

TESIS

**ANALISIS HUKUM PERLUASAN MAKNA DELIK PEMERKOSAAN
DALAM PASAL 473 AYAT 2 POINT A UNDANG-UNDANG NOMOR
1 TAHUN 2023 TENTANG KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM
PIDANA**

*LEGAL ANALYSIS OF THE EXPANSION OF THE MEANING OF THE
OFFENSE OF RAPE IN ARTICLE 473 PARAGRAPH 2 POINT A LAW
NUMBER 1 OF 2023 CONCERNNG THE CRIMINAL CODE*



OLEH :

ISLAMIAH IRWAN

B012222095

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**

HALAMAN JUDUL

ANALISIS HUKUM PERLUASAN MAKNA DELIK PEMERKOSAAN DALAM PASAL 473 AYAT 2 POINT A UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 2023 TENTANG KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar
Magister Pada Program Studi Magister Ilmu Hukum

Disusun dan diajukan oleh:

ISLAMIAH IRWAN

NIM. B012222095

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**

PERSETUJUAN PEMBIMBING

ANALISIS HUKUM PERLUASAN MAKNA DELIK PEMERKOSAAN DALAM PASAL 473 AYAT 2 POINT A UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 2023 TENTANG KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA

Diajukan dan disusun oleh :

ISLAMIAH IRWAN

NIM. B012222095

Untuk Tahap UJIAN TESIS

Pada Tanggal :.....

Menyetujui:

Komisi Penasihat

Pembimbing Utama



Prof. Dr. Slamet Sampurno Soewondo, S.H., M.H., DFM.
NIP. 196804111992031003

Pembimbing Pendamping



Dr. Syamsuddin Muchtar, S.H., M.H.
NIP. 196310241989031002

TESIS

ANALISIS HUKUM PERLUASAN MAKNA DELIK PEMERKOSAAN DALAM PASAL 473 AYAT 2 POINT A UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 2023 TENTANG KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA

Disusun dan diajukan oleh :

ISLAMIAH IRWAN

B012222095

Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka
Penyelesaian Studi Program Magister Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin
Pada tanggal 19 November 2024
dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

Menyetujui

Pembimbing Utama



Prof. Dr. Slamet Sampurno Soewondo, S.H.M.H.DFM.
NIP. 196804111992031003

Pembimbing Pendamping



Dr. Syamsuddin Muchtar, S.H.M.H.
NIP. 196310241989031002

Ketua Program Studi



Prof. Dr. Hasbir Paserangi, SH.,M.H.
NIP. 197007081994121001

Dekan Fakultas Hukum



Prof. Dr. Hanzah Halim, S.H.,M.H.,M.A.P.
NIP. 197312311999031003

PERNYATAAN KEASLIAN

Nama : ISLAMIAH IRWAN
N I M : B012222095
Program Studi : Magister Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa penulisan Tesis yang berjudul **ANALISIS HUKUM PERLUASAN MAKNA DELIK PEMERKOSAAN DALAM PASAL 473 AYAT 2 POINT A UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 2023 TENTANG KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA** adalah benar-benar karya saya sendiri. Adapun yang bukan merupakan karya saya dalam penulisan Tesis ini diberi tanda *citasi* dan ditunjukkan dalam daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari terbukti pernyataan saya tidak benar, maka saya bersedia menerima sanksi sesuai peraturan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2010 dan Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku.

Makassar, 2 Juni 2024

Yang membuat pernyataan,




ISLAMIAH IRWAN
NIM. B012222095

KATA PENGANTAR

Assalamu' alaikum warahmatullahi wabarakatuh

Puji Syukur senantiasa kita haturkan kepada Allah SWT, karena berkat Rahmat dan Rahimnya terkhusus kepada penulis, sehingga dapat menyelesaikan penelitian ini yang berjudul Analisis Hukum Persetujuan Seksual Pada Tindak Pidana Pemerkosaan Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. sebagai salah satu persyaratan untuk mencapai gelar Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Tak lupa Shalawat dan Taslim kita kirimkan kepada Baginda Rasulullah SAW beserta keluarga dan juga sahabatnya atas tuntunannya menuju ke jalan yang terang menderang seperti saat ini.

Penelitian ini penulis persembahkan kepada kedua orang tua dan keluarga tercinta, bapak Irwan dan ibunda Nurhidayah yang selalu mengusahakan yang terbaik untuk anak-anaknya, kepada nenek penulis, Nursia, yang selalu menjadi alasan untuk pulang, dan juga adik-adik penulis.

Ucapan terima kasih yang sebesar-besarnya juga penulis haturkan kepada Bapak, Prof. Dr. Slamet Sampurno Soewondo, S.H., M.H., DFM. Selaku Pembimbing Utama penulis. dan Bapak, Dr. Syamsuddin Muchtar, S.H., M.H. selaku Pembimbing Pendamping penulis, yang telah sabar mendampingi penulis dalam memberikan bimbingan,

petunjuk, serta bantuan dari awal penulisan hingga selesainya tesis ini. ucapan terima kasih juga penulis haturkan kepada tim penilai pada ujian tesis penulis, yakni Bapak, Prof. Dr. Muhadar, S.H., M.Si. Bapak, Prof. Dr. Aswanto, S.H., M.Si., DFM. dan Bapak, Prof. Dr. Indar, S.H., MPH. atas masukan serta sarannya yang berbobot selama proses ujian, agar penelitian ini menjadi lebih baik sesuai dengan apa yang diharapkan.

Bersamaan pula penulis mengucapkan banyak terima kasih kepada :

1. Bapak, Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa, M.Sc. selaku Rektor Universitas Hasanuddin, beserta jajarannya.
2. Bapak, Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanddin, beserta jajarannya.
3. Bapak, Prof. Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H., selaku Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Hasanddin.
4. Seluruh Dosen Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah menjadi orang tua Ideologis penulis selama mengenyam pendidikan.
5. Seluruh Pegawai / staff akademik, terkhusus Ibu Rahma dan Pak Rijal serta Pak Aksa yang telah sabar melayani Penulis selama menempuh gelar di Fakultas Hukum Universitas

Hasanuddin.

6. Pusat layanan Pembiayaan Pendidikan, Kementerian Pendidikan, Kebudayaan, Riset dan Teknologi, Beasiswa Unggulan, sebagai sponsorhip penulis dalam menempuh pendidikan Magister Hukum ini, terima kasih sudah memilikku.
7. Teman-teman sejawat penulis, selama menempuh pendidikan Magister Hukum, Bonafides 22, terkhusus lagi Group Pejuang Tesis, angkatan 2022 gelombang 2 (akhir). serta kawan-kawan penulis yang selalu ada dalam suka maupun duka.
8. Dan teruntuk diri sendiri, terima kasih atas kerja samanya mengusahakan ketidakmungkinan-ketidakmungkinan itu, tak apa lambat. tetaplah sehat, bahagia, dan cantik.

Sebagai manusia biasa, tentunya penelitian ini masih jauh dari kesempurnaan, sehingga kritik dan saran yang membangun sangat dibutuhkan agar penelitian ini menjadi lebih baik lagi.

Makassar, 2 Juni 2024



ISLAMIAH IRWAN
NIM. B012222095

ABSTRAK

ISLAMIAH IRWAN (B012222095), *Analisis Hukum Perluasan Makna delik Pemerkosaan dalam Pasal 473 ayat 2 point a Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang – Undang Hukum Pidana.* dibimbing oleh **Slamet Sampurno Soewondo** dan **Syamsuddin Muchtar**).

Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis konsep persetujuan seksual dalam Hukum Pidana. dan menganalisis kedudukan konsep persetujuan seksual dalam Pasal 473 ayat 2 point a sebagai bentuk perluasan makna dalam tindak pidana pemerkosaan dalam UU No.1 Tahun 2023.

Metode penelitian yang digunakan yakni metode penelitian Normatif, melalui pendekatan Perundang-undangan dan pendekatan Konseptual sebagai jenis pendekatan yang digunakan. Adapun sumber data yang digunakan, diperoleh dari buku-buku, Jurnal, dan karya -karya Ilmiah yang relevan dengan penelitian ini.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa konsep persetujuan seksual dalam Pasal 473 ayat (2) point (a) merupakan sebuah gagasan yang baru yang harus dipahami dalam upaya penanganan tindak pidana kekerasan seksual, karena dalam Pasal ini memuat tindak pidana kekerasan seksual yang dilandasi dengan adanya unsur persetujuan terlebih dahulu, yang dalam hukum pidana, unsur-unsur persetujuan digunakan sebagai penanda apakah suatu perbuatan dapat digolongkan ke dalam suatu tindak pidana atautkah yang bukan tindak pidana. Adapun konsep persetujuan seksual yang termuat dalam Pasal 473 ayat (2) point (a) Undang-Undang No. 1 Tahun 2023 sebagaimana dalam Frasa “dengan persetujuannya” adalah bentuk pengecualian sekaligus perluasan makna terhadap tindakan pemerkosaan yang berupa pemaksaan yang disertai dengan kekerasan atau ancaman kekerasan sebagaimana yang termuat dalam Pasal 473 ayat (1). Perluasan makna terkait pemerkosaan tersebut sebagai akibat dari kelalaian seseorang karena memberikan persetujuannya untuk berhubungan seksual karena menganggap bahwa orang yang digaulinya merupakan pasangan sahnya.

Kata Kunci : Persetujuan Seksual, Pemerkosaan, KUHP Baru.

ABSTRACT

ISLAMIAH IRWAN (B012222095), Legal Analysis of the Expansion of the Meaning of the offense of Rape in Article 473 paragraph (2) point a of Law Number 1 of 2023 concerning the Criminal Code. supervised by **Slamet Sampurno Soewondo** and **Syamsuddin Muchtar**).

This study aims to analyze the concept of sexual consent in Criminal Law. and analyze the position of the concept of sexual consent in Article 473 paragraph (2) point a as a form of expansion of meaning in the crime of rape in Law No.1 of 2023.

The research method used is the Normative research method, through the Legislation approach and Conceptual approach as the type of approach used. The data sources used are obtained from books, journals, and scientific works that are relevant to this research.

The results showed that the concept of sexual consent in Article 473 paragraph (2) point (a) is a new idea that must be understood in efforts to deal with criminal acts of sexual violence, because this Article contains criminal acts of sexual violence based on the element of prior consent, which in criminal law, the elements of consent are used as a marker of whether an act can be classified into a criminal offense or not a criminal offense. The concept of sexual consent contained in Article 473 paragraph (2) point a of Law No. 1 of 2023 as in the phrase "with his consent" is a form of exception as well as an expansion of the meaning of rape in the form of coercion accompanied by violence or threats of violence as contained in Article 473 paragraph (1). The expansion of the meaning related to rape is a result of a person's negligence because they give their consent to have sex because they assume that the person they are having sex with is their legal partner.

