positif, asas legalitas juga mempunyai sisi yang negatif atau bisa juga kelemahan dari asas legalitas. Kelemahan dari asas legalitas yaitu memberikan perlindungan bagi pelaku tindak pidana yang masih belum diatur dalam undang-undang tertulis hukum pidana atau kitab undang-undang hukum pidana (KUHP) atas perbuatan yang pelaku lakukan. Asas legalitas hanya memberikan sanksi pidana atau penjatuhan pidana pada pelaku tindak pidana yang sudah diatur aturannya oleh undang-undang. Sedangkan perbuatan pidana atau biasa yang disebut sebagai "sifat melawan hukum" yang belum ada aturannya atau undang-undang pidana belum mengaturnya maka si pelaku atau si pembuat tindak pidana ini tidak dapat dikenakan hukum atau sanksi atau penjatuhan pidana. Dari kedua sisi tersebut dari asas legalitas maka perlu adanya sebuah perubahan sedang hukum pidana mengenai asas legalitas, dan juga perlu menambahkan dan memperluas makna ataupun pengertian dan istilah setiap pasal demi pasal dalam rancangan kitab undang-undang hukum pidana yang sekarang sedang di kerjakan oleh pembuat undang-undang

Setelah buku pertama tentang aturan umum mengenai asas legalitas didaftarkan diatas, sekarang beralih pada buku kedua dalam kita karena , undang-undang hukum pidana tentang kejahatan. Pada buku kedua ini berisi 31 Pasal mengenai berbagai macam kejahatan atau bisa disebut sebagai bermacam-macam jenis kejahatan diatur didalam buku kedua kitab undang-undang hukum pidana ini. Namun kejahatan dalam buku kedua ini belum sanggup memberikan pasal ataupun rumusan delik kepada perkembangan jaman yang semakin hari semakin meningkat dan mengalami perubahan dalam kehidupan masyarakat. Salah satunya delik kesusilaan yang ada dalam buku kedua bab empat belas mengenai kejahatan kesopanan. Berbicara tentang delik kesusilaan secara umum tindak pidana kesusilaan diartikan sebagai tindak pidana yang berhubungan dengan masalah kesusilaan atau etika. Pernyataan ini menunjukkan bahwa menentukan batasan atau pengertian mengenai kesusilaan tidaklah sederhana. Batasan-batasan kesusilaan etika ini sangat bergantung dengan nilai-nilai yang berlaku dalam suatu masyarakat.<sup>29</sup>

Secara singkat dikatakan bahwa delik kesusilaan adalah delik yang berhubungan dengan (masalah) kesusilaan. Definisi singkat dan sederhana itu apabila dikaji lebih lanjut untuk mengetahui seberapa jauh ruang lingkupnya ternyata tidaklah mudah, karena pengertian dan batas-batas “kesusilaan” itu cukup luas dan dapat berbeda-beda menurut pandangan dan nilai-nilai yang berlaku di dalam masyarakat. Terlebih pada dasarnya setiap delik ataupun tindak pidana mengandung pelanggaran didalamnya terhadap nilai-nilai kesusilaan; bahkan dikatakan bahwa hukum itu sendiri pada hakikatnya merupakan nilai-nilai kesusilaan yang minimal (das recht ist das ethische minimum). Membunuh bayi, menelantarkan anak, mencuri, menipu, menggelapkan, membajak hak cipta orang lain, persaingan. curang, korupsi dan sebagainya, pada hakikatnya melanggar atau bertentangan dengan nilai-nilai kesusilaan (etika).

Diatur dalam Buku Kedua Bab XIV dan Buku Ketiga Bab VI KUHP yang berlangsung sekarang ini sudah mulai sejak diberlakukan tahun 1918. Keseluruhan pasal-pasal dalam KUHP termasuk pula delik kesusilaan mewarisi kaidah-kaidah yang mengatur hukum pidana semenjak masa kolonial hingga sampai saat ini. Ruang lingkup tindak pidana kesusilaan dalam kitab undang-undang hukum pidana meliputi perbuatan atau tulisan yang melanggar kesusilaan (Pasal 281-283, 532-535); hubungan seksual dan perbuatan cabul (Pasal 284-296), perdagangan wanita dan laki-laki dibawah umur (Pasal 297); perbuatan yang berhubungan dengan pengguguran kehamilan (Pasal 299); yang berhubungan dengan minuman keras atau memabukkan (Pasal 300, 536-539); pemanfaatan anak untuk pengemisan, pekerjaan berbahaya/merusak kesehatan (Pasal 301); penganiayaan ringan dan perlakuan tidak susila terhadap hewan (Pasal 302, 541, dan 544); perjudian (Pasal 303 dan 303 bis); meramal nasib atau mimpi dan yang berhubungan gaib (545-547). Tim penyusun dari pemerintah susunan konsep R-KUHP kenyataannya masih belum mengakomodasi beberapa persoalan yang muncul dalam masyarakat khususnya yang berkaitan dengan kejahatan seksual.<sup>30</sup>

