Jurnal Perempuan
untuk pencerahan dan kesetaraan

Vol. 23 No. 2, Mei 2018

ISSN 1410-153X

PENDIRI
Dr. Gadis Arivia
Prof. Dr. Toeti Heraty Noerhadi-Roosseno
Ratna Syafrida Dhanny
Asikin Arif (Alm.)

DEWAN PEMBINA
Melli Darsa, S.H., LL.M.
Mari Elka Pangestu, Ph.D.
Svida Alisjahbana

PEMIMPIN REDAKSI
Anita Dhewy

DEWAN REDAKSI
Atnike Nova Sigiro (Hubungan Internasional, Universitas Paramadina)
Prof. Dr. Sulistyowati Irianto (Antropologi Hukum Feminisme, Universitas Indonesia)
Prof. Sylvia Tiwon (Antropologi Gender, University California at Berkeley)
Prof. Saskia Wieringa (Sejarah Perempuan & Queer, Universitaet van Amsterdam)
Prof. Dr. Musdah Mulia (Pemikiran Politik Islam & Gender, UIN Syarif Hidayatullah)
Dr. Nur Iman Subono (Politik & Gender, FISIPOL Universitas Indonesia)
Mariana Amiruddin, M.Hum (Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan)
Yacinta Kurniasih, M.A. (Sastra dan Perempuan, Faculty of Arts, Monash University)
Soe Tjen Marching, Ph.D (Sejarah dan Politik Perempuan, SOAS University of London)

MITRA BESTARI
Prof. Mayling Oey-Gardiner (Demografi & Gender, Universitas Indonesia)
David Hulse, PhD (Politik & Gender, Ford Foundation)
Dr. Pinky Saptandari (Politik & Gender, Universitas Airlangga)
Dr. Kristi Poerwandari (Psikologi & Gender, Universitas Indonesia)
Dr. Ida Ruwaida Noor (Sosiologi Gender, Universitas Indonesia)
Katharine McGregor, PhD. (Sejarah Perempuan, University of Melbourne)
Prof. Jeffrey Winters (Politik & Gender, Northwestern University)
Ro'fah, PhD. (Agama & Gender, UIN Sunan Kalijaga)
Tracy Wright Webster, PhD. (Gender & Cultural Studies University of Western Australia)
Prof. Kim Eun Shil (Antropologi & Gender, Korean Ewha Womens University)
Prof. Merlyna Lim (Media, Teknologi & Gender, Carleton University)
Prof. Claudia Derichs (Politik & Gender, Universitaet Marburg)
Sari Andajani, PhD. (Antropologi Medis, Kesehatan Masyarakat & Gender, Auckland University of Technology)
Dr. Wening Udasmoro (Budaya, Bahasa & Gender, Universitas Gajah Mada)
Prof. Ayami Nakatani (Antropologi & Gender, Okayama University)
Antarini Pratiwi Arna (Hukum & Gender, Gender Justice Program Director-Oxfam in Indonesia)
Prof. Maria Lichtmann (Teologi Kristen dan Feminisme, Appalachian State University, USA)
Assoc. Prof. Muhamad Ali (Agama & Gender, University California, Riverside)
Assoc. Prof. Mun'im Sirry (Teologi Islam & Gender, University of Notre Dame)
Assoc. Prof. Paul Bijl (Sejarah, Budaya & Gender, Universiteit van Amsterdam)
Assoc. Prof. Patrick Ziegenhain (Politik & Gender, Goethe University Frankfurt)
Assoc. Prof. Alexander Horstmann (Studi Asia & Gender, University of Copenhagen)

REDAKSI PELAKSANA
Andi Misbahul Pratiwi

REDAKSI
Abby Gina Boangmanalu
Naufaludin Ismail
Bella Sandiata
Iqraa Runi Aprilia

SEKRETARIAT DAN SAHABAT JURNAL PEREMPUAN
Himah Sholihah
Gery Andri Wibowo
Hasan Ramadhan

DESAIN & TATA LETAK
Dina Yulianti

ALAMAT REDAKSI :
Jl. Karang Pola Dalam II No. 9A, Jati Padang
Pasar Minggu, Jakarta Selatan 12540
Telp./Fax (021) 2270 1689
E-mail: yjp@jurnalperempuan.com
redaksi@jurnalperempuan.com

WEBSITE:
indonesianfeministjournal.org

Cetakan Pertama, Mei 2018

FORDFOUNDATION

Jurnal Perempuan untuk pencerahan dan kesetaraan 97

Perempuan dan Hukum Pidana
Women and Criminal Law

Daftar Isi

Catatan Jurnal Perempuan
Perempuan dan Hukum Pidana/*Women and Criminal Law* .....iii-iv

Artikel / *Articles*

- RUU Hukum Pidana dan Perlindungan Bagi Korban Kekerasan Berbasis Gender / *Criminal Code Draft and Protection for Victims of Gender Based Violence* 65-76
  Sri Wiyanti Eddyono

- Rumusan Pasal 488 RUU KUHP Indonesia: Potret Kegagalan Membaca Persoalan Akses Perempuan Atas Identitas Hukum / *Formulation of Article 488 of the Indonesian Criminal Code Draft: A Portrait of Failure in Construing the Problem of Women's Access to Legal Identity* 77-85
  Lidwina Inge Nurtjahyo

- Tindak Pidana Perzinaan RUU KUHP: Perlindungan Hukum Versus Kriminalisasi Perempuan / *Fornication as a criminal conduct in the Criminal Code Draft: Legal Protection versus Criminalization against Women* 87-95
  Laili Nur Anisah

- 'Menakar' Dosa Zina dalam Pasal 284 KUHP / *'Measuring' Adultery in Article 284 of the Criminal Code* 97-106
  Ajeng Kamaratih-Desjardins

- Tindak Pidana Zina, Kerentanan Perempuan dan Stigma Gerakan Perempuan / *Fornication as criminal act, Women's Vulnerability and the Stigma against Women's Movement* 107-115
  Mariana Amiruddin

- Perempuan Berhadapan dengan Hukum: Refleksi Penggunaan Pasal 284 dan 285 KUHP dalam Pengalaman Pendamping Hukum / *Women Facing Legal Cases: Reflection on the Use of Articles 284 and 285 of the Indonesian Criminal Code from the Experiences their Legal Counselor.* 117-127
  Bella Sandiata

Perempuan dan Hukum Pidana
Women and Criminal Law

Kritik dari sejumlah elemen masyarakat sipil terhadap Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) yang tengah dibahas pemerintah dan DPR yang berlanjut dengan aksi yang digelar beberapa bulan terakhir, salah satunya menyoal aturan yang berpotensi mengkriminalkan setiap warga negara, terutama perempuan, anak, masyarakat adat dan kelompok marginal. Kritik dan aksi penolakan yang dilakukan masyarakat sipil tersebut memperlihatkan ada yang salah dengan proses revisi RUU KUHP. Jika hukum dimaksudkan sebagai perangkat untuk mengatur perilaku warga negara dan menciptakan keadilan, maka ia seharusnya berangkat dari pengalaman seluruh warga negara. Ia tak boleh hanya merepresentasikan kepentingan separuh atau sekelompok warga negara.