Keywords: Sexual Consent, Rape, New Criminal Code.

DAFTAR ISI

TESIS	i
HALAMAN JUDUL	ii
PERSETUJUAN PEMBIMBING	iii
PERNYATAAN KEASLIAN	iv
KATA PENGANTAR	v
ABSTRAK	viii
ABSTRACT	ix
DAFTAR ISI	x
BAB I _ PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	8
C. Tujuan Penelitian	9
D. Manfaat Penelitian	9
E. Orisinalitas Penelitian	10
BAB II _ TINJAUAN PUSTAKA	15
A. Tinjauan Umum tentang Pemerkosaan	15
1. Adanya Unsur Kekerasan atau Ancaman Kekerasan	16
2. Adanya Unsur Memaksa	17
3. Adanya kerugian yang timbul terhadap korban	18
B. Ruang Lingkup Pembaharuan Hukum Pidana	20
1. Pembaharuan Hukum Pidana	20
2. Politik Pembaharuan Hukum Pidana	23
3. Pembaharuan pada Konsep Hukum Pidana Materiil	29
C. Landasan Teori	34
1. Teori Hukum Sosiologis (<i>Sociological Jurisprudence</i>)	34
2. Teori Efektivitas Hukum	37
D. Kerangka Pikir	43
E. Definisi Operasional	45
BAB III _ METODE PENELITIAN	46
A. Tipe dan Pendekatan Penelitian	46
B. Jenis dan Sumber Bahan Hukum	48

C. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum	48
D. Analisis Bahan Hukum	49
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	50
Konsep Persetujuan Seksual dalam Hukum Pidana.....	50
A. Pengaturan Tindak Pidana pemerkosaan dalam hukum pidana	53
1. Pasal 285 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.....	53
2. Pasal 4 bagian (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual.....	56
3. Pasal 473 Pasal 473 pada bagian 3 tentang Perkosaan, Undang-Undang No.1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana	58
B. Konsep Persetujuan Seksual dalam Pasal 473 ayat (2)	60
C. Konsep Persetujuan Seksual berdasarkan <i>Teori Sociological Jurisprudence</i>	73
BAB V HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN.....	78
Kedudukan Konsep Persetujuan Seksual dalam Pasal 473 Ayat 2 Point a sebagai bentuk Perluasan Makna Tindak Pidana Pemerkosaan dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 2023	78
A. Rumusan Pasal 473 ayat 2 point a tentang Perkosaan.....	81
B. Landasan Pengecualian terhadap Perluasan Makna delik Pemerkosaan Pasal 473 ayat 2 point a tentang Perkosaan dalam UU No. 1 Tahun 2023	83
C. Kedudukan Ajaran - Ajaran Agama terhadap Penerapan Konsep Persetujuan Seksual sebagai bentuk perluasan makna delik Pemerkosaan dalam UU No. 1 Tahun 2023	93
D. Analisis Teori Eektivitas Hukum terhadap Perluasan makna delik pemerkosaan dalam Pasal 473 ayat 2 point a UU No.1 Tahun 2023	96
BAB VI PENUTUP.....	98
A. Kesimpulan.....	98
B. Saran.....	99
DAFTAR PUSTAKA	101

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Peraturan perundang-undangan tentunya dibuat sebagai perwujudan hukum sebagai perlindungan terhadap warga negara dari berbagai bentuk kriminalitas yang terjadi di lingkungannya. Berbagai aturan telah diberlakukan dengan ancaman hukuman yang ringan hingga relatif berat, namun tak kunjung membuat pelanggaran-pelanggaran tersebut dapat terkendali. Salah satu pelanggaran yang menjadi keresahan di masyarakat, walaupun ancamannya telah dikategorikan ke dalam pelanggaran berat namun tak kunjung membuat pelakunya jera yaitu kasus kekerasan seksual.

Di Indonesia, kasus kekerasan seksual merupakan kasus yang semakin darurat dan terus meningkat dengan modus operandi yang beragam dengan dampak yang cukup serius. Perempuan dan anak-anak sebagai golongan yang rentan menjadi korban kekerasan seksual, membuat pelanggaran akan hak asasi manusia ini menjadi hal yang sangat menakutkan bagi mereka, yang menciptakan *fear of crime* atau

ketakutan akan kejahatan.¹

Diantara kasus kekerasan seksual yang terjadi, kasus pemerkosaan menempati urutan ketiga setelah kasus pelecehan seksual dan kasus kekerasan seksual berbasis elektronik diurutan pertama sebagai jenis kasus kekerasan seksual yang marak terjadi di sepanjang Tahun 2023. Hal ini berdasarkan data Catatan Tahunan Komnas Perempuan (CATAHU) Tahun 2023 yang menguraikan kasus pemerkosaan yang terjadi di sepanjang tahun 2023 sebanyak 143 kasus.² di Kota Makassar sendiri, berdasarkan data yang dilekuarkan oleh Lembaga Bantuan Hukum Makassar (LBH) Makassar, bahwa pada Tahun 2023, terdapat 45 kasus pemerkosaan dan menempati posisi tertinggi jumlah kasus sejak kurun waktu 5 tahun terakhir.

Berbicara mengenai kasus pemerkosaan, tentunya tak luput dari dampak yang ditimbulkan kepada korbannya, karena tentu membutuhkan penanganan dan perhatian yang serius karena sifat dan dampaknya yang luas bagi kehidupan, khususnya bagi kaum perempuan. seperti dampak terhadap fisik, psikologis, dan tentunya yakni dampak sosial-psikologis. yang tentunya sukar untuk mengukur sejauh mana kerugian yang dapat diganti mengingat kerugian yang ditimbulkan bersifat immaterial,

¹ Alifatussadiyah Siti, *ett all.*, 2020, *Fear of Crime Ditinjau dari Gender, Usia, Etnis, dan Sosio Ekonomi*, Psikoislamedia Jurnal Psikologi, Volume 5, Nomor .02, Surabaya, hlm. 121.

² Komnas Perempuan, Catatan Tahunan (CATAHU) 2023, Jakarta : <https://komnasperempuan.go.id>. Diakses Pada Selasa, 10 September, Pukul 13.00 WITA.

dikarenakan kasus pemerkosaan tidak hanya dialami oleh korban yang statusnya tidak memiliki hubungan dengan pelaku, kasus pemerkosaan pun kerap terjadi pada korban yang pelakunya adalah orang terdekatnya sekalipun.³ Sehingga dengan dampak yang sangat serius ini, kasus pemerkosaan digolongkan kedalam tindak pidana berat yang hukumannya relatif lama.

Menyikapi maraknya kasus kekerasan seksual terkhususnya kasus pemerkosaan yang terjadi, Pemerintah melalui Undang-Undang No.1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang - Undang Hukum Pidana, mengeluarkan aturan tentang penanganan Tindak Pidana Kekerasan Seksual yang termuat dalam Pasal 473 pada bagian ketiga tentang Perkosaan. yang berbunyi :

- (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 pada ayat (1) meliputi perbuatan :
 - a. Persetubuhan dengan seseorang dengan persetujuannya, karena orang tersebut percaya bahwa orang itu merupakan suami / istrinya yang sah;
 - b. Persetubuhan dengan anak;
 - c. Persetubuhan dengan seseorang, padahal diketahui bahwa orang lain tersebut dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya; atau

³ Moerti Hadiati Soeroso, 2010, *Kekerasan dalam Rumah Tangga (dalam perspektif Yuridis- Viktimologis)*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 1.

- d. Persetubuhan dengan penyandang disabilitas mental dan/atau disabilitas intelektual dengan memberi atau menjanjikan uang atau barang, menyalahgunakan wibawa yang timbul dari hubungan keadaan, atau dengan penyesatan menggerakkannya untuk melakukan atau membiarkan dilakukan persetubuhan dengannya, padahal tentang keadaan disabilitas itu diketahui.⁴

Hal yang menarikpun dijumpai pada ayat (2) point (a), yakni penggunaan frasa “dengan persetujuannya” yang merupakan paradigma dari konsep *sexual consent* atau persetujuan seksual. Arti *consent* dalam aktivitas seksual adalah persetujuan, yakni persetujuan yang jelas untuk melakukan kegiatan seksual. Dalam konsep ini, segala bentuk aktivitas seks membutuhkan persetujuan antara kedua belah pihak, bahkan jika itu dengan pasangan sendiri.⁵

Digunakannya paradigma *sexual consent* atau persetujuan seksual dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 2023 sebagai upaya penanganan kekerasan seksual di Indonesia bukanlah sebuah hal yang baru dalam hukum pidana Indonesia. Sebelumnya, di Tahun 2021 Kementerian Pendidikan, Kebudayaan, Riset dan Teknologi mengeluarkan Permendikbudristekdikti nomor 30 Tahun 2021 tentang Pencegahan dan Penanganan Kekerasan Seksual Dilingkungan

⁴ Undang-Undang No. 1 Tahun 2023, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 154.

⁵ Ela Hodijah N, 2021, *Pendidikan Seksual Consent Perspektif Tujuan Pendidikan Nasional dan Pendidikan Islam*, Jurnal Ilmu-Ilmu Agama Al-mujaddid, Volume 3, Nomor 1, STAI Sebelas April, Sumedang, hlm. 2.

Perguruan Tinggi, guna menyikapi maraknya kasus kekerasan seksual dalam lingkup perguruan tinggi, agar memberikan jaminan dan perlindungan kepada mahasiswa, pendidik, tenaga kependidikan, warga kampus, serta masyarakat umum yang berinteraksi dengan mahasiswa, pendidik, tenaga kependidikan dalam pelaksanaan tridharma perguruan tinggi.⁶ Adanya diksi pada Pasal 5 Ayat (2) dalam Permendikbud No. 30 Tahun 2021 yang menyebutkan tentang *sexual consent* atau persetujuan seksual dalam bentuk frasa "tanpa persetujuan korban." yang kemudian menimbulkan tafsir bahwa pasal tersebut melegalisasi perbuatan asusila dan seks bebas berbasis persetujuan.