Seperti halnya KUHP, dalam RKUHP juga belum mengakomodasi kosensep perkosaan atau persetubuhan terhadap perempuan yang berada dalam status perkawinann (istri). Perkosaan atau persetubuhan yang dimaksud dalam RKUHP hanya dalam kerangka “persetubuhan dengan perempuan di luar perkawinan”. Hal tersebut tentunya mengesampingkan adanya perkosaan di dalam perkawinan yang dilakukan oleh suami terhadap isterinya p(*marital rape*). Kondisi seperti ini menunjukkan bahwa sebagai isteri, perempuan harus bersedia melakukan hubungan seksual

---

<sup>29</sup> Barda Narwawi Arief, *Bungai Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Kencana, Jakarta, 2004, h. 44.

<sup>30</sup> *Ibid.*, h. 56

dalam kondisi apapun.<sup>31</sup> Tidak diaturnya *marital rape* dalam RKUHP akan berpotensi menimbulkan permasalahan karena kejahatan persetubuhan yang dilakukan oleh suami terhadap istri saat ini kerap terjadi dan telah menimbulkan banyak korban. RKUHP juga belum mengakomodasi adanya perkosaan yang dilakukan di antara laki-laki atau di antara perempuan meskipun diketahui hal ini juga marak terjadi khususnya yang dilakukan oleh laki-laki dewasa.

Belum terumuskannya perbuatan tersebut sebagai suatu tindak pidana perkosaan semakin menunjukkan kuatnya nilai-nilai di masyarakat yang menganggap bahwa perkosaan hanya terjadi dalam hubungan heteroseksual (antara laki-laki dengan perempuan). 491 ayat 2 RKUHP telah memperluas rumusan perkosaan, yang tidak lagi hanya dalam konteks persetubuhan yakni hanya penetrasi alat kelamin laki-laki ke alat kelamin perempuan tetapi juga mencakup “penetrasi alat kelamin laki-laki kedalam anus atau mulut perempuan”, atau memasukkan benda yang bukan bagian anggota tubuhnya kedalam vagina atau anu perempuan.

Namun rumusan ini belum memasukkan bentuk-bentuk pemaksaan lainnya selain dari ketentuan diatas, seperti faktanya pelaku juga kerap memasukkan bagian-bagian tertentu dari anggota tubuhnya, seperti jari atau kaki ke dalam alat kelamin perempuan atau juga dalam bentuk pemaksaan oral terhadap perempuan. Hal lain yang juga belum diakomodasi dalam RKUHP adalah tindakan-tindakan seperti serangan seksual terhadap perempuan yang sering disebut sebagai pelecehan seksual. Pelecehan seksual mencakup cumbuan atau rayuan atau perilaku seksual tidak hanya secara fisik tetapi juga verbal atau melalui penggunaan gambar yang tidak diinginkan oleh korban, atau merendahkan, menjijikan bagi penerima termasuk pemberian julukan, penghinaan atau komentar yang tidak senonoh, atau gerak isyarat dan poster, gambar, kartun yang bersifat menyerang secara seksual.<sup>32</sup> Dalam praktiknya perbuatan seperti itu seringkali muncul khususnya dalam lingkungan kerja, namun jarang atau tidak pernah mampu diproses secara hursan.

Pertama, secara paradigmatik, delik kesusilaan dalam RKUHP dinilai Thamrin sangat positivistik, dimana muncul kegandrungan yang sangat besar pada aturan bahkan untuk hak hak yang sangat pribadi. Kedua, delik kesusilaan dalam RKUHP dinilai sangat patriarkis. Ketiga, dari perpesktif gender, diaturnya elik kesusilaan dalam RKUHP sangat berbahaya karena, menurut Thamrin memutar jarum jam kebelakang dimana otonomi dan independensi perempuan tidak diakui. Keempat, secara sosiologis dan ideologis, delik kesusilaan yang diatur dalam RKUHP umumnya maerupakan wilayah privat.