Sementara rancangan hukum pidana yang saat ini sedang dibahas masih mengabaikan kepentingan perempuan dan kelompok marginal. Hal ini dapat dilihat terutama pada bab yang mengatur tentang kesusilaan, seperti pasal tentang zina, pemerkosaan, perbuatan cabul, perdagangan perempuan dan anak, akses terhadap informasi dan layanan kontrasepsi, dan pengguguran kandungan atau aborsi. Pasal-pasal tersebut pada dasarnya terkait dengan otoritas tubuh dan seksualitas perempuan, sehingga suara dan pengalaman perempuan seharusnya menjadi pertimbangan dalam penyusunan aturan. Penempatan pasal kekerasan seksual seperti pemerkosaan, pencabulan dan perdagangan perempuan dan anak dalam bab kesusilaan akan mengaburkan hakikat dari tindak pidana tersebut dan mereduksinya sebagai masalah pelanggaran rasa susila dan kesopanan masyarakat. Sementara tindak pidana tersebut sesungguhnya merupakan bentuk serangan terhadap tubuh dan kejahatan terhadap martabat kemanusiaan. Selain itu, pengaturan perilaku seksual warga negara dengan standar moral yang bias gender, kelas, etnis dan keyakinan berpotensi mengkriminalkan kelompok rentan.

Sesungguhnya kritik terhadap hukum sudah dilakukan oleh para feminis sejak beberapa dekade yang lalu. Para ahli hukum feminis telah mengkritik netralitas hukum yang dipandang tidak mampu mengenali pengalaman perempuan terlebih melindungi kepentingan perempuan. Ideologi netralitas hukum tidak peka terhadap fakta perbedaan yang ada dalam masyarakat. Prinsip persamaan dan perlindungan hukum yang dikatakan sebagai netral sesungguhnya didasarkan pada standar nilai laki-laki. Hal ini mengingat hukum pada mulanya dibuat untuk mengatur urusan yang terjadi di ranah publik, dan di dalam sejarah, wilayah publik didominasi oleh laki-laki. Dengan demikian hukum hanya mengenal pengalaman di wilayah publik, artinya pengalaman laki-laki. Hal ini mendorong para sarjana hukum feminis untuk mengembangkan teori hukum feminis (*feminist legal theory*) atau disebut juga sebagai pendekatan hukum berperspektif feminis (*feminist jurisprudence*). Pendekatan ini memberikan kritik pada tataran teoretis terkait interaksi antara hukum dan gender sekaligus menggunakan perspektif feminis dalam tataran praksis dengan menerapkannya dalam lingkup keluarga, lingkungan kerja dan kasus-kasus pidana untuk mendorong reformasi di bidang hukum.

Terkait hukum pidana, para ahli hukum feminis membongkar adanya diskriminasi dalam hukum pidana terhadap perempuan yang menjadi terdakwa. Mereka juga menyoroti ketidakmampuan hukum pidana untuk memberikan perlindungan yang layak bagi korban kekerasan dan pelecehan seksual. Kritik feminis terhadap hukum pidana berfokus terutama pada area yang membutuhkan perhatian seperti pemerkosaan dan prostitusi. Dalam perkembangannya para feminis menemukan bahwa bahkan dalam pasal atau aturan hukum pidana yang tidak secara langsung terkait dengan pembedaan jenis kelamin (seperti pasal/aturan tentang prostitusi) atau terkait dengan isu krusial bagi perempuan (seperti pasal/aturan tentang pemerkosaan) juga didasarkan pada asumsi tentang gender. Akibatnya, meski tampak netral gender, namun perumusan dan penerapan hukum pidana pada kenyataannya mungkin mendiskriminasi perempuan atau memperkuat stereotip tentang perilaku perempuan dan laki-laki yang dianggap sesuai. Selain itu, para feminis juga berfokus pada soal kekerasan dalam rumah tangga (Nicolson & Bibbings 2000).

Dalam konteks pembahasan revisi KUHP yang tengah bergulir dan disinyalir mengabaikan suara, pengalaman juga kepentingan perempuan dan kelompok marginal, maka penting untuk melakukan kajian tentang perempuan dan hukum pidana. Kajian dan riset yang dimuat dalam JP edisi ini memperlihatkan bahwa rancangan hukum pidana belum sepenuhnya

berorientasi pada kepentingan korban. Perempuan korban dan perempuan yang memiliki kendala untuk mengakses identitas hukum justru berpotensi mengalami kriminalisasi. Selain itu kajian terhadap penerapan pasal perzinaan menunjukkan pasal tersebut tidak mampu memberikan keadilan dan memenuhi hak perempuan korban. Untuk itu dokumentasi ini diharapkan dapat membuka perspektif para pengambil kebijakan dan menjadi bahan pertimbangan dalam revisi KUHP.
(**Anita Dhewy**)

Jurnal Perempuan, Vol. 23 No. 2, Mei 2018

Lembar Abstrak/Abstracts Sheet

Sri Wiyanti Eddyono (Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, Indonesia)

RUU Hukum Pidana dan Perlindungan Bagi Korban Kekerasan Berbasis Gender

Criminal Code Draft and Protection for Victims of Gender Based Violence

DDC: 305
Jurnal Perempuan, Vol. 23 No. 2, Mei 2018, hal. 65-76, 2 gambar, 14 daftar pustaka

This paper analysis whether the Criminal Code Draft is oriented towards the interests and protection of the rights of victims especially women victims of gender-based violence. This paper uses juridical or normative research methods, through analysis on articles in the Criminal Code Draft. This study uses analytical framework of feminist legal theory which put law as a political product and often neglects the interests of women victims of violence that vary. This paper finds that the main orientation of the Criminal Code Draft is the interests of the perpetrator and the community, but not explicitly oriented to the victim's interests. It is assumed that with reference to the public interest then it has been victim-oriented. The victim is still seen as the party who helps to reveal the case alone, not the party who has suffered the loss so they need protection and reparation. The responsibility of the perpetrator is addressed to meet the interests of a sense of community justice, not a victim. In addition, some of the regulatory articles on criminal offenses still contain problems because the Criminal Code Bill prefer to compiles several laws outside the Criminal Code but does not revise articles which based on the experiences of the victims is difficult to implement, such as the arrangement of PKDRT (domestic violence). Furthermore, there are still articles that victimize victims by criminalizing those who are actually victims of gender-based violence.