Digunakannya paradigma *sexual consent* atau persetujuan seksual dalam hukum pidana Indonesia khususnya pada tindak pidana kekerasan seksual tentunya menimbulkan polemik, antara lain perbedaan pendapat yang terbelah dalam dua kubu yaitu pendukung dan penolak. Bagi kelompok pendukung, persetujuan merupakan hal utama yang harus dipenuhi dalam relasi yang sehat ketika melakukan hubungan seksual. Hal tersebut dipahami bahwa persetujuan orang-orang yang terlibat di dalam aktivitas seksual tersebut tanpa adanya paksaan sama sekali dan tidak bisa diasumsikan, tetapi harus jelas dinyatakan melalui

⁶ Riki Zulfiko, 2022, *Paradigma Seksual Consent Dalam Pembaharuan Tindak Pidana Kekerasan Seksual*, Jurnal Hukum Pagaruyuang, Volume 5, Nomor 2, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Barat, hlm. 106.

kata-kata dan tindakan yang tidak ambigu dan tidak peduli telah berapa lama atau sejauh apa seseorang berelasi dengan orang lain, *consent* atau persetujuan tetap menjadi hal pertama dan utama yang harus diingat sebelum melakukan hubungan seksual.⁷

Bagi kelompok yang menolak paradigma *sexual consent* atau Persetujuan Seksual sebagai upaya penanganan dalam tindak pidana kekerasan seksual mempersoalkan ketidaksempurnaan persetujuan seksual secara konseptual. Konsep persetujuan seksual belum memiliki indikator yang jelas, apakah persetujuan tersebut diberikan dalam bentuk ucapan atau tindakan, ditunjukkan atau diisyaratkan, bahkan ketika persetujuan dinyatakan sebagai sikap, hal tersebut juga masih menghadapi ketidakjelasan ketika disatu sisi ada yang berpendapat persetujuan tetap dinyatakan ada walaupun hadir dengan sedikit paksaan dan disisi lain menyatakan persetujuan ini diakui jika tanpa ada unsur paksaan sedikitpun.

Adanya frasa “dengan persetujuannya’ dalam ayat (2) point (a) Pasal 473 tentang Perkosaan ini, yang dapat ditafsirkan sebagai bentuk dari persetujuan seksual, tentunya juga menimbulkan polemik, sebagaimana cara pandang masyarakat yang berbeda terhadap penggunaan maupun eektivitas dari konsep persetujuan seksual. Mengingat penerapan konsep persetujuan seksual dalam Pasal 473 ayat

⁷ *Ibid.*

(2) point (a) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang baru ini disisipkan kedalam peraturan tentang penanganan tindak pidana pemerkosaan, yang merupakan suatu tindak pidana berupa pemaksaan untuk melakukan hubungan seksual dengan cara kekerasan maupun dengan ancaman kekerasan.⁸ Penjelasan mengenai tindak pidana pemerkosaan sebagai bentuk ancaman kekerasan juga tertuang dalam Pasal 473 ayat (1) Undang – Undang ini :

- (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.

Diterapkannya konsep persetujuan seksual dalam Pasal 473 ayat (2) point (a), sebagaimana yang dapat dipahami melalui frasa :dengan persetujuannya dalam ayat ini :

- (2). Termasuk Tindak Pidana Perkosaan dan dipidana sebagaimana pada ayat (1) meliputi perbuatan :
 - a. Persetubuhan dengan seseorang dengan persetujuannya, karena orang tersebut percaya bahwa orang itu merupakan suami / istrinya yang sah;

Tentunya menimbulkan pemahaman terhadap adanya perluasan makna terkait tindakan pemerkosaan yang dimaksudkan dalam Pasal 473 ayat (2) point a mengingat adanya bentuk persetujuan seksual didalam Pasal ini.

⁸ Wahyu Atsmaruddin, 2023, *Pemidanaan Perbuatan Seksual Dalam Perkawinan (Marital Tape) Dalam Hukum Positif Perspektif Teori Sadd Al -Zariah*, Tesis, Pascasarjana Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, hlm. 30.

sehingga menurut penulis, perluasan makna terkiat Tindakan pemerkosaan sebagaimana dalam Pasal 473 ini seyognya patut untuk diuraikan dan dijelaskan terkait pemberlakuan peraturannya. Mengingat setiap kebijakan -kebijakan yang diambil oleh pemerintah tidak terlepas dari kebijakan terkait kepentingan pihak yang akan dilindungi. Sebagaimana menurut Barda Nawawi Arief, bahwa pembaharuan Hukum Pidana Indonesia memiliki makna yaitu suatu usaha untuk mengadakan peninjauan kembali maupun melakukan perubahan terkait hukum pidana yang sejalan akan nilai netral, sosio politik, sosio filosofi, dan sosio kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan kriminal, kebijakan sosial, dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia.⁹

B. Rumusan Masalah

Dari uraian latar belakang diatas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini yakni :

1. Bagaimanakah Konsep Persetujuan Seksual yang termuat dalam Pasal 473 ayat (2) point (a) UU No.1 Tahun 2023?
2. Bagaimanakah Kedudukan Konsep Persetujuan Seksual dalam Pasal 473 ayat (2) point (a) sebagai bentuk Perluasan makna dalam tindak Pidana Pemerkosaan dalam UU No.1 Tahun 2023 ?

⁹ Barda Nawawi Arief, 2008, *Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep Kuhp Baru)*, Semarang: Kencana Prenada Media Group, hlm. 29.

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan Rumusan masalah diatas, maka tujuan dari penelitian ini yakni :

1. Untuk menganalisis mengenai konsep persetujuan seksual yang terdapat dalam Pasal Pasal 473 ayat (2) point (a) UU No.1 Tahun 2023.
2. Untuk menganalisis Kedudukan Persetujuan Seksual dalam Pasal 473 ayat 2 point a sebagai bentuk Perluasan makna dalam tindak Pidana Pemerkosaan dalam UU No.1 Tahun 2023.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat baik secara akademis maupun praktis.

1. Manfaat Akademis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat bagi perkembangan hukum Pidana terutama dalam pembaharuan Hukum Pidana yang berkenaan dengan pembentukan hukum, terhadap aturan- aturan yang akan dibuat dalam penanggulangan berbagai tindak pidana seperti kasus kekerasan seksual melalui perangkat perundang-undangan hukum pidana.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat positif bagi

pihak terkait, seperti :

a. Bagi pemerintah atau Badan perancang Undang-Undang

Dengan adanya penelitian ini diharapkan mampu membantu pemerintah dalam pembuatan kebijakan aturan perundang-undangan agar senantiasa berkesinambungan dengan Langkah-langkah yang rasional yang bereorientasi pada pendekatan kebijakan dan nilai yang ada agar terciptanya aturan perundang-undangan yang dapat mengatasi masalah sosial dan tentunya sejalan dengan nilai-nilai falsafah Pancasila.

b. Bagi Masyarakat

Dengan adanya penelitian ini, diharapkan menambah informasi masyarakat terhadap perlunya pengawasan serta bentuk mawas diri agar terhindar dari upaya-upaya kejahatan yang ada di lingkungannya.

E. Orisinalitas Penelitian

Penelitian ini membahas tentang perluasan Makna tindak Pidana Pemerkosaan sebagaimana dalam Pasal 473 ayat (2) point (a) yang menerapkan konsep persetujuan seksual sebagai upaya penanganan tindak kekerasan seksual terkhususnya pada kasus pemerkosaan. Adapun penelitian- penelitian yang telah dilakukan sebelumnya dan berkaitan dengan penelitian ini antara lain :

No.	Peneliti dan judul Penelitian	Metode Penelitian dan Temuan	Persamaan Penelitian	Perbedaan Penelitian
1.	<p>Wahyu Atsmaruddin;</p> <p>Tesis :</p> <p>Pemidanaan Perbuatan Seksual dalam Perkawinan (<i>Marital Rape</i>) dalam Hukum Positif Perspektif Teori <i>Sadd Al-Zariah</i>,</p> <p>Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim, Malang,</p> <p>Tahun 2023.</p>	<p>Metode Penelitian Normatif ;</p> <p>Yang mengkaji mengenai pemerkosaan dalam perkawinan yang aturannya menuai pro dan kontra dikarenakan negara Indonesia yang mayoritas penduduknya Muslim, sehingga menyebabkan adanya perbedaan pemikiran dualisme hukum yang dianut, yakni hukum agama dan hukum negara.</p>	<p>Persamaan dengan Penelitian ini yakni</p> <p>sama-sama mengkaji mengenai pemidanaan terhadap kekerasan seksual yang berbasis dalam suatu relasi hubungan, dalam perspektif hukum positif di Indonesia.</p>	<p>Adapun letak perbedaannya,</p> <p>pemidanaan kekerasan seksual pada penelitian ini dalam ruang lingkup rumah tangga yang sah (<i>Marital Rape</i>) yang dianalisis dengan konsep <i>Sadd Al-Zariah</i>. Yakni teori pengambilan hukum dengan cara berfikir preventif terhadap kemudharatan suatu perkara dalam Islam. Sedangkan penelitian yang penulis kaji lebih condong kepada</p>

				perluasan konsep pemidanaan yang diterapkan dalam Undang-Undang yang baru.
2.	<p>Riki Zulfiko;</p> <p>Jurnal:</p> <p>Paradigma <i>Seksual Consent</i> dalam Pembaharuan Tindakan Pidana Kekerasan Seksual.</p> <p>Jurnal Pagaruyuang, Volume 5 Nomor 2, Tahun 2022.</p> <p>Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Barat.</p>	<p>Metode Penelitian Normatif ;</p> <p>Penelitian ini mengkaji Paradigma Sexual Consent dalam Pandangan feminisme hukum dan kesesuaiannya dengan nilai sosiofilosofis bangsa Indonesia serta pandangan hukum pidana terhadap penggunaan konsep ini dalam tindak pidana kekerasan seksual.</p>	<p>Persamaan dengan penelitian penulis, yakni sama-sama mengkaji tentang penggunaan konsep sexual consent dalam pembaharuan hukum pidana yang ada di Indonesia.</p>	<p>Letak perbedaannya yaitu dalam penelitian ini mengkaji konsep <i>sexual consent</i> pada seluruh aturan perundang-undangan yang memuat konsep sexual consent diantaranya, Permendikbudristek No.30 Tahun 2021, Draft pertama RUU Penghapusan Kekerasan Seksual, dan pada RKUHP yang saat itu belum</p>