Masalah kesusilaan merupakan isu moral bukan isu legal. Sementara itu, Nuryahbani berpendapat, memasukkan semua hal tentang perempuan didalam delik kesusilaan tidak tepat karena hal itu berarti memidanakan hal yang bersifat moral. Pasal 423 RKUHP mengenai perkosaan, misalnya, menyebutkan batas minimal pemerkosaan adalah tiga tahun dan maksimal dua belas tahun. Bats minimal ini merupakan kemajuan dibanding dengan Pasal 285 KUHP yang memberi ancaman hukuman minimal satu hari. Pasal mengenai perkosaan itu juga dianggap lebih maju karena memperluas cakupan tindak pidana perkosaan tidak hanya berdasarkan kekerasan atau ancaman kekerasan. Bila laki-laki melakukan persetubuhan diluar perkawinan bertentangan dengan kehendak perempuan atau tanpa persetujuan perempuan tersebut, sudah dianggap sebagai pemerkosaan.

Ibrshim Teori hukum termasuk juga tindak pemerkosaan bila persetubuhan dilakukan pada perempuan berusia di bawah 14 tahun walaupun ada persetujuan

---

<sup>31</sup> Projodikoro, Wirjono, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Refika Aditama. Jakarta, 2003.h. 67.

<sup>32</sup> Ibid., h.69

dari pihak perempuan. Selain itu, dianggap sebagai pemerkosaan bila dilakukan secara seks oral dan anal, atau memasukkan benda ke dalam vagina atau anus perempuan. Selain itu RKUHP ini, menurut Andi Hamzah, juga melindungi perempuan dari “janji gombal” laki-laki, yaitu melalui Pasal 491 RKUHP yang mempidanakan laki-laki yang berhubungan badan dengan perempuan tidak bersuami dengan janji dikawini tetapi kemudian mengingkari janji tersebut, dipidana dengan penjara paling lama empat tahun atau denda. Begitu juga bila laki-laki tidak beristri bersetubuh dengan perempuan tidak bersuami yang mengakibatkan kehamilan dan tidak bersedia mengawini, dipidana dengan penjara paling lama lima tahun atau denda.<sup>33</sup> Dalam perkembangan penyusunan konsep KUHP, tidak lagi dibedakan “kejahatan kesusilaan” dan “pelanggaran kesusilaan”. Konsep hanya mengelompokkan dalam satu bab dengan judul “Tindak Pidana terhadap Perbuatan melanggar Kesusilaan” yang diatur dalam Bab XIV Buku II.

Dari uraian tentang delik kesusilaan tersebut, sudah pasti ada pasal demi pasal didalamnya yang harus diperluas makna pasal maupun ada yang ditambahi kurungan pidana agar tidak menyebabkan multitafsir pada masyarakat yang belum mengerti dan masih memahami tentang hukum, mengingat undang-undang (kuhp) Indonesia ini banyak yang belum diperbarui sehingga dalam pembaharuannya pun harus lebih jelas dan lebih diperinci. Mengenai kejahatan kesopanan yang merupakan delik kesusilaan didalamnya sudah pasti korban yang paling banyak dirugikan adalah pihak perempuan dengan semua umur atau anak laki-laki dan anak perempuan yang terpaksa setuju untuk diperlakukan secara tidak sopan atau melanggar etika yang berhubungan dengan moral manusia menurut keinginan dari si pelaku.