Keywords: Criminal Code Draft, gender-based violence, victims rights, criminal law system

Tulisan ini menganalisis sejauhmana RUU KUHP berorientasi terhadap kepentingan dan perlindungan hak-hak korban, khususnya perempuan korban kekerasan berbasis gender. Tulisan ini menggunakan metode penelitian yuridis atau normatif, yang secara langsung menganalisis pasal-pasal yang ada di dalam RUU KUHP. Kerangka analisis yang digunakan adalah pendekatan hukum berperspektif feminis yang meletakkan hukum sebagai produk politik dan seringkali abai terhadap kepentingan perempuan korban kekerasan yang beragam. Tulisan ini menemukan bahwa orientasi utama RUU KUHP adalah kepentingan pelaku dan masyarakat, namun tidak secara eksplisit berorientasi kepada kepentingan korban. Diasumsikan bahwa dengan mengacu kepada kepentingan masyarakat maka telah berorientasi kepada korban. Korban masih dilihat sebagai pihak yang membantu mengungkapkan perkara semata, bukan pihak yang telah mengalami kerugian sehingga perlu mendapat perlindungan dan pemulihan. Tanggung jawab pelaku juga diarahkan untuk memenuhi kepentingan rasa keadilan masyarakat, bukan korban. Selain itu, beberapa pasal pengaturan tentang perbuatan pidana masih mengandung masalah karena RUU KUHP lebih mengompilasi beberapa UU di luar KUHP namun tidak merevisi pasal-pasal yang berdasarkan pengalaman korban sulit untuk diimplementasikan, seperti pengaturan PKDRT. Lebih jauh, masih ditemukan pasal-pasal yang memviktimisasi korban dengan mengkriminalisasi mereka yang sesungguhnya adalah korban kekerasan berbasis gender.

Kata kunci: RUU KUHP, kekerasan berbasis gender, hak-hak korban, sistem hukum pidana

Lidwina Inge Nurtjahyo (Program Studi Kajian Gender, Sekolah Kajian Strategis dan Global Universitas Indonesia, Jakarta, Indonesia & Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, Jawa Barat, Indonesia)

Rumusan Pasal 488 RUU KUHP Indonesia: Potret Kegagalan Membaca Persoalan Akses Perempuan Atas Identitas Hukum

Formulation of Article 488 of the Indonesian Criminal Code Draft: A Portrait of Failure in Construing the Problem of Women's Access to Legal Identity

DDC: 305
Jurnal Perempuan, Vol. 23 No. 2, Mei 2018, hal. 77-85, 13 daftar pustaka

The Draft of the Indonesian Criminal Code has provoked a debate, especially with regard to the articles under the scope of decency. The formulation of Article 488 has the potential to create new problems for women. Especially women who have obstacles in accessing legal identity. This Article 488 is a reflection of the failure of jurists to formulate laws, in understanding women's experience in relation to their access to the right to obtain legal identity, especially in the context of relationship. The criminal law is not the answer to all problems. This paper is compiled using data obtained from field study related to the handling of cases of violence against women under customary law, carried out by the authors and the team from Legal and Community Studies Fields in 2015, 2016 and 2017 in Eastern Indonesia; as well as data on legal and non-legal text analysis. The overall method and analysis of research findings using feminist legal studies and feminist legal theories.

Keywords: legal identity, legal analysis of feminist perspective, women's experience

RUU KUHP telah menimbulkan perdebatan, khususnya terkait dengan pasal-pasal yang berada di bawah lingkup kesusilaan. Rumusan Pasal 488 sangat potensial untuk menimbulkan masalah baru bagi perempuan. Terutama perempuan yang memiliki kendala dalam mengakses identitas hukum. Pasal ini merupakan refleksi dari gagalnya para ahli hukum yang merumuskan undang-undang dalam memahami pengalaman perempuan terkait dengan aksesnya atas hak untuk memperoleh identitas hukum, terutama dalam konteks relasi dengan pasangan. Hukum pidana bukanlah jawaban atas semua masalah. Tulisan ini disusun dengan menggunakan data baik yang diperoleh dari suatu penelitian lapangan terkait dengan penanganan kasus kekerasan terhadap perempuan berdasarkan hukum adat, yang dilaksanakan oleh penulis beserta tim dari Bidang Studi Hukum dan Mayarakat pada 2015, 2016, dan 2017 di wilayah Indonesia Timur; maupun data hasil analisis teks hukum dan nonhukum. Keseluruhan metode dan analisis atas temuan penelitian menggunakan *feminist legal studies* dan *feminist legal theories*.

Kata kunci: identitas hukum, analisis hukum berperspektif feminis, pengalaman perempuan

Laili Nur Anisah (Jejer Wadon, Boyolali, Jawa Tengah, Indonesia)

Tindak Pidana Perzinaan RUU KUHP: Perlindungan Hukum Versus Kriminalisasi Perempuan

Fornication as a criminal conduct in the Criminal Code Draft: Legal Protection versus Criminalization against Women

DDC: 305
Jurnal Perempuan, Vol. 23 No. 2, Mei 2018, hal. 87-95, 22 daftar pustaka

On 14 February 2018 the Draft of the Criminal Code (RKUHP) was adjourned until an undetermined time, several articles deemed to be problematic. One of them is a criminal act of fornication. A new article will convict a denial-men who promises woman he has intercoursed with. Eventhough that article is meant to protect women, on the other hand, it can also be a factor to victimize women as perpetrator. This paper examines the position of women among the articles which will protect women's rights as well as those which criminalize them. This paper is a normative juridical study by using literature review and aims to find the problem and also intend solving it. The result, victimized-women protection Article in RKUHP should carefully be formulated in order not to allow victim women to be criminalized.

Keyword: Criminal Code Draft, fornication, courtship violence, criminogenic, victimogenic, enforcement

Tanggal 14 Februari 2018 Rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RKUHP) ditunda pengesahannya hingga waktu yang belumditentukan, beberapa pasal dianggap masih bermasalah. Salah satu pasal tersebut mengenai perluasan tindak pidana perzinaan. Pasal baru yakni dapat dipidananya laki-laki yang bersetubuh dengan perempuan dengan menjanjikan perkawinan kemudian diingkari, dimasukkan ke dalam bagian tindak pidana perzinaan. Pasal tersebut dirumuskan untuk melindungi kepentingan perempuan, disisi lain pasal tersebut juga dapat menjadi faktor kriminogen yang bisa membuat perempuan korban beralih menjadi pelaku tindak pidana. Tulisan ini mengkaji mengenai posisi perempuan di antara pasal perlindungan serta pasal yang mengancam kriminalisasi terhadap perempuan. Tulisan ini merupakan penelitian yuridis normatif dengan menggunakan kajian kepustakaan untuk menemukan permasalahan serta pemecahannya. Hasilnya, pasal perlindungan bagi perempuandapat menjadi faktor yang mengkriminalisasi perempuan korban, sehingga perlu dirumuskan secara hati-hati agar tujuannya tidak bergeser.

Kata kunci: RUU KUHP, perzinaan, kekerasan dalam pacaran, kriminogen, viktimogen, penegakan

Ajeng K ia)

'Menakar' Dosa Zina dalam Pasal 284 KUHP

'Measuring' Adultery in Article 284 of the Criminal Code

DDC: 305
Jurnal Perempuan, Vol. 23 No. 2, Mei 2018, hal. 97-108, 1 gambar, 23 daftar pustaka

After the resolution about the petition of extending the meaning of adultery rampant discussed in the community, Article 284 KUHP is still an interesting article to be reviewed. Diversity in the Indonesian community causes a number of applied regulations must become as fair as possible to be a legal protection for all layers of society, including the regulations ruling the crimes of decency. Different understanding about violating decency in some community groups causes the article in Decency Crime section, especially in adultery case, often marginalizes some groups of community. There are indeed some group that might be potential to be victims of adultery cases if the meaning of adultery ever happens to be broadened. Further in its application, Article 284 KUHP makes the line between morality and crime becomes very thin. This research is done using the approach of feminist legal theory, by reviewing legal text to get an understanding on how sexuality and imagination about the woman victim is projected by law.