				<p>disahkan menjadi sebuah undang-undang.</p> <p>Sedangkan penelitian yang penulis kaji lebih berfokus pada penggunaan konsep persetujuan seksual yang termuat dalam Pasal 473 ayat 2 point a UU No.1 Tahun 2023.</p>
3.	<p>Riskia Rahmasari , Jurnal ;</p> <p>Analisa Makna “Persetujuan” dalam Permendikbudristek No. 30 Tahun 2021 terhadap Fenomena Kekerasan Seksual di Lingkungan Pendidikan</p>	<p>Metode Penelitian Normatif,</p> <p>Penelitian ini mengkaji konsep persetujuan seksual yang terdapat dalam Pasal 5 ayat 2 Permendikbudristek No.30 Tahun 2021. Adapun hasil</p>	<p>Adapun persamaan penelitian ini dengan yang akan penulis kaji, yakni sama-sama membahas tentang penggunaan konsep persetujuan seksual dalam pembaharuan hukum pidana yang ada di Indonesia.</p>	<p>Letak perbedaan tentunya pada peraturan yang dikaji. Pada penelitian ini, peraturan yang dikaji adalah Pasal 5 ayat 2 Permendikbudristek No.30 Tahun 2021.</p> <p>Sedangkan penelitian</p>

	<p>yang dianggap sebagai upaya legitimasi terhadap Perzinaan.</p> <p>Jurnal Penegakan Hukum dan Keadilan, Volume 3, Nomor 1.</p> <p>Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Tahun 2022.</p>	<p>kajiannya menunjukkan bahwa dalam aturan ini tidak ada upaya untuk melegitimasi perzinaan dilingkungan pendidikan. dan menurutnya, aturan ini telah tepat dalam rangka pencegahan dan penanganan kekerasan seksual dilingkup pendidikan.</p>		<p>penulis mengkaji konsep persetujuan seksual yang ada dalam Pasal 473 ayat 2 point a tentang perkosaan pada UU No.1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.</p>
--	--	---	--	--

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum tentang Pemerkosaan

Istilah Pemerkosaan merujuk pada suatu bentuk kejahatan seksual yang dilakukan oleh seseorang maupun berkelompok dengan memaksa orang lain agar berhubungan seksual dengannya, yang disertai dengan kekerasan maupun dengan ancaman kekerasan.

Adapun pengertian pemerkosaan menurut Komnas Perempuan ialah sebuah serangan yang diarahkan pada bagian seksual dan seksualitas seseorang dengan menggunakan organ seksualnya, ke anus atau mulut, atau dengan menggunakan bagian tubuh lainnya yang bukan organ seksual maupun benda-benda lainnya. yang dilakukan dengan menyerang seseorang secara paksa maupun dengan ancaman, sehingga mengakibatkan rasa takut akan kekerasan, di bawah paksaan, penahanan tekanan psikologis atau penyalahgunaan kekuasaan dengan mengambil kesempatan dari lingkungannya yang koersif, atau serangan atas seseorang yang tidak mampu memberikan persetujuan yang sesungguhnya.¹⁰

Kita sering mendengar Istilah Pemerkosaan dan Perkosaan. Meski

¹⁰ Dwiki Apriyansa, 2019, *Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Pemerkosaan Terhadap Anak Dibawah Umur Dan Sanksi Yang Diterapkan*, Jurnal Panorama Hukum, Volume 4 Nomor 2.hlm. 138.

kedua kata tersebut mengandung makna yang sama, yakni suatu bentuk kejahatan pemaksaan berhubungan seksual, namun kedua kata ini pada dasarnya memiliki perbedaan, terutama pada penggunaan dalam konteks kalimat. Kata pemerkosaan digunakan dalam kaitan dengan proses atau cara maupun tindakan. Sedangkan kata perkosaan digunakan dalam hal yang terkait dengan hasil dari pemerkosaan.¹¹

1. Adanya Unsur Kekerasan atau Ancaman Kekerasan

Sebagaimana yang kita ketahui bahwa tindak Pidana pemerkosaan yang lama diatur dalam Pasal 285 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang lama. namun kekurangan dalam Pasal ini tidak mengatur dan memuat secara luas mengenai hal-hal apa saja termasuk kedalam perbuatan perkosaan. Salah satunya yakni penjelasan mengenai apa yang dimaksud dengan kekerasan atau ancaman kekerasan.

Sehingga untuk dapat menafsirkan hal tersebut, para pengamat seperti Adami Chazawi mendefinisikan kekerasan yang termuat dalam Pasal 285 ini sebagai suatu cara atau upaya berbuat yang sifatnya abstrak yang ditujukan pada orang lain yang untuk mewujudkannya disyaratkan dengan menggunakan kekuatan badan yang besar agar orang lain menjadi tidak berdaya secara fisik.¹² Sehingga dengan keadaan yang tak berdaya

¹¹ Nur Adji, 2020, Perkosaan atau pemerkosaan? Kompas , Article : <https://www.kompas.id/baca/opini/2020/09/26/perkosaan-atau-pemerkosaan>. Diakses Pada 3 September 2024, Pukul 16.11 WITA.

¹² Anugerah Rizki Akbari, dkk, *Reformasi Pengaturan Tindak Pidana Perkosaan*, Jakarta : Fakultas Hukum Universitas Indonesia, hlm. 32.

itu, orang yang menerima kekerasan terpaksa menerima segala sesuatu yang akan diperbuat terhadap dirinya walaupun bertentangan dengan kehendaknya.

Sedangkan Ancaman Kekerasan dapat diartikan sebagai perbuatan ancaman fisik yang ditujukan kepada orang, yang berupa perbuatan persiapan untuk melakukan ancaman fisik yang lebih besar yang berupa kekerasan yang berpotensi untuk dilakukan apabila ancaman tersebut tak membuahkan hasil seperti yang diinginkan pelaku.

2. Adanya Unsur Memaksa

Menurut Istilah Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata memaksa berasal dari kata “Paksa” yang berarti mengerjakan sesuatu yang diharuskan walaupun tidak mau.¹³ Sehingga memaksa dapat diartikan dengan memperlakukan, menyuruh, meminta, dengan paksa orang lain dengan penuh tekanan yang bertentangan dengan kehendak orang lain.

Sehingga unsur memaksa dalam perkosaan menunjukkan adanya pertentangan kehendak antara pelaku maupun korban. Karenanya dapat diartikan bahwa unsur -unsur perkosaan yakni apabila adanya pemaksaan dalam melakukan hubungan seksual.

¹³ Kamus Besar Bahasa Indonesia, *Article* : <https://kbbi.web.id/paksa>. Diakses Pada 3 September 2024 Pukul 17.18 WITA.

3. Adanya kerugian yang timbul terhadap korban

Dari kasus Pemerkosaan, tentunya muncul dampak bagi korban perkosaan, baik dampak secara fisik, psikologis, maupun dampak sosial psikologis. Dampak secara fisik tentunya dapat dilihat pada tubuh korban sebagai efek dari adanya pemaksaan maupun kekerasan yang dilakukan oleh pelaku. Seperti memar pada bagian tubuh sebagai akibat rasa tak nyaman, pendarahan berlebihan dan rasa sakit pada organ seksualnya, bahkan tak jarang, korban perkosaan mengalami kehamilan.¹⁴

sehingga, apabila dampak dari kasus perkosaan yang berujung korban mengalami kehamilan, maka berdasarkan Pasal 75 ayat (2) point (b) Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, Tindakan Aborsi pada keadaan ini diperbolehkan, sebagai akibat dari hasil perkosaan yaitu status kehamilan dari hubungan seksual tanpa adanya persetujuan pihak Perempuan sesuai dengan ketentuan peraturan Perundang-Undangan.¹⁵

Undang-Undang No.36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, mengatur tentang aborsi sebagai bentuk dari kebijakan Kesehatan terkait Reproduksi. Dalam peraturan ini menetapkan 2 alasan utama aborsi diperkenankan yang selama ini hanya dapat dilakukan berdasarkan alasan indikasi medik,

¹⁴ Ila Adila Pramestya Putri, 2023, *Dampak dan Perlindungan Terhadap Fenomena Kasus Pemerkosaan*, Jurnal Ilmu Hukum dan Sosial, Volume 1 Nomor 3, Surabaya, hlm. 227.

¹⁵ Andi Muhammad Sofyan, M.Aris Munandar, *Aspek Hukum Pelayanan Kesehatan, Eutanasia, dan Aborsi suatu refleksi, Teoretis, dan Empiris*, Jakarta : Kencana Prenadamedia Group. hlm. 189.

yakni adanya indikasi kedaruratan medis yang dideteksi sejak awal kehamilan baik karena mengancam jiwa ibu maupun janin, dan kehamilan akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan.¹⁶

Undang-Undang No.36 Tahun 2009 tentang Kesehatan ini tentunya merupakan kebijakan negara sebagai tujuan nasional, demi terselenggaranya upaya Pembangunan yang berkesinambungan, yang merupakan suatu rangkaian yang menyeluruh dan contohnya yakni Pembangunan dalam bidang Kesehatan. Mengingat kesehatan merupakan bentuk dari perwujudan Hak Asasi Manusia dan salah satu unsur kesejahteraan yang harus diwujudkan sesuai dengan cita-cita bangsa Indonesia.¹⁷

Adapun trauma psikologis yang dialami oleh korban perkosaan biasanya berpotensi untuk mengalami trauma yang cukup parah mengingat peristiwa pemerkosaan yang dialaminya begitu mengguncang nyawa yang menimbulkan dampak jangka pendek maupun yang berkepanjangan. Meskipun trauma yang dialami oleh korban perkosaan tidak sama dengan korban perkosaan yang lain. Yang tentunya disebabkan oleh bermacam-macam pengalaman hidup korban yang berbeda, Tingkat religiusitas

¹⁶ Indar, 2015, *Konsep dan Perspektif Etika dan Hukum Kesehatan Masyarakat*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, hlm. 145.

¹⁷ Slamet Sampurno Soewondo, 2022, *Perkembangan Pengaturan Hukum Bagi Dokter Asing di Indonesia*, Yogyakarta: Litera, hlm. 23.

korban yang berbeda-beda, perlakuan maupun situasi saat pemerkosaan, maupun hubungan antar pelaku dengan korban.¹⁸

Situasi dalam masyarakat juga seringkali bisa memperburuk trauma yang dialami oleh korban, hal ini disebut dengan dampak sosial psikologis. Adanya stigma di beberapa kalangan dalam masyarakat yang tentunya masih beranggapan bahwa wanita korban pemerkosaan adalah wanita yang hina, kembali menyalahkan wanita korban pemerkosaan karena hal-hal yang dilakukannya sebagai bentuk pancingan ia dilecehkan seperti memakai pakaian yang kurang sopan, bahkan korban perkosaan seringkali dipojokkan dengan pandangan masyarakat yang dengan mitos-mitos yang masih mereka anut terkait korban perkosaan. Hal seperti ini tentunya menyebabkan korban perkosaan semakin takut untuk mengungkapkan apa yang sebenarnya terjadi pada dirinya, karena ia merasa bahwa dirinya telah merusak nama baik keluarga, sehingga ia akan cenderung untuk bungkam yang akan memperburuk keadaan.