Setelah berkembangnya perluasan delik perkosaan dalam RKUHP ada pula perkembangan delik mengenai kesusilaan yang lebih maju lagi yaitu tentang persetubuhan secara paksa yang dilakukan perempuan terhadap laki-laki. Disini melihat bahwa pelaku adalah perempuan dan laki-laki sebagai korban. Maka tidak menutup kemungkinan bahwa perempuan yang sebagai pelaku bisa melakukan persetubuhan secara paksa terhadap laki-laki yang sebagai korban. Dilihat juga dari perkembangan medis yang juga memiliki berbagai macam jenis obat-obatan maka hal yang biasanya dilakukan oleh laki-laki kepada perempuan mengenai perkosaan dikarenakan perempuan sebagai makhluk yang lemah dan laki-laki sebagai makhluk yang kuat maka sebaliknya bahwa perempuan juga bisa melakukan hal yang sama kepada laki-laki dengan dibantunya obat-obatan medis yang sudah berkembang sehingga dari obat-obatan itu bisa diminumkan atau disuntikkan kepada korban laki-laki yang ditujukan sehingga laki-laki bisa ber-ereksi dan si pelaku perempuan bisa langsung melakukan kejahatan susilanya dengan melakukan persetubuhan secara paksa. Konsep persetubuhan secara paksa yang dilakukan perempuan kepada laki-laki tidak harus anggota kelamin perempuan ke anggota kelamin laki-laki, tetapi anggota tubuh yang lain juga bisa dimasukkan ke dalam mulut laki-laki, atau anus laki-laki, dan bukan hanya anggota tubuh saja yang bisa dilakukan sebagai persetubuhan tetapi selain anggota tubuh seperti alat atau benda asing juga bisa dimasukkan ke anus atau mulut laki-laki sehingga persetubuhan secara paksa yang dilakukan perempuan itu terjadi dan korbannya laki-laki.

Dalam hal ini KUHP yang masih digunakan sekarang tidak ada aturan yang mengatur tentang persetubuhan secara paksa yang dilakukan perempuan kepada laki-laki, bahkan dalam rancangan kitab undang-undang hukum pidana (RKUHP) yang masih belum disahkan dan masih

---

<sup>33</sup> Munti Ratna Batara, *Instrumen Hukum yang Melindungi Perempuan dari Kejahatan Seksual dan Kritisi RUU KUHP*, Aliansi Nasional, Jakarta. 2004. h.85

diperbaiki rumusan pasalnya ini belum ada pasal atau aturan yang mengatur tentang persetujuan secara paksa oleh perempuan kepada laki-laki. Sehingga jika ada kasus seperti ini terjadi di Indonesia maka pelaku bisa lolos dan bisa lepas dari pertanggungjawaban pidana atau juga bisa bagi hakim dalam persidangan untuk memasukkan kasus seperti ini kedalam pasal percabulan. Padahal persetujuan secara paksa ini tidak bisa dikategorikan sebagai tindak pidana perkosaan, karena KUHP yang masih digunakan sekarang tidak ada aturan yang mengatur tentang persetujuan secara paksa yang dilakukan perempuan kepada laki-laki, bahkan dalam rancangan kitab undang-undang hukum pidana (RKUHP) yang masih belum disahkan dan masih diperbaiki rumusan pasalnya ini belum ada pasal atau aturan yang mengatur tentang persetujuan secara paksa oleh perempuan kepada laki-laki. Walaupun pada rumusan pasal perkosaan ada kata "barangsiapa" yang sebenarnya siapa pun pelaku bisa memperkosa, tapi dalam KUHP tetap diartikan bahwa "barangsiapa" adalah laki-laki, karena yang yang diperkosa objeknya adalah perempuan.

Dari sisi pertanggungjawaban pidana jika perempuan yang melakukan persetujuan secara paksa terhadap laki-laki maka pelaku perempuan bisa lolos atau bisa dimasukkan kedalam pasal percabulan, tetapi disisi lain ada KUHP yang mengatur tentang perkosaan. Jadi jika dimasukkan kedalam pasal perkosaan tidak bisa karena tidak ada aturan yang mengatur persetujuan paksa yang dilakukan perempuan terhadap laki-laki disebut sebagai perkosaan.

## PENUTUP

### 1. Kesimpulan

Dengan adanya kejahatan perkosaan yang sudah berevolusi dan mengalami perkembangan ini maka pemerintah memperbaiki rumusan pasal pada tindak pidana perkosaan ini dalam RKUHP Pasal 491 yang dimana pelaku tidak hanya melakukan persetujuan dengan wanita diluar perkawinan saja tetapi dengan wanita yang dibawah umur, wanita yang tidak berdaya atau pingsan, wanita yang setuju tetapi persetujuannya didapatkan dengan cara ancaman kekerasan, wanita yang terkena tipu daya atau janji akan dikawini oleh pelaku perkosaan dan masih banyak lagi rumusan pasal perkosaan dalam RKUHP. Jika dilihat perkembangan pada rumusan tindak pidana perkosaan dalam RKUHP telah lebih baik dibandingkan dengan perumusan pada KUHP saat ini. Namun masih terdapat beberapa kelemahan yang terkandung didalam pengaturan RKUHP mengenai perkosaan.