Keywords: law, human rights, criminalization, victim, criminal code

Selepas putusan mengenai permohonan perluasan makna perzinaan sempat marak dibahas oleh masyarakat, Pasal 284 KUHP masih menjadi pasal yang menarik untuk ditinjau. Masyarakat Indonesia yang beragam mendorong agar sejumlah peraturan yang berlaku harus bisa menjadi payung hukum yang seadil-adilnya bagi seluruh lapisan masyarakat, termasuk dalam hal kejahatan kesusilaan. Pemahaman yang berbeda terhadap batasan yang dianggap melanggar kesusilaan dan yang tidak di sejumlah kelompok masyarakat membuat pasal dalam bab Kejahatan Kesusilaan, terutama permasalahan perzinaan, kerap memarginalkan sejumlah kelompok masyarakat. Kelompok yang berpotensi menjadi korban tindak pidana perzinaan bila perluasan makna zina dalam Pasal 284 KUHP direalisasikan di kemudian hari adalah anak, perempuan, dan para penghayat. Selanjutnya dalam penerapannya, Pasal 284 KUHP menjadikan hubungan antara moralitas dan kejahatan menjadi sangat tipis. Penelitian ini dilakukan dengan menggunakan pendekatan metodologi hukum feminis, dengan mengkaji teks hukum untuk mendapatkan pemahaman tentang bagaimana seksualitas dan imajinasi tentang perempuan korban diproyeksikan oleh hukum.

Kata kunci: hukum, hak asasi manusia, kriminalisasi, korban, KUHP

Mariana Amiruddin (Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan, Jakarta, Indonesia)

Tindak Pidana Zina, Kerentanan Perempuan dan Stigma Gerakan Perempuan

Fornication as criminal act, Women's Vulnerability and the Stigma against Women's Movement

DDC: 305
Jurnal Perempuan, Vol. 23 No. 2, Mei 2018, hal. 107-115, 8 gambar, 7 daftar pustaka

This paper explains how criminal code of zina (fornication) criminalized women victims of sexual violence. The data of Komnas Perempuan's Annual Records and the direct complaint from the victims can illustrate that women's personal relationships are particularly vulnerable to violence. The theories of feminism are used as an analytical tool of women's lives and their problems in the private sphere, including in terms of sexual relationships and love, whether married or not. This paper concludes with the challenge of the stigma of the feminist movement, as a movement considered to be opposed to morality and religion, and it is not just happen in Indonesia.

Keywords: fornication, Criminal Code Draft, feminism, personal relations, sexual relations, sexual violence

Tulisan ini menjelaskan bagaimana tindak pidana zina dapat mengkriminalkan perempuan korban kekerasan seksual. Data-data Catatan Tahunan Komnas Perempuan dan pengaduan korban yang datang langsung dapat menggambarkan bahwa relasi-relasi pribadi perempuan sangat rentan kekerasan. Teori-teori feminisme digunakan sebagai alat analisis tentang kehidupan perempuan dan persoalannya di wilayah privat, termasuk dalam hal hubungan seksual maupun cinta, baik dalam pernikahan maupun di luar pernikahan. Tulisan ini diakhiri dengan tantangan atas stigma gerakan feminis, sebagai gerakan yang dianggap menentang moralitas dan agama, dan hal tersebut tidak hanya terjadi di Indonesia.

Kata kunci: zina, RUU KUHP, feminisme, relasi pribadi, hubungan seksual, kekerasan seksual

Bella Sandiata (Jurnal Perempuan, Jakarta, Indonesia)

Perempuan Berhadapan dengan Hukum: Refleksi Penggunaan Pasal 284 dan 285 KUHP dalam Pengalaman Pendamping Hukum

Women Facing Legal Cases: Reflection on the Use of Articles 284 and 285 of the Indonesian Criminal Code from the Experiences their Legal Counselor

Jurnal Perempuan, Vol. 23 No. 2, Mei 2018, hal. 117-127, 11 daftar pustaka

This paper raises the narrative of experience from legal counselor who once accompanied women victim in cases related to article 284 of the Criminal Code on adultery and article 285 of the Criminal Code on rape. In an interview with the author, four female public lawyers shared their experiences including challenges and obstacles they encountered while advocating cases of adultery and rape. Unacceptable reports, slow-running legal process or even halt in the middle of the process, and facing the attitude of sexism towards victims and public lawyers are some of the obstacles and challenges experienced by the legal counselor of women victims. These public lawyers saw that the criminal law is still not on the side of women and has not provided justice for women. They directly see and experience the difficulty of the legal process running for the article of adultery and rape. Using the feminist legal theory this paper found that law that do not have a gender perspective and siding with women are obstacles to the fulfillment of women victims' rights.

Keywords: criminal law, legal counselor, women victim, experience, adultery, rape

Tulisan ini mengangkat narasi pengalaman dari para pendamping hukum yang pernah mendampingi para perempuan korban dalam kasus-kasus terkait pasal 284 KUHP tentang perzinaan dan pasal 285 KUHP tentang perkosaan. Empat pendamping hukum perempuan membagikan pengalaman mereka serta menceritakan tantangan dan hambatan yang mereka alami selama mendampingi kasus-kasus perzinaan dan perkosaan dalam proses wawancara mendalam yang dilakukan oleh penulis. Laporan yang tidak diterima, proses hukum yang berjalan lambat atau bahkan terhenti di tengah jalan, hingga sikap seksisme yang dihadapi korban dan para pendamping hukum merupakan sebagian halangan dan tantangan yang dialami oleh para pendamping hukum perempuan korban. Para narasumber melihat bahwa hukum pidana masih belum berpihak kepada perempuan dan belum memberikan keadilan bagi perempuan. Mereka secara langsung melihat dan mengalami sulitnya proses hukum berjalan untuk pasal perzinaan dan perkosaan. Dengan menggunakan analisis teori hukum feminis, tulisan ini melihat bahwa hukum yang belum memiliki perspektif gender dan berpihak pada perempuan menjadi kendala bagi pemenuhan hak para perempuan korban.