B. Ruang Lingkup Pembaharuan Hukum Pidana

1. Pembaharuan Hukum Pidana

Secara umum, Istilah Pembaharuan Hukum Pidana memiliki makna atau defenisi yang ganda. Pertama, dapat diartikan sebagai usaha menciptakan atau membentuk aturan hukum pidana yang baru guna

¹⁸ Ekandari Sulistyaningsih, Faturochman, 2002, *Dampak Sosial Psikologis Perkosaan*, Jurnal Buletin Psikologi, Volume 10, Nomor 1, Universitas Gadjah Mada, hlm. 8-9.

menggantikan ketentuan hukum pidana yang lama atau membuat yang baru untuk mengatur hal-hal yang baru. Kedua, dapat diartikan sebagai usaha perbaikan dengan menambah beberapa aturan hukum pidana tanpa mengganti keseluruhan dari hukum pidana itu.¹⁹

Menurut Barda Nawawi, makna dan hakekat pembaharuan hukum pidana memuat dua pendekatan yakni dari sudut pendekatan kebijakan pembaharuan hukum pidana dan dari sudut pendekatan nilai. dilihat dari sudut pendekatan kebijakan, pembaharuan hukum pidana adalah sebagai bagian dari upaya untuk mengatasi masalah-masalah sosial demi tercapainya tujuan nasional seperti kesejahteraan masyarakat. Pembaharuan hukum pidana juga merupakan bagian dari kebijakan kriminal, karena pada hakekatnya merupakan bagian dari upaya perlindungan masyarakat karena kejahatan tertanggulangi. Selain itu, pembaharuan hukum pidana juga merupakan bagian dari kebijakan penegakan hukum, karena pembaharuan hukum pidana adalah bagian dari upaya memperbaharui substansi hukum (*legal substance*) agar penegakan hukum lebih efektif.²⁰

Adapun jika dilihat dari sudut pendekatan nilai, pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya merupakan upaya melakukan peninjauan

¹⁹ Rusli Muhammad, 2019, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Yogyakarta: UIIPress, hlm. 60.

²⁰ *Ibid.*

(reorientasi) dan penilaian kembali (revaluasi) nilai-nilai sosiopolitik, sosiofilosofis dan sosiokultural yang berlandaskan dan memberi isi terhadap muatan *normative dan substantive* hukum pidana yang dicita-citakan. Sehingga, pendekatan nilai dari pembaharuan hukum pidana di Indonesia harus berbasis pada pandangan hidup, ideologi dan dasar negara Pancasila yang telah menjadi sumber dari segala sumber hukum, termasuk hukum pidana.²¹

Pembaharuan hukum pidana memang tidak dapat dipisahkan dengan nilai, karena landasan bernegara yakni Pancasila yang sarat dengan Kumpulan dari nilai-nilai yang digali dari Bangsa Indonesia sendiri yang kemudian digunakan menjadi sumber hukum. Pancasila yang mengandung nilai-nilai adalah inspirasi dalam pembaharuan hukum pidana. Sehingga, nilai Ketuhanan, Kemanusiaan, Persatuan, Permasyarakatan dan Keadilan Sosial adalah nilai-nilai fundamental yang seharusnya menjadi latar belakang, muatan, dan sekaligus tujuan dari pembaharuan hukum pidana. Untuk itu, tidak ada hukum pidana, tindak pidana, dan sanksi pidana yang dirumuskan bertentangan dengan nilai-nilai Ketuhanan dan seluruh nilai yang ada dalam Pancasila.²²

Melihat teori sistem hukum dari Friedman, ruang lingkup

²¹ Hanafi Amrani, 2019, *Politik Pembaharuan Hukum Pidana*, Yogyakarta: UII Press, hlm. 10.

²² *Op.Cit.*

pembaharuan hukum pidana terdiri dari pembaharuan substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum. Pembaharuan susbtansi hukum meliputi hukum pidana materil, hukum pidana formil dan hukum pelaksanaan pidana. Sedangkan pembaruan struktur hukum terdiri atas sistem kelambagaan, administrasi, dan manajemen dari institusi penegakan hukum. Adapun dari segi pembaharuan budaya hukum, lebih menekankan pada perubahan kultur, moralitas, perilaku (perilaku taat hukum dan kesadaran menaati hukum), serta pendidikan hukum yakni ilmu hukum yang mengiringi pelaksanaan hukum tersebut.²³

Dari uraian diatas, dapat diketahui bahwa pembaharuan hukum akan senantiasa berjalan melalui proses dialektika dan berdasarkan permasalahan-permasalahan yang timbul di masyarakat. Sehingga usaha untuk memperbaharui hukum seharusnya diarahkan pada sistem hukum yang memungkinkan akan menghormati, memenuhi, dan melindungi hak-hak dasar masyarakat.²⁴

2. Politik Pembaharuan Hukum Pidana

Secara bahasa, arti politik menurut Mahfud MD adalah kebijakan. Istilah politik hukum adalah “garis (kebijakan) resmi tentang hukum yang akan diberlakukan baik dengan pembuatan hukum baru maupun dengan

²³ *Op.Cit.*

²⁴ Abdul Manan, 2009, *Aspek-Aspek Pengubah Hukum*, Jakarta : Kencana Prenada Media, hlm. 10.

penggantian hukum lama, dalam rangka mencapai tujuan negara”.²⁵ Politik hukum juga dapat diartikan sebagai kebijakan penyelenggara negara yang bersifat mendasar dalam menentukan arah, bentuk maupun isi dari suatu hukum yang akan dibentuk untuk dijadikan kriteria dalam menghukumkan sesuatu.²⁶

Politik hukum bersumber dari konstitusi, sedangkan konstitusi bersumber dari nilai atau kultur rakyat Indonesia. Sehingga politik hukum juga dapat disebut sebagai kebijakan dasar penyelenggara negara dalam bidang bantuan hukum yang akan, sedang, dan telah berlaku yang bersumber dari nilai-nilai yang berlaku di masyarakat untuk mencapai tujuan negara yang dicita-citakan yang dalam hal ini adalah Negara Kesatuan Republik Indonesia.²⁷

Dengan demikian, merujuk dari berbagai defenisi terkait politik hukum oleh para tokoh di atas, maka penulis menyimpulkan bahwa politik hukum merupakan suatu kebijakan nasional yang diambil oleh penyelenggara negara untuk membuat sebuah aturan hukum yang berdasar pada nilai-nilai yang berlaku di masyarakat demi tercapainya tujuan negara.

Politik sangat erat kaitannya dengan hukum, karena pada

²⁵ Moh Mahfud MD, 2010, *Politik Hukum Di Indonesia*, Jakarta: Rajawali Pers, Cet.3, hlm.1.

²⁶ Samsul Wahidin, 2017, *Politik Penegakan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta: PustakaPelajar, hlm. 22.

²⁷ *Ibid.*

hakikatnya hukum adalah pernyataan politik dari pemerintah yang dituangkan kedalam suatu norma, asas-asas hukum, dan pranata-pranata hukum, serta antara ideologi politik dan lembaga pemerintah.²⁸ Atau lebih sederhananya, hukum merupakan produk dari politik. bertolak dari penjabaran politik hukum tersebut, apabila kita tarik ke dalam konteks hukum pidana, politik hukum pidana dapat kita maknai sebagai kehendak nasional untuk menciptakan hukum pidana yang sesuai dengan aspirasi dan tata nilai yang bersumber dari bangsa Indonesia.

Politik (kebijakan) hukum pidana memiliki inti yang mendalam tentang bagaimana hukum pidana dapat dirumuskan dengan baik dan memberikan pedoman kepada pembuat undang-undang dan pelaksana hukum pidana. tahap yang sangat penting dan menentukan bagi tahap-tahap penegakan hukum pidana berikutnya terletak pada tahap awal yakni tahap Legislatif. Karena, pada saat perundang-undangan hendak dibuat, tentunya sudah jelas tujuan yang hendak dicapai.²⁹

Salah satu bagian dari kebijakan hukum pidana yang terkait erat dengan kebijakan penegakan hukum, kebijakan kriminal, dan kebijakan sosial adalah upaya dalam pembaharuan hukum pidana. karena pembaharuan hukum pidana harus dilakukan dengan pendekatan kebijakan yang dalam hal ini berada dalam kekuasaan pemerintah agar

²⁸ Achmad Ali, 2015, *Menguak Tabir Hukum*, Jakarta: Prenadamedia Group, hlm. 81.

²⁹ *Op.Cit.*

terbentuknya hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Selain itu agar kebijakan hukum pidana ini dapat mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa yang akan datang.³⁰

Pembaharuan hukum pidana pada prinsipnya adalah bagian dari kebijakan atau upaya rasional untuk memperbaharui substansi hukum agar penegakan hukum lebih efektif, menanggulangi kejahatan agar masyarakat terlindungi, serta mengatasi masalah sosial dan masalah kemanusiaan agar tercapainya tujuan nasional yakni perlindungan sosial dan kesejahteraan sosial.³¹ Ini mengapa ketika kita membahas politik hukum pidana, kita juga turut membahas mengenai politik kriminal. Sebab, pembaharuan hukum pidana yang turunan dari politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik kriminal, sebagai salah satu langkah atau usaha untuk menunjang penanggulangan kejahatan agar tercapainya tujuan nasional yakni terlindunginya warga negara.

Terdapat tiga alasan mengapa pembaharuan hukum pidana khususnya yang berkaitan dengan hukum pidana materill (KUHP)

³⁰ Barda Nawawi, 2005, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung : CitraAditya Bakti, hlm. 25.