Mengenai pasal perkosaan yang terdapat pada RKUHP, yang menjadi pelakunya masih saja laki-laki, otomatis yang menjadi korbannya juga masih sama yaitu perempuan. Namun seiring perkembangannya zaman dengan didukungnya alat medis serta obat-obatan yang bisa didapatkan dimana saja maka perempuan yang biasanya disebut sebagai makhluk yang lemah dan hanya dijadikan sebagai objek pelampiasan laki-laki saja, maka perempuan disini dapat berbuat sebaliknya yaitu melakukan persetujuan secara paksa terhadap laki-laki, dan laki-laki disini bisa dijadikan sebagai korban oleh perempuan. Persetujuan paksa yang dilakukan perempuan terhadap laki-laki ini tidak bisa dikategorikan sebagai tindak pidana perkosaan karena KUHP belum mengatur aturan tersebut. Sehingga jika dikaitkan dengan asas legalitas yang perlu dengan kepastian hukum maka kejahatan seperti ini bisa lolos karena asas legalitas hanya bisa memberikan sanksi pidana kepada perbuatan pidana yang sudah ada aturannya, sedangkan suatu perbuatan pidana yang belum ada aturannya maka bisa lolos bisa dimasukkan pasal percabulan atau tergantung dari kewenangan hakim dalam melakukan penafsiran melalui analogi.

## **2. Saran**

Pembentuk Undang-Undang perlu membuat aturan mengenai persetujuan paksa yang dilakukan oleh perempuan terhadap laki-laki sehingga jika ada atau terjadi kasus yang demikian maka aparat penegak hukum bisa memberikan penjatuhan pidana kepada pelaku perkosaan dan pelaku perkosaan tidak bias lolos hanya karena belum ada aturan yang mengaturnya.

Walaupun pelaku perkosaan tersebut perempuan, tetap harus di berikan hukuman karena setiap kejahatan atau setiap tindak pidana yang dilakukan seseorang harus bisa dimintai pertanggungjawaban hukumannya termasuk ketika perempuan melakukan persetujuan paksa terhadap laki-laki.

## DARTAR PUSTAKA

- Arief, Barda Nawawi, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2014.
- Achie Luhulima Sudiarti, *Pemahaman Bentuk-Bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan dan Alternatif Pemecahannya*, Alumni, Jakarta, 2000.
- Ariman Rasyid dan Fahmi Raghieb, *Hukum Pidana*, Setara Press, Malang, 2015.
- A.Z.Abidin dan Andi Hamzah, *Pengantar Dalam Hukum Pidana Di Indonesia*, Setara Press, Malang, 2010.
- Ali Ahcmad, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, Kencana, Jakarta, 2013.
- Abdul Ghofir Anshori, *Filsafat Hukum*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, 2009.
- Bambang Poernomo, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2008.
- BIT. Tamba, *Kesalahan dan Pertanggungjawaban Pidana*, Universitas Sriwijaya, Palembang, 2008.
- Bahlej Ahmad, *Hukum Pidana*, Teras, Yogyakarta, 2009.
- Munti Ratna Batara, *Instrumen Hukum yang Melindungi Perempuan dari Kejahatan Seksual dan Kritisi RUU KUHP*, Aliansi Nasional, Jakarta. 2004.
- Effendi, Erdianto, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, Refika Aditama, Bandung, 2011.
- Evi Hartanti, *Tindak Pidana Korupsi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005.
- Prasetyo Eko, *Perempuan Dalam Wacana Perkosaan*, PKBI, Yogyakarta, 1997.
- Fadjar, Abdul Mukthie, *Sejarah Elemen dan Tipe Negara Hukum*. Setara Press, Malang, 2016.
- Gunaidi Ismu, *Cepat dan Mudah Memahami Hukum Pidana*, Kencana, Jakarta, 2014.
- Gustav Radbruch, *Teori dan Filsafat Hukum: Idealisme Filosofis dan Problematika Keadilan*, Penerjemah: Muhammad Arifin, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994.
- Hamzah, Andi, *Delik-delik Tertentu di Dalam KUHP*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015.
- Hakrisnowo, *Hukum Pidana Perspektif Kekerasan terhadap Wanita*, (Jogjakarta: Jurnal Studi Indonesia, 2000.
- Huda, Chairul, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2015.