Kata kunci: hukum pidana, pendamping hukum, perempuan korban, pengalaman, perzinaan, perkosaan

Jurnal Perempuan untuk pencerahan dan kesetaraan
Vol. 23 No. 2, Mei 2018, 65-76
DDC: 305

RUU Hukum Pidana dan Perlindungan Bagi Korban Kekerasan Berbasis Gender

Criminal Code Draft and Protection for Victims of Gender Based Violence

Sri Wiyanti Eddyono

Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada
Jl. Sosio Yustisia No. 1, Bulaksumur, Kabupaten Sleman, Yogyakarta 55281, Indonesia

sriwiyanti.eddyono@ugm.ac.id

Kronologi Naskah: diterima 8 April 2018, direvisi 23 April 2018, diputuskan diterima 30 April 2018

Abstract

This paper analysis whether the Criminal Code Draft is oriented towards the interests and protection of the rights of victims especially women victims of gender-based violence. This paper uses juridical or normative research methods, through analysis on articles in the Criminal Code Draft. This study uses analytical framework of feminist legal theory which put law as a political product and often neglects the interests of women victims of violence that vary. This paper finds that the main orientation of the Criminal Code Draft is the interests of the perpetrator and the community, but not explicitly oriented to the victim's interests. It is assumed that with reference to the public interest then it has been victim-oriented. The victim is still seen as the party who helps to reveal the case alone, not the party who has suffered the loss so they need protection and reparation. The responsibility of the perpetrator is addressed to meet the interests of a sense of community justice, not a victim. In addition, some of the regulatory articles on criminal offenses still contain problems because the Criminal Code Bill prefer to compiles several laws outside the Criminal Code but does not revise articles which based on the experiences of the victims is difficult to implement, such as the arrangement of PKDRT (domestic violence). Furthermore, there are still articles that victimize victims by criminalizing those who are actually victims of gender-based violence.

Keywords: Criminal Code Draft, gender-based violence, victims rights, criminal law system

Abstrak

Tulisan ini menganalisis sejauhmana RUU KUHP berorientasi terhadap kepentingan dan perlindungan hak-hak korban, khususnya perempuan korban kekerasan berbasis gender. Tulisan ini menggunakan metode penelitian yuridis atau normatif, yang secara langsung menganalisis pasal-pasal yang ada di dalam RUU KUHP. Kerangka analisis yang digunakan adalah pendekatan hukum berperspektif feminis yang meletakkan hukum sebagai produk politik dan seringkali abai terhadap kepentingan perempuan korban kekerasan yang beragam. Tulisan ini menemukan bahwa orientasi utama RUU KUHP adalah kepentingan pelaku dan masyarakat, namun tidak secara eksplisit berorientasi kepada kepentingan korban. Diasumsikan bahwa dengan mengacu kepada kepentingan masyarakat maka telah berorientasi kepada korban. Korban masih dilihat sebagai pihak yang membantu mengungkapkan perkara semata, bukan pihak yang telah mengalami kerugian sehingga perlu mendapat perlindungan dan pemulihan. Tanggung jawab pelaku juga diarahkan untuk memenuhi kepentingan rasa keadilan masyarakat, bukan korban. Selain itu, beberapa pasal pengaturan tentang perbuatan pidana masih mengandung masalah karena RUU KUHP lebih mengompilasi beberapa UU di luar KUHP namun tidak merevisi pasal-pasal yang berdasarkan pengalaman korban sulit untuk diimplementasikan, seperti pengaturan PKDRT. Lebih jauh, masih ditemukan pasal-pasal yang memviktimisasi korban dengan mengkriminalisasi mereka yang sesungguhnya adalah korban kekerasan berbasis gender.

Kata kunci: RUU KUHP, kekerasan berbasis gender, hak-hak korban, sistem hukum pidana

Pendahuluan

Sebagai RUU yang akan menjadi dasar dan kerangka penegakan hukum pidana di masa mendatang, RUU KUHP akan menggantikan sistem hukum pidana yang sudah mengakar di Indonesia. Barda Nawawi Arif (2012) berargumentasi KUHP yang berlaku saat ini memiliki asas-asas dan kepentingan negara kolonial Belanda dan lebih berorientasi kepada perlindungan pelaku ketimbang korban. Kepentingan dan hak-hak korban tidak menjadi jiwa dari hukum pidana Indonesia yang bersumber pada KUHP. Sistem hukum pidana, baik dalam pengaturan hukum materiil (terkait dengan delik/perbuatan pidana) dan sistem peradilan pidana cenderung lebih menekankan pada hak-hak tersangka, terdakwa dan terpidana. Perlindungan terhadap korban diandaikan terjadi dengan diprosesnya pelaku dalam proses peradilan pidana, dimana kepentingan korban direpresentasikan oleh para penegak hukum, khususnya jaksa penuntut umum (Juniarto, Candrawati & Eddyono 2009). Dalam praktiknya korban lebih diposisikan sebagai

pihak yang memberikan kesaksian untuk membongkar kasus pidana, bukan sebagai korban yang menjadi pihak yang telah mengalami penderitaan atau kerugian karena adanya perbuatan pidana.

Pada tahun 2017, jumlah korban kekerasan perempuan yang dilaporkan kepada 237 lembaga pengadalayanan dan instansi pengadilan adalah sebesar 348.446 kasus. Dari 13.384 kasus yang dilaporkan ke lembaga mitra pengadalayanan, rinciannya 71% (9.609) merupakan KDRT/personal, 26% (3.528) kekerasan yang terjadi di ranah komunitas/publik dan sejumlah 1,8% (217) kekerasan di ranah negara (Komnas Perempuan 2018). Data ini meningkat cukup signifikan dari jumlah tahun 2016 yaitu sebesar 259.150. Sementara BPS melaporkan sekitar 28 juta orang perempuan Indonesia pernah mengalami kekerasan (Kompas 31/10/2017). Dengan demikian terdapat jarak yang cukup besar antara jumlah kekerasan yang terjadi dan jumlah kekerasan yang dilaporkan yang menunjukkan ada persoalan dengan sistem hukum pidana di Indonesia.

Kecenderungan sistem hukum pidana yang abai terhadap korban telah dirasakan oleh para perempuan korban kekerasan (Dewan Perwakilan Daerah, Komnas Perempuan & Forum Pengada Layanan Korban 2016). Aturan hukum pidana maupun mekanisme penanganan korban mereviktimisasi perempuan korban kekerasan berbasis gender. Aturan hukum pidana tidak mencerminkan berbagai bentuk kejahatan yang seringkali dialami oleh perempuan, jika diatur, maka pengaturannya tidak mengakomodasi pengalaman perempuan korban kekerasan, khususnya dalam kekerasan seksual. Selain itu, proses penanganan kasus kekerasan berbasis gender seringkali tidak sensitif terhadap kondisi korban dan menyalahkan korban, membuat korban mengalami trauma yang berulang terhadap apa yang dialaminya (Dewan Perwakilan Daerah, Komnas Perempuan & Forum Pengada Layanan Korban 2016).

Abainya hak-hak korban tidak hanya terjadi di Indonesia. Sejak tahun 2000-an di tingkat global terdapat upaya untuk memperjuangkan diakuinya hak-hak korban di dalam sistem hukum pidana. Gerakan perlindungan korban mengupayakan dan mendesak agar ada pengakuan terhadap hak-hak korban, hak untuk didengarkan dan diperhitungkan kepentingannya dalam proses peradilan dan termasuk hak untuk ditangani dan dipulihkan kondisi yang telah rusak akibat perbuatan pidana (Sri Wiyanti Eddyono et al. 2016). Hak atas pemulihan atau hak reparasi, dianggap sebagai upaya pemenuhan hak-hak asasi manusia dan perlindungan warga negara dimana kewajiban utamanya terletak pada negara (Van Boven 2002; Supriyadi Widodo Eddyono 2016).