³¹ Arista Candra Irawatu, 2019, *Politik Hukum Dalam Pembaharuan Hukum Pidana (RUU KUHP Asas Legalitas)*, Jurnal Adil Indonesia, Volume 2, Nomor 1, Universitas Ngudi Waluyo, Semarang, hlm.8.

sewajarnya diperbarui. yakni bertolak dari aspek politik, sosiologis, dan filosofis. Dari aspek politik, negara Indonesia yang telah Merdeka sudah sewajarnya mempunyai KUHP yang diciptakan sendiri. hal tersebut dipandang sebagai simbol dan merupakan sebuah kebanggaan dari suatu negara yang telah Merdeka dari jerat penjajahan politik. perubahan itu diperlukan dan menjadi bagian penting politik hukum nasional karena hukum-hukum yang telah ada ketika proklamasi kemerdekaan telah dipengaruhi dan bercampur baur dengan sistem hukum kolonial. Sudah sepatutnya bahwa usaha pembaharuan hukum pidana tidak dapat dilepaskan dengan gerakan politik. bahkan pembaharuan hukum pidana adalah sepenuhnya masalah politik, baik dalam artian kebijakan atau program, maupun dari segi prosedurnya.

Adapun dari aspek sosiologis, pengaturan dalam hukum pidana adalah cerminan dari ideologi politik suatu bangsa dimana negara itu berkembang. sehingga diharapkan nilai-nilai sosial dan kebudayaan dari suatu bangsa patut dimasukkan dalam pengaturan hukum pidana. baik dari nilai-nilai atau pandangan kolektif tentang apa yang baik, benar, bermanfaat, ataupun sebaliknya. Namun, beberapa ketentuan dari KUHP yang berlaku sekarang dianggap tidak dapat mengakomodir kebutuhan masyarakat dalam pelaksanaan hukum pidana. sehingga urgensi dilakukannya pembaharuan hukum pidana salah satunya yakni sebagai upaya agar termuatnya nilai-nilai sosiologis tentang suatu aturan hukum

pidana yang dapat sejalan dengan kebutuhan bangsa.³²

Sedangkan dari aspek filosofisnya, pembaharuan hukum pidana diharapkan untuk mewujudkan ketentuan hukum pidana yang tercermin dari nilai-nilai Pancasila yang ada pada bangsa Indonesia. Meskipun begitu, produk hukum lama yang terpengaruh berbagai sistem dan ideologi tidak mutlak harus sepenuhnya diubah, sebab, tidak menutup kemungkinan hukum-hukum peninggalan zaman kolonial ini mengandung nilai universal yang tetap dapat dipakai. Oleh karena itu, pembaharuan hukum harus pula diartikan sebagai seleksi terhadap produk hukum yang lama agar tetap mengambil nilai-nilai yang sesuai dengan idealitas dan realitas negara karena sifatnya yang universal.³³

Politik hukum sebagai usaha dalam pembaharuan hukum pidana diharapkan dapat mencerminkan aspirasi nasional serta kebutuhan masyarakat saat ini dan di masa yang akan datang untuk dapat berkomunikasi dengan perkembangan hukum. Karena seperti yang penulis jabarkan diatas terkait alasan mengapa hukum pidana mesti diperbaharui yang dapat ditinjau dari aspek politik maupun sosiologisnya, pembaharuan terhadap hukum pidana juga dapat dikatakan sebagai rekonstruksi, restrukturisasi, penataan kembali atau juga dapat dikatakan sebagai pembentukan.

³² *Op.Cit.*

³³ *Op.Cit.*

Rekonstruksi, restrukturisasi, atau penataan kembali yang apabila dikaitkan dengan politik hukum pidana, adalah pembentukan dan penataan Kembali sistem hukum pidana yang mencakup bidang-bidang yang sangat luas. yang mencakup substansi hukum, struktur hukum, dan kultur hukumnya. Substansi hukum pidana memuat hukum pidana materil (KUHP maupun diluar KUHP), struktur hukum meliputi pembaruan atau penataan institusi, kelembagaan, manajemen dan tatalaksana serta sarana dan prasarana pada sistem peradilan pidana dalam rangka penegakan hukum pidana, dan kultur hukum pidana yang meliputi kesadaran hukum, dan Pendidikan hukum.

3. Pembaharuan pada Konsep Hukum Pidana Materil

Pada hukum pidana materil, pembaharuan hukum pidana meliputi hukum pidana umum dan hukum pidana khusus. Yang lebih diarahkan untuk menanggulangi masalah-masalah pokok yang terdapat di dalam hukum pidanaseperti perbuatan tindak pidana, pertanggung jawaban pidana, dan masalah pidana. sehingga dapat dikatakan bahwa pembaharuan pada hukum pidana membicarakan terkait pembaharuan di bidang konsepsi tindak pidana, konsepsi di bidang pertanggung jawaban pidana, dan pembaharuan di bidang konsepsi pidana.

Sedangkan pedoman atau kriteria untuk menentukan sumber hukum materil yang dapat dijadikan sebagai sumber hukum adalah sepanjang konsep tersebut sesuai dengan nilai-nilai Pancasila dan atau

prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat. Sehingga, pedoman atau kriterianya harus sesuai dengan nilai paradigma moral religius, kemanusiaan, kebangsaan, demokrasi (kerakyatan), dan keadilan sosial. Sehingga dapat dipahami bahwa perumus RUU KUHP yang saat ini telah disahkan menjadi Undang-undang No.1 Tahun 2023 sebagai KUHP baru Indonesia, berupaya untuk mengubah esensi asas legalitas termasuk esensi hukum pidana materiil sebagai perwujudan dari semangat untuk menggantikan KUHP warisan kolonial Belanda dengan hukum pidana yang lebih sesuai dengan nilai-nilai ke-Indonesiaan.³⁴

Memasukkan hukum asli yang hidup di dalam masyarakat, berhubungan dengan suatu perbuatan yang dianggap sebagai tindak pidana. menurut rancangan KUHP yang saat ini telah disahkan menjadi Undang-Undang, syarat perbuatan yang dianggap sebagai tindak pidana selain bertentangan dengan peraturan perundang-undang juga harus bertentangan dengan kesadaran hukum yang hidup dalam masyarakat. Adapun hukum asli Indonesia yang hidup dalam masyarakat seperti hukum adat, hukum agama, dan hukum yang berkembang dalam

³⁴ Prianter Jaya Hairi, 2016, *Kontradiksi Pengaturan "Hukum Yang Hidup di Masyarakat" Sebagai Bagian Dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia*, Jurnal Negara Hukum, Volume 7, Nomor 1, Jakarta, hlm. 102.

konfigurasi masyarakat Indonesia.³⁵

Arah pembaharuan hukum pidana Indonesia berada pada posisi dimana mengakomodir hukum yang hidup dalam masyarakat kedalam hukum positif berdasarkan bingkai tujuan nasional yang selaras dengan Pancasila sekaligus menjadi pedoman yang digunakan untuk menyikapi kemajemukan (Pluralisme) hukum di Indonesia agar dapat menghindari pertentangan antara hukum yang satu dengan hukum yang lain. Upaya peninjauan kembali sejumlah larangan- larangan yang sifatnya amoral namun termuat dalam hukum positif, merupakan bentuk akomodir terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat.³⁶

Dalam merumuskan hukum pidana baru, maka diperhitungkan pula eksistensi norma-norma sosial, yang harus dilengkapi dan dirumuskan kedalam hukum pidana. sehingga diperlukan transformasi norma-norma sosial menjadi norma hukum. Dengan Konteks masyarakat Indonesia yang demokratis, maka terjadi kongruensi antara berbagai norma-norma sosial melauai etika sosial dan norma-norma hukum. Walaupun norma-norma sosial lebih mudah berubah dibandingkan dengan aturan hukum yang tertuang dalam undang-undang, maka hal ini memberikan tempat

³⁵ Yaris Adhial Fajrin dan Ach Faisol Triwijaya, 2019, *Arah Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia di Tengah Pluralisme Hukum Indonesia*, Jurnal Penelitian Hukum dan Pendidikan, Volume 18 Nomor 1, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Malang, Malang, hlm. 2.

³⁶ *Ibid.*

agar Hakim lebih leluasa dalam memperhitungkan perkembangan masyarakat.

Namun mengingat perubahan dinamika hukum di zaman modern, persoalan-persoalan kontemporer yang dianggap penting untuk dirumuskan kedalam hukum pidana termasuk KUHP baru salah satunya adalah persoalan HAM. persoalan HAM merupakan termasuk hukum yang hidup dalam masyarakat. sehingga persoalan HAM turut disertakan dalam rambu- rambu batasan terkait penegakan hukum yang hidup dalam masyarakat tersebut.

Bertolak dari pemikiran bahwa KUHP baru mengupayakan untuk menggunakan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat sebagai pondasi untuk pembaharuan hukum nasional, namun jika ditelusuri lebih dalam pada sejumlah aturan yang telah dibuat ini, rupanya masih ditemukan beberapa aturan yang diadopsi dari hukum barat. Hal ini bukan berarti bahwa hukum barat dianggap buruk untuk diterapkan di negara yang kultur budaya etikanya masih kental seperti di Indonesia. Hanya saja penerapannya disarankan untuk digunakan pada aturan-aturan yang tak berlandaskan pada moralitas sebagai ciri budaya bangsa Indonesia.

Penerapan hukum yang hidup masyarakat dalam pembaharuan hukum pidana nasional memang menjadi tantangan yang harus dihadapi mengingat kemapanan teoretis yang mengungkungnya. Pemikiran-pemikiran para Tokoh barat seperti John Austin, August Conte, Hans

Kelsen, dan lain-lain yang menjadi landasan pembuat hukum di Indonesia yang mempelajari teori-teori hukum mereka yang kemudian diterapkan kedalam bentuk nyata sebuah aturan, nyatanya telah mendominasi dan menghegemoni pemikiran hukum yang tidak memberi ruang pada berlakunya hukum yang hidup dalam Masyarakat dalam kerangka sistem hukum nasional.³⁷

Kungkungan teoretis bukan hanya menjadi tantangan dalam usaha penerapan hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai sumber hukum positif, tantangan lain muncul takkala perdebatan intelektual mengenai pembaharuan hukum pidana nasional memunculkan pemikiran untuk membersihkan anasir tradisional atau hukum yang hidup dalam masyarakat dalam sistem hukum pidana nasional. Masuknya hukum yang hidup dalam masyarakat dalam pembaharuan hukum pidana nasional dikhawatirkan akan menimbulkan persoalan sebagaimana yang dikutip dari Budi Suhariyanto, mengenai penjelasan dari I Dewa Made Suartha, yang pada intinya menyatakan, rencana pembaharuan hukum pidana yang menyandingkan asas legalitas dengan pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat inibukan tanpa persoalan. Batasan tindak pidana diperluas, tidak saja pada yang tertulis dalam undang-undang tetapi juga menurut hukum pidana adat, baik yang tertulis

³⁷ Tongat, *et.all*, 2020, *Hukum yang Hidup dalam Masyarakat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Jurnal Konstitusi, Volume 17 Nomor 1, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Malang, Malang, hlm. 161-162.

maupun tidak tertulis. dalam konteks ini, penyimpangan terhadap *lex certa* sangat mungkin terjadi.³⁸

C. Landasan Teori

1. Teori Hukum Sosiologis (*Sociological Jurisprudence*)

Nathan Roscoe Pound (1870) sebagai pencetus teori hukum ini, ia memperkenalkan aliran-aliran dan metode-metode sosiologi pada ilmu hukum. ia mengemukakan bahwa hukum tidak hanya dapat dilihat dari dalam hukum itu sendiri, melainkan mencoba memandangnya dari sudut sosialnya. Teori hukum ini pada dasarnya merupakan pemikiran yang melihat proses bekerjanya hukum di masyarakat karena adanya keterkaitan antara hukum dengan masyarakat.³⁹ menurutnya, *sociological Jurisprudence* adalah suatu studi tentang karakteristik khas dari tertib hukum, yakni suatu aspek dari ilmu hukum yang sebenarnya. Karena ia merupakan cabang dari ilmu hukum normatif yang bertujuan agar pelaksanaan dari pembuatan hukum lebih efektif dan berbasis pada nilai-nilai subjektif.⁴⁰

Walau sama-sama berbicara tentang masyarakat dan hukum,

³⁸ Budi Suhariyanto, 2018, *Problema Penyerapan Adat oleh Pengadilan dan Pengaruhnya bagi Pembaruan Hukum Pidana Nasional*, Jurnal Mimbar Hukum, Volume 30 Nomor 3, Jakarta, hlm. 422.

³⁹ Irwansyah, 2022, *Penelitian Hukum (Pilihan Metode dan Praktik Penulisan Artikel)*, Yogyakarta: Mirra Buana Media, hlm, 313.

⁴⁰ Achmad Ali, Wiwie Heryani, 2012, *Sosiologi Hukum Kajian Empiris Terhadap Pengadilan*, Jakarta : Kencana Prenadamedia Group, hlm. 12.

sociological jurisprudence dengan *sociology of law* jelaslah berbeda. perbedaannya, *sociology of law* atau sosiologi hukum yang induk ilmunya adalah sosiologi itu sendiri, ilmu tentang masyarakat atau manusia namun objek studinya adalah hukum. Sedangkan *sociological jurisprudence* induk ilmunya adalah hukum dan menjadikan masyarakat atau manusia sebagai objek studinya.⁴¹

Sejalan dengan teori *sociological Jurisprudence*, Roscoe Pound juga mengemukakan teorinya yakni *Interest Theory* (teori kepentingan) yang secara tegas memperkuat teori *sociological Jurisprudence* miliknya. Ia mengemukakan bahwa hukum adalah kepentingan-kepentingan tertentu yang menurut masyarakat harus dilindungi oleh hukum. Namun menurut Pound, tidak semua kepentingan-kepentingan tersebut harus dilindungi oleh hukum, dikarenakan ada beberapa kepentingan sosial yang bisa dilindungi melalui agama, moral, dan berbagai bentuk perlindungan lainnya.⁴²

Sociological Jurisprudence bertujuan menciptakan harmoni dan keserasian agar secara optimal dapat memenuhi kebutuhan dan kepentingan manusia dalam masyarakat, karena keadilan merupakan lambang atas usaha penyerasian yang harmonis dan tidak memihak

⁴¹ Farkhani, *et all*, *Filsafat Hukum Paradigma Modernisasi Menuju Post Modernisasi*, Solo: Kafilah Publishing, hlm. 95.

⁴² Atip Latipulhayat, 2014, *Roscoe Pound*, Khazanah, Jurnal Ilmu Hukum, Volume 1 Nomor 2, Universitas Padjadjaran, hlm, 415.

dalam mengupayakan kepentingan anggota masyarakat yang bersangkutan. Untuk kepentingan tersebut diperlukan kekuatan paksa yang dilakukan oleh penguasa negara.

Teori hukum *sociological Jurisprudence* oleh Roscoe Pound dapat dikatakan sebagai respons terhadap aliran positivisme hukum dan metode- metode common law yang dinilai tidak responsif terhadap sosial dan tidak mampu mengakomodasi kebutuhan-kebutuhan masyarakat di era itu. Sehingga esensi aliran *sociological Jurisprudence* dapat dipahami dengan mengetahui apa yang menjadi tantangan aliran tersebut, yakni kekakuan hukum dalam bingkai positivisme yang menjadikan hukum terisolasi dari realitas sosial. Sehingga dapat dipahami bahwa aliran *sociological Jurisprudence* adalah upaya untuk menjaga hukum agar tidak selalu berada pada naungan pendekatan yang formalistik, mekanistik, dan analisis hukum kaku yang gagal untuk mengakomodasi perubahan yang diperlukan untuk menjadikan hukum tetap relevan dengan kebutuhan masyarakat.⁴³ atau lebih tepatnya menelaah hukum yang berlaku dan berjalan di tengah kehidupan masyarakat. mengaitkan hukum sebagai kajian utamanya dengan sikap masyarakat dalam kepatuhan dan memperlakukan hukum di tengah kehidupan komunal dan individualnya.⁴⁴

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Op.Cit.*

Keentingan negara tentu haruslah yang paling tertinggi atau menjadi prioritas dikarenakan negara mempunyai kepentingan nasional. Sehingga kepentingan negara yang bersifat nasional tersebut harus melindungi kepentingan publik juga. Karena hukum menurut teori ini sangat dipengaruhi oleh ideologi, politik, ekonomi, sosial, dan budaya, tidak hanya sekedar kemauan pemerintah. Suatu logika yang terbuka menyebabkan perkembangan kebutuhan masyarakat sangat mempengaruhi pertumbuhan hukum di dalam masyarakat.⁴⁵

2. Teori Efektivitas Hukum

Evektivitas hukum dapat diartikan sebagai patokan dari kemampuan hukum untuk menciptakan atau membuat situasi yang dikehendaki oleh hukum tersebut. Teori Efektivitas Hukum ini dipelopori oleh Soerjono Soekanto, yang beranggapan bahwa suatu Produk hukum dapat dikatakan efektif, apabila produk hukum tersebut telah dilaksanakan, dilakukan atau diparktikkan dalam masyarakat.⁴⁶

Berkaitan dengan efektivitas hukum, berarti membicarakan efektivitas hukum dalam mengatur maupun menegakkan kepatuhan pada hukum. Mengingat suatu hukum yang dapat dikatakan efektif,apabila memiliki

⁴⁵ Marsudi Dedi Putra, 2020, *Kontribusi Aliran Sociological Jurisprudence terhadap Pembangunan Sistem Hukum Indonesia*, Likhitaprajna, Jurnal Ilmiah, Volume 16 Nomor 2, Universitas Wisnuwardhana, Malang, hlm. 51.

⁴⁶ Ria Ayu Novita,dkk, 2017, *Evektivitas Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1960 tentang Perjanjian Bagi Hasil Tanah Pertanian(Tanah Kering) di Desa Bringin, Kecamatan Bayan, Kabupaten Purworejo*, Diponegoro Journal, Volume 6 Nomor 2, Universitas Diponegoro, Semarang, hlm. 4.

akibat hukum yang positif, Dimana tercapainya hukum mengarahkan atau mengubah tingkah laku manusia menjadi tingkah laku yang berhukum.⁴⁷ Suatu hukum dapat efisien apabila determinan pengaruh dalam hukum tersebut dapat bekerja dengan usaha yang sebaik mungkin. Seperti contoh, apabila suatu Undang-Undang dapat dikatakan efisien atau berlaku baik, yakni apabila masyarakat dapat berperilaku sesuai dengan yang diharapkan oleh undang-undang tersebut, sehingga dapat dikatakan bahwa Undang-Undang tersebut menunjukkan keefektivitasnya karena berdampak baik dengan dipatuhi masyarakat.

Sehingga dari penjabaran terkait eektivitas suatu hukum dalam masyarakat tersebut, Soerjono Soekanto, menguraikan lima faktor yang dapat mempengaruhi efektif atau tidaknya suatu hukum, antara lain :⁴⁸

a. Faktor Hukumnya sendiri ;

Dalam wacana hukum, hukum meliputi keadilan, kemanfaatan, serta kepastian. Namun dalam realitasnya di lapangan, seringkali terjadi pertentangan antara kepastian hukum dan keadilannya. Sebab kepastian hukum bersifat konkret atau berwujud nyata, sedangkan keadilan bersifat abstrak. Sehingga ketika seorang Hakim memutus suatu perkara dengan menerapkan dan melihat dari aspek undang-undangnya saja, maka ada

⁴⁷ Soerjono Soekanto, 1988, *Efektivitas Hukum dan Penerapan Sanksi*, Bandung: CV Ramadja Karya, hlm.80.

⁴⁸ Soerjono Soekanto, 2007, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 5.

kalanya nilai keadilan itu tidak tercapai. Sehingga, ketika melihat suatu permasalahan tentang hukum, setidaknya memprioritaskan keadilan. Karena hukum bukan semata-mata hanya dilihat dari sudut pandang hukum tertulis saja.

b. Faktor Penegak Hukum ;

Faktor ini mencakup pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum tersebut. Aparatur penegak hukum yakni institusi penegak hukum serta subjek (orang) yang menegakkan hukum. Seperti Kepolisian / Polisi, Kejaksaan / Jaksa, Pengadilan / Hakim, Penasihat Hukum, Sisir dalam lembaga Masyarakat. Setiap aparat tersebut diberikan wewenang dalam melaksanakan tugasnya masing-masing. Seperti penerimaan laporan, penyelidikan, penyidikan, penuntutan, pembuktian, penjatuhan vonis serta pemberian sanksi, serta upaya pembinaan kembali terpidana.

Penegak hukum dalam menjalankan tugasnya tersebut, tidak dapat berbuat sesuka hati. Namun mereka juga harus memperhatikan etika yang berlaku dalam lingkup profesinya. Namun adakalanya dalam pelaksanaan proses penegakan hukum tersebut, para penegak hukum menjumpai beberapa halangan yang disebabkan oleh penegak hukum itu sendiri, seperti : 1. Keterbatasan kemampuan untuk menempatkan diri dalam peranan pihak lain seperti interaksi yang ia lakukan; 2. tingkat aspirasi yang relatif tinggi; 3. kegairahan yang sangat terbatas untuk memikirkan masa

depan; 4.belum adanya kemampuan untuk menunda pemuasan suatu kebutuhan tertentu, seperti kebutuhan material; 5.kurangnya daya inovatif yang tentunya merupakan pasangan dari konservatisme.