Di Indonesia, sejak era reformasi upaya mengintegrasikan hak-hak perempuan korban kekerasan berbasis gender telah menguat dengan adanya beragam peraturan yaitu UU No 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (UU HAM), UU No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga (UU PKDRT), UU No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban yang telah direvisi dalam UU No. 31 Tahun 2014 (UU Perlindungan Saksi dan Korban), dan UU No 21 Tahun 2007 tentang Penghapusan Tindak Pidana Perdagangan Orang (UU Perdagangan Orang). Bahkan Mahkamah Agung telah pula mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung No. 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum, termasuk perempuan korban.

Sri Wiyanti Eddyono et al. (2016) menganalisis bahwa keberadaan peraturan-peraturan yang pro keadilan gender di Indonesia disebabkan karena adanya inisiasi dan desakan yang kuat dari gerakan perempuan yang memobilisasi dan bersambut dengan gerakan yang lebih luas dan terhubung pula dengan gerakan di tingkat internasional. Namun, merujuk pada Fraser, Sri Wiyanti Eddyono et al. (2016) menegaskan upaya-upaya perumusan kebijakan yang berkeadilan gender merupakan upaya yang panjang dan senantiasa mendapatkan tantangan balik (*counter actor*) dari pihak yang beragam, baik yang anti kesetaraan maupun yang pro *status quo*. Tidak ada jaminan bahwa hal-hal yang telah diakui di dalam kebijakan negara masih tetap diakui di dalam perumusan kebijakan berikutnya. Proses pergumulan kepentingan masih akan terjadi dalam setiap perumusan kebijakan baru. Hal ini dikarenakan proses perumusan peraturan perundang-undangan merupakan proses politik.

Keberadaan RUU KUHP merupakan tantangan baru bagi gerakan perempuan dan gerakan perubahan kebijakan pidana yang berkeadilan di Indonesia. Harapannya kebijakan yang pro korban yang telah mulai menguat harusnya semakin ditingkatkan oleh RUU KUHP. Sayangnya perspektif korban belum menjadi orientasi utama di dalam RUU KUHP. RUU KUHP telah mengubah beberapa pasal terkait dengan kekerasan berbasis gender yang selama ini dianggap diskriminatif di dalam KUHP. RUU KUHP memasukkan aturan-aturan pidana yang ada di dalam UU di luar KUHP seperti UU PKDRT, UU Perdagangan Orang, dan UU Pornografi. Namun RUU lebih mengompilasi dari berbagai aturan, tidak lalu

merumuskan hukum yang lebih progresif dan responsif terhadap perempuan korban. Lagi pula masih ditemukan pasal-pasal yang diskriminatif terhadap perempuan, dan belum mengakomodasi pengalaman perempuan korban sebagaimana dipaparkan selanjutnya.

Metode Penelitian

Tulisan ini menganalisis sejauhmana RUU KUHP berorientasi pada perlindungan terhadap korban, khususnya korban kekerasan berbasis gender. Lebih lanjut, tulisan ini hendak menganalisis sejauhmana pengaturan perbuatan pidana mengakomodasi pengalaman perempuan korban kekerasan berbasis gender atau sebaliknya berpotensi mereviktimisasi perempuan korban. Reviktimisasi dalam konteks tulisan ini adalah menjadikan korban sebagai pihak yang didudukkan sebagai pelaku, sehingga korban menjadi korban yang berulang. Tulisan ini berbasis pada penelitian normatif dengan perspektif feminis. Sebagai penelitian normatif maka penulis menganalisis peraturan perundang-undangan dengan melihat secara keseluruhan pasal per pasal. Penelitian normatif dalam artikel ini menekankan kesesuaian antara pengaturan umum hingga pengaturan pemidanaan yang terkait dengan kekerasan berbasis gender. Perspektif feminis dalam artikel ini menekankan pada bagaimana mengaksentuasi kepentingan perempuan (Arckerly, Stern & True 2006). Secara spesifik, peneliti menggunakan kerangka feminis yurisprudensi yang menegaskan pentingnya menganalisis sejauhmana aturan-aturan hukum mengakomodasi situasi perempuan dan pengalaman perempuan baik sebagai korban maupun berhadapan dengan hukum (sebagai pelaku) (Walkate 2001).

Untuk menganalisis sejauhmana RUU KUHP berorientasi pada korban, khususnya kekerasan berbasis gender dan melindungi hak-hak korban, peneliti menggunakan kerangka kewajiban negara terhadap prinsip nondiskriminasi dan *gender equality* dan perlindungan korban kekerasan berbasis gender. Indonesia telah meratifikasi *The Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women*, Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (Konvensi CEDAW) dalam UU No. 7 Tahun 1984 tentang Ratifikasi CEDAW). Rekomendasi Umum Komite CEDAW[1] No. 35 tentang Kekerasan berbasis Gender terhadap Perempuan (*General Recommendation No. 35 on Gender-based Violence Against Women*) menyebutkan alasan yang melandasi pentingnya penguatan komitmen untuk menegakkan hak-hak perempuan korban kekerasan berbasis gender adalah terjadinya erosi di bidang kerangka hukum dan kebijakan yang senantiasa mengakomodasi dan melegitimasi kekerasan berbasis gender karena nilai-nilai budaya, tradisi dan pemahaman agama yang bias gender di tingkat masyarakat, aparat penegak hukum dan termasuk kalangan pembentuk kebijakan (UN Committee on the Elimination of Discrimination against Women 2017). Rekomendasi Umum No. 35/2017 tersebut meletakkan kewajiban negara untuk membangun sistem hukum yang memberi ruang dan perlindungan kepada korban kekerasan berbasis gender dan termasuk perempuan yang diletakkan sebagai pelaku.

Selain itu terdapat *General Recommendation No.* 33/2015 *of Committe CEDAW on women's access to justice* (Rekomendasi Umum Komite CEDAW No. 33/2015 tentang Akses Perempuan terhadap Keadilan) yang menekankan kewajiban negara untuk membuka akses yang seluas-luasnya bagi perempuan korban dalam memperoleh keadilan, melindungi hak-hak mereka sebagai korban, dan menyiapkan berbagai upaya hukum yang sesuai dengan kebutuhan dan kondisi korban yang memang beragam (UN Committee on the Elimination of Discrimination against Women 2015). Sebagaimana Indonesia telah meratifikasi CEDAW, pendekatan hak-hak perempuan korban seperti disebutkan dalam Rekomendasi Umum tersebut perlu menjadi panduan jaminan hak-hak korban, khususnya dalam penyusunan hukum dan kebijakan di Indonesia terkait dengan hak-hak perempuan korban.