Sehingga menurut Soerjono Soekanto, hambatan atau halangan yang dialami dalam penegakan hukum tersebut dapat diatasi dengan cara mendidik, membiasakan diri untuk mempunyai sikap terbuka, siap menerima perubahan, peka terhadap masalah yang terjadi, mempunyai informasi yang lengkap,orientasi ke masa kini dan masa depan, menyadari potensi yang dapat dikembangkan, berpegang pada suatu perencanaan, percaya pada kemampuan iptek, menyadari dan menghormati hak dan kewajiban, berpegang teguh pada putusan yang diambil berdasarkan dengan penalaran dan perhitungan yang baik.

c. Faktor Sarana atau Fasilitas Pendukung.

Menurut Soerjono Soekanto, fasilitas pendukung dapat diartikan sebagai sarana untuk mencapai tujuan. Terutama dalam ruang lingkup sarana fisik yang berfungsi sebagai faktor pendukung. Fasilitas pendukung tersebut dapat mencakup manusia yang berpendidikan dan terampil, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, keuangan yang cukup, dan sebagainya.

Sehingga tanpa adanya fasilitas pendukung tersebut, tentunya mustahil untuk penegakan hukum akan mencapai tujuannya. Karena kepastian dan kecepatan penyelesaian perkara tergantung pada faslitas

pendukung yang ada dalam bidang-bidang tertentu seperti pada bidang pencegahan dan pemberantasan kejahatan.

d. Faktor Masyarakat

Penegakan hukum berasal dari masyarakat, sebab basis bekerjanya suatu hukum ada pada Masyarakat demi tercapainya kedamaian di lingkungannya. Mengingat Masyarakat khususnya Masyarakat Indonesia hidup dalam konteks yang berbeda, sehingga yang seharusnya dikedepankan adalah keserasiannya.

Anggapan Masyarakat yang berbeda-beda tentunya menjadi tantangan bagi penegak hukum khususnya pembuat aturan agar lebih menelaah lagi peraturan perundang-undangan agar kiranya sesuai dengan kultur budaya maupun kebiasaan masyarakat yang akan menaati peraturan tersebut. Sehingga dibutuhkan Gerakan-gerakan seperti penerangan atau penyuluhan hukum yang berkesinambungan dan senantiasa dievaluasi hasil-hasilnya, yang kiranya agar lebih dikembangkan lagi. Agar kiranya Gerakan-gerakan tersebut dapat menempatkan hukum pada kedudukan dan peranan yang semestinya.

e. Faktor Kebudayaan

Faktor kebudayaan pada dasarnya merupakan cakupan dari faktor masyarakat. karena kebutuhan-kebutuhan masyarakat Sebagian besar dipenuhi oleh kebudayaan yang bersumber pada masyarakat itu sendiri.⁴⁹

Namun dalam hal ini sengaja dibedakan, sebab didalam pembahasan yang menyangkut faktor efektivitas penegakan hukum, hal-hal yang menyangkut spiritual atau yang non material yang merupakan inti dari kebudayaan dikesampingkan dalam hal penegakan hukum itu sendiri. karena sebagai suatu sistem dari masyarakat, maka hukum menyangkut struktur, substansi dan kebudayaan.

Kebudayaan hukum pada dasarnya mencakup mencakup nilai-nilai yang berlaku, nilai-nilai dari hasil konsepsi abstrak terkait apa yang dianggap baik atau buruk. Sehingga nilai-nilai tersebut pada dasarnya merupakan pasangan nilai-nilai yang mencerminkan dua keadaan ekstrim yang harus diserasikan. Sehingga dengan adanya upaya keserasian nilai dengan kebudayaan masyarakat tersebut, diharapkan dapat menjalin hubungan timbal balik antara hukum kebudayaan (adat) dan hukum positif di Indonesia.

⁴⁹ Soerjono Soekanto, 2002, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Jakarta : PT. RadjaGrafindo Persada, hlm. 177.

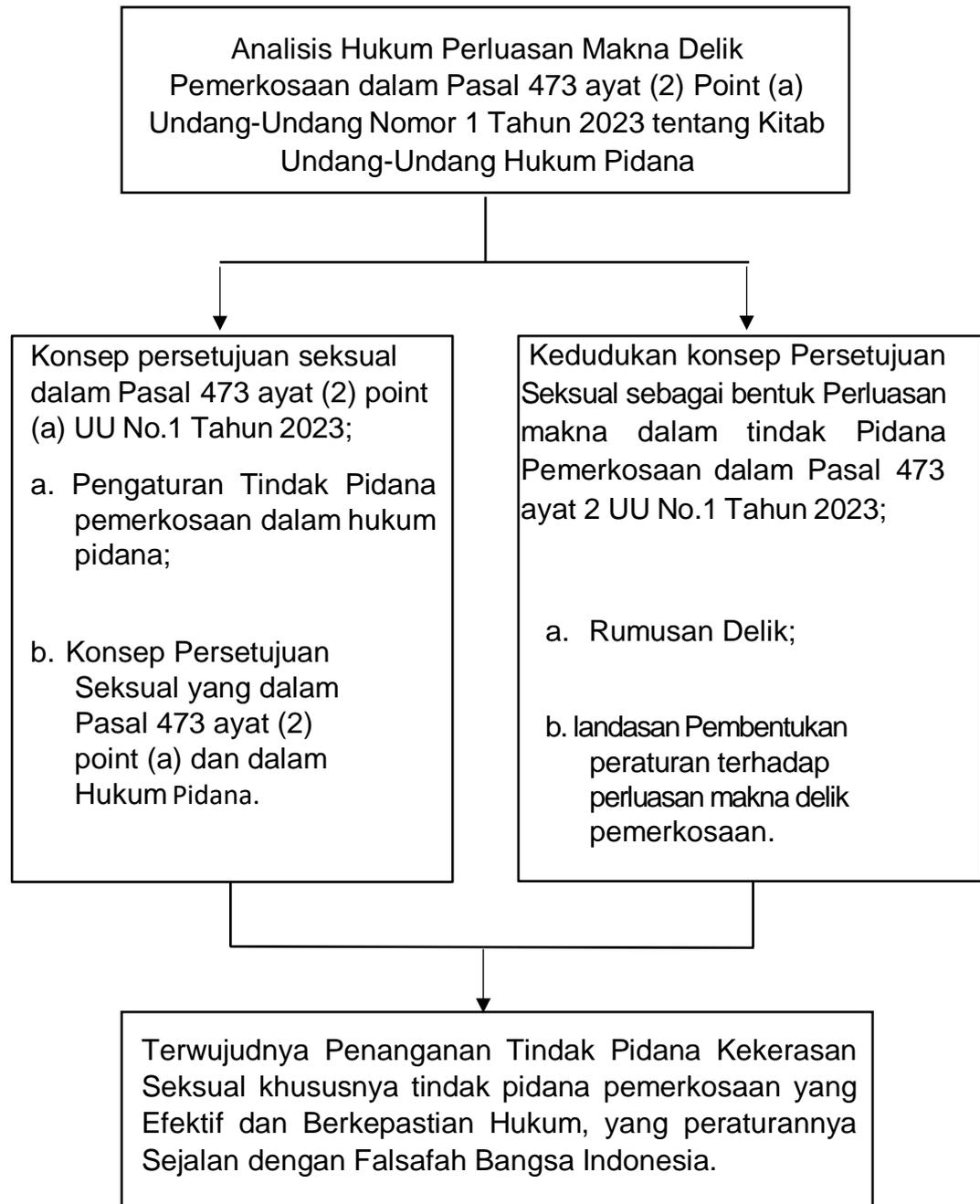
D. Kerangka Pikir

Berdasarkan penjabaran yang penulis kemukakan diatas, maka penulis akan menganalisis penelitian tesis ini yang bersumber dari penelitian Normatif terkait penggunaan konsep persetujuan seksual yang terdapat dalam Pasal 473 ayat (2) point (a) Sebagai upaya penanganan tindak kekerasan seksual terkhususnya yaitu tindak pidana pemerkosaan. Pertama, penulis akan menganalisis penggunaan konsep persetujuan seksual yang ada dalam Pasal 473 ayat (2) point (a) UU No.1 Tahun 2023 yang dapat dilihat dari indikator : pengaturan tindak pidana pemerkosaan dalam hukum pidana dan konsep persetujuan seksual Pasal 473 ayat (2) point (a) dan menurut hukum pidana sendiri. kemudian dianalisis menggunakan teori hukum sosiologis (*sociological jurisprudence*) dari Roscoe Pound.

Kedua, penulis akan menganalisis kedudukan konsep persetujuan seksual dalam Pasal 473 ayat (2) point (a) sebagai bentuk Perluasan makna dalam tindak Pidana Pemerkosaan dalam UU No.1 Tahun 2023 yang dapat dilihat dari indikator : rumusan delik dari peraturan ini dan landasan pembentukan peraturan terhadap perluasan makna delik pemerkosaan pada peraturan ini yang kemudian akan dianalisis menggunakan Teori Efektivitas Hukum dari Soerjono Soekanto. Sehingga diharapkan dapat mewujudkan penanganan tindak pidana kekerasan seksual khususnya tindak pidana pemerkosaan yang efektif dan berkepastian hukum yang peraturannya

sejalan dengan falsafah bangsa Indonesia.

Bagan Kerangka Pikir :



E. Definisi Operasional

1. Persetujuan Seksual atau *Sexual consent* adalah sebuah konsep yang memuat unsur persetujuan terlebih dahulu sebelum melakukan hubungan seksual oleh kedua pasangan, yang dilakukan secara sadar dan tanpa paksaan.
2. Pemerkosaan adalah perbuatan memaksa seseorang untuk berhubungan seksual, yang disertai dengan kekerasan maupun ancaman kekerasan, yang dapat mengakibatkan kerugian fisik maupun trauma secara psikologis.
3. Tindak Pidana adalah suatu perbuatan yang dilarang oleh aturan hukum dan mengakibatkan pelakunya dapat dipidana sesuai aturan hukum yang berlaku tersebut.
4. Pembaharuan hukum pidana adalah suatu kebijakan yang bersifat rasional untuk memperbaharui substansi hukum dalam rangka mengefektifkan penegakan hukum yang merupakan tujuan nasional agar kejahatan dapat tertanggulangi.