Pengaturan RUU KUHP terkait Korban Kekerasan Berbasis Gender

RUU KUHP telah mengalami perubahan dari periode ke periode khususnya sejak konsep pertama dimunculkan pada tahun 1964 (Arif 2012), termasuk dalam isu kekerasan berbasis gender. RUU KUHP meliputi dua buku; buku pertama menyangkut ketentuan umum dan buku kedua meliputi perbuatan-perbuatan pidana (tindak pidana yang dilarang dan sanksinya). Ketentuan umum meliputi antara lain pengaturan ruang lingkup, asas-asas, tujuan pemidanaan, perbuatan pidana dan tujuan pemidanaan. Terkait dengan perbuatan pidana, pada naskah RUU KUHP per 2 Februari 2018, setidaknya ada tujuh bab yang mengatur bentuk-bentuk kekerasan berbasis gender; tindak pidana kesusilaan, tindak pidana perampasan kemerdekaan, tindak pidana terhadap nyawa dan janin, tindak pidana penelantaran, tindak pidana terhadap tubuh, tindak pidana penyeludupan manusia dan tindak pidana pelanggaran HAM berat (lihat tabel 1).

Tabel 1. Pengaturan Kekerasan Berbasis Gender di RUU KUHP[2]

Bab yang mengatur Kekerasan berbasis Gender	Jenis delik
BAB XVI TINDAK PIDANA KESUSILAAN	Pornografi Mempertunjukkan pencegah kehamilan dan pengguguran kandungan Perzinaan Perbuatan cabul Memudahkan perbuatan cabul dan persetubuhan Persetubuhan dalam konteks janji kawin Pengobatan yang dapat menimbulkan keguguran kandungan
BAB XVIII TINDAK PIDANA PENELANTARAN ORANG	Penelantaran Pengaturan khusus Ibu yang membuang atau meninggalkan anaknya pasca melahirkan
BAB XXI TINDAK PIDANA TERHADAP KEMERDEKAAN ORANG	Perdagangan orang Persetubuhan dan percabulan terhadap orang yang diperdagangkan Melarikan anak dan perempuan
BAB XXII PENYELUNDUPAN MANUSIA	Penyeludupan orang
BAB XXIII TINDAK PIDANA TERHADAP NYAWA DAN JANIN	Pengaturan khusus Ibu yang merampas anaknya setelah melahirkan Pengguguran kandungan termasuk perempuan yang menggugurkan kandungannya
BAB XXIV TINDAK PIDANA TERHADAP TUBUH	Tindak pidana terhadap tubuh Kekerasan Dalam Rumah Tangga (fisik, psikis, seksual) Eksploitasi seksual Perkosaan
BAB XXXII TINDAK PIDANA JABATAN	Mengawinkan orang yang dalam keadaan berhalangan kawin
BAB XXXVIII TINDAK PIDANA KHUSUS	Tindak Pidana Berat HAM: perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan, atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara

Sumber: disusun oleh peneliti berdasarkan analisis peneliti terhadap pengaturan RUU KUHP

Barda Nawawi Arief (2012) menyebutkan bahwa perbuatan/tindak pidana (*actus reus*), kesalahan (*mens rea*) dan pidana (*punishment*) hanya merupakan subsistem dari keseluruhan sistem hukum pidana. Arief menekankan bahwa bangunan sistem pidana itu didasarkan pada apa yang disebut dengan asas-asas, tujuan pemidanaan, aturan pemidanaan serta berbagai konsepsi atau ajaran-ajaran umum. Mengacu pada Arief, sebelum menganalisis pasal-pasal terkait kekerasan berbasis gender maka penulis membahas terlebih dahulu tujuan pemidanaan, aturan pemidanaan dan ajaran-ajaran umum yang relevan dengan perspektif korban kekerasan berbasis gender sebagaimana ditemukan dalam buku I RUU KUHP.

Tujuan Pidana dan Aturan Pemidanaan

Di dalam pertimbangan RUU KUHP disebutkan apa yang menjadi orientasi RUU KUHP yaitu, penyeimbangan antara kepentingan umum atau negara dan kepentingan individu, antara pelindungan terhadap pelaku dan korban tindak pidana, antara unsur perbuatan dan sikap batin, antara kepastian hukum dan keadilan. UU juga memberi tekanan keseimbangan antara hukum tertulis dan hukum yang hidup di dalam masyarakat, dan antara nilai nasional dan universal termasuk antara hak asasi manusia dan kewajiban asasi manusia. Perspektif harmonis dan kompromi berbagai kepentingan menjadi titik tekan dari RUU ini.

Istilah 'kepentingan melindungi korban' mulai dimunculkan dalam pertimbangan RUU KUHP. Namun kepentingan melindungi korban bukan menjadi pilar utama dalam RUU KUHP, sebagaimana dilihat dari Pasal 58 RUU KUHP. RUU KUHP memiliki empat tujuan pemidanaan yaitu: (a) mencegah dilakukannya Tindak Pidana dengan menegakkan norma hukum demi pelindungan dan pengayoman masyarakat; (b) memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan dan pembimbingan agar menjadi orang yang baik dan berguna; (c) menyelesaikan konflik yang ditimbulkan akibat Tindak Pidana, memulihkan keseimbangan, serta mendatangkan rasa aman dan damai dalam masyarakat; dan (d) menumbuhkan rasa penyesalan dan membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Dari Pasal 58 tersebut dapat dilihat bahwa RUU KUHP berorientasi pada pencegahan, pemasyarakatan dan pembinaan terpidana (pelaku), penyelesaian konflik, pemulihan keseimbangan dan menciptakan rasa aman dan damai dalam masyarakat. Dapat disimpulkan juga bahwa tujuan pemidanaan memfokuskan pada kepentingan dan pelindungan hak-hak pelaku dan kepentingan masyarakat luas. Kepentingan korban belum menjadi konsentrasi utama dalam RUU KUHP, sebab kepentingan korban dianggap sudah menjadi bagian dari kepentingan masyarakat, sebagaimana disebutkan dalam Naskah Akademis RUU KUHP (2015).

Rekomendasi Umum No. 35 (2017) Komite CEDAW tentang Kekerasan Berbasis Gender terhadap Perempuaan (GR CEDAW 35 [2017]) menekankan bahwa kekerasan berbasis gender berakar pada ideologi yang menempatkan laki-laki memiliki hak istimewa terhadap perempuan, norma-norma sosial dan maskulinitas. Dengan demikian laki-laki memiliki kekuasaan lebih, termasuk dalam memaksakan peran gender tertentu dan meminggirkan peran perempuan. Kekerasan berbasis gender terjadi di seluruh ruang dimana terjadi interaksi antar manusia, baik di wilayah publik maupun domestik. Dalam konteks kekerasan terhadap perempuan di Indonesia, Komnas Perempuan (2018) menemukan bahwa kekerasan di wilayah domestik merupakan kekerasan yang paling besar dan pelakunya adalah laki-laki dalam lingkaran keluarga korban.

Perkembangan hukum positif melalui RUU KUHP menjadi titik penting dalam pemaknaan ulang tentang prinsip-prinsip dasar dalam hukum dan sistem peradilan pidana di Indonesia: keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan. Makna Keadilan, tidak semata dilihat pada mengadili seseorang, namun bagaimana hukum pidana dan proses peradilan juga memerhatikan atau dilihat dari dan oleh mereka yang telah menjadi korban kejahatan. Selama ini perspektif keadilan dipersepsikan dan diwakili oleh penegak hukum dan mereka relatif abai mempertimbangkan hak-hak korban. Terkait kemanfaatan, maka kemanfaatan hukum pidana senantiasa diletakkan kepada kepentingan publik dimana publik diganggu rasa keamanannya. Namun demikian, konteks kemanfaatan untuk korban belum dipertimbangkan dan bahkan direpresi. Oleh karena itu kemanfaatan dalam kacamata hukum tidak bisa hanya dilihat sebagai kemanfaatan terhadap publik tetapi seharusnya juga kemanfaatan yang dapat dirasakan oleh korban ketika proses hukum berjalan.

Dalam masyarakat patriarki sangat lazim jika proses pengambilan keputusan dilakukan oleh para laki-laki yang memiliki status sosial yang dianggap lebih tinggi. Ketika pengambil keputusan utama di dalam masyarakat adalah laki-laki maka sangat mungkin bahwa kepentingan yang diangkat adalah kepentingan laki-laki. Kepentingan perempuan korban akan terpinggirkan. Suara dan kepentingan korban bisa jadi berbeda dengan suara dan kepentingan laki-laki, selain itu kepentingan masyarakat belum tentu juga merepresentasikan kepentingan korban. Dalam banyak kasus, sebagaimana ditemukan oleh Komnas Perempuan, korban perempuan harus tunduk pada apa yang dianggap masyarakat baik baginya, dan masyarakat yang menentukan apa yang harus dilakukan korban. Dengan demikian meletakkan kepentingan korban di dalam kepentingan masyarakat tidaklah tepat. Masyarakat bukan entitas tunggal atau homogen. Siapa yang merepresentasikan kepentingan masyarakat perlu dipertanyakan, terlebih dalam tantanan masyarakat yang patriarkat dimana kekerasan berbasis gender masih menjadi persoalan serius. Selain itu, karena realitas dan situasi korban sangat beragam, pandangan satu korban belum tentu pula merepresentasikan korban lainnya.

Perlindungan Hak-Hak Korban

UU Perlindungan Saksi dan Korban telah meletakkan hak-hak yang perlu dimiliki oleh korban baik karena mereka berperan dalam proses mengungkapkan perkara sebagai saksi maupun karena mereka mengalami dampak atas perkaranya. UU Perlindungan Saksi dan Korban juga telah memberikan pengaturan khusus tentang hak-hak korban untuk mendapatkan perlindungan keamanan, termasuk hak restitusi (ganti rugi oleh pelaku) dan kompensasi (yang disediakan oleh negara). Hak restitusi dan kompensasi dalam pelaksanaannya diintegrasikan

dalam proses pengadilan yang mensyaratkan adanya putusan pengadilan.

Hak-hak perempuan korban kekerasan berbasis gender dalam sistem peradilan pidana juga telah ditegaskan dalam Rekomendasi Umum No. 33 (2015) Komite CEDAW tentang Akses Perempuan terhadap Keadilan. GR CEDAW 33 (2015) merekomendasikan negara para pihak untuk membangun sistem pidana yang meletakkan kewajiban penyediaan restitusi, kompensasi, rehabilitasi untuk korban. Restitusi ini melekat sebagai tanggung jawab pelaku dan dapat pula sebagai penghukuman terhadap pelaku, sementara kompensasi menjadi tanggung jawab negara yang bentuknya adalah sejumlah dana, benda-benda ataupun jasa. Selanjutnya, rehabilitasi berbentuk layanan yang diberikan kepada korban dalam proses pemulihan korban baik berupa layanan psikis, medis dan lainnya. GR CEDAW 33 (2015) juga merekomendasikan agar negara-negara pihak menyiapkan dana untuk pemberian kompensasi yang memadai bagi korban atas penderitaan dan kerugian yang mereka alami baik melalui hukum pidana maupun melalui mekanisme lainnya. Perlu dicatat bahwa Indonesia telah meratifikasi CEDAW melalui UU No. 7 tahun 1984 sehingga rekomendasi tersebut juga tertuju pada Indonesia.

RUU KUHP memuat aturan terkait hak-hak korban dalam konteks pihak-pihak yang berupaya menghalang-halangi pengadilan (*obstruction of justice*). Hak-hak tersebut tidak ditegaskan sebagai hak namun sebagai upaya perlindungan terhadap korban yang bentuknya meliputi pemidanaan bagi orang yang menggunakan kekerasan, ancaman kekerasan atau memengaruhi pihak yang berwenang atau menghalangi-halangi saksi sehingga mengakibatkan saksi dan korban tidak mendapatkan perlindungan terkait dalam upaya memberi kesaksiannya (Pasal 322 dan Pasal 323). Perlindungan lain adalah pemidanaan terhadap pihak yang menyebabkan saksi/korban kehilangan pekerjaan karena memberikan kesaksiannya (Pasal 324). Selain itu terdapat pula pengaturan pemidanaan terhadap pihak yang tidak memenuhi hak-hak korban (Pasal 235), termasuk menginformasikan keberadaan korban yang sedang dalam tempat perlindungan (Pasal 326).

Pengaturan di atas tekanannya pada hak atas perlindungan keamanan yang meletakkan saksi/korban sebagai pihak yang membongkar perkara. Pendekatan tersebut meletakkan korban sebagai objek perkara saja, bukan melihat korban sebagai subjek yang mengalami penderitaan yang harusnya diperhatikan dan dipulihkan karena telah mengalami penderitaan akibat perbuatan pelaku. Sebagaimana disebutkan sebelumnya, gerakan perlindungan hak-hak korban senantiasa memperjuangkan hak korban untuk mendapatkan hak reparasi; dipulihkan situasinya dari peristiwa yang dialaminya yang mewujud pada adanya hak restitusi, hak rehabilitasi dan hak kompensasi. Dua pendekatan yang berbeda ini tentu berimplikasi lebih lanjut terhadap sejauhmana pertanggungjawaban pelaku kepada korban dan tanggung jawab negara terhadap korban.

Tanggung jawab pelaku terhadap kondisi dan situasi korban pada saat dan pasca perbuatan pidana terjadi bukan menjadi yang utama dalam RUU KUHP, pun tanggung jawab negara secara langsung terhadap korban terbilang mengambang. Dalam pedoman pemidanaan dan jenis-jenis hukum RUU KUHP mengarahkan tanggung jawab pelaku kepada pemenuhan rasa aman di dalam masyarakat, bukan terhadap korban. Hal tersebut dapat dilihat dalam pengaturan tentang pidana dan tindakan. Pasal 70 RUU KUHP menyebutkan pidana terdiri atas:

a. pidana pokok;
b. pidana tambahan; dan
c. pidana yang bersifat khusus untuk Tindak Pidana tertentu yang ditentukan dalam Undang-Undang.

Pidana pokok yang diatur di dalam RUU KUHP adalah pidana penjara, tutupan, pengawasan, denda dan sanksi sosial (Pasal 71). Dilihat dari jenis hukuman pokok, maka hukuman pokok ditujukan untuk menjaga kepentingan masyarakat dan pelaku, namun pada umumnya bukan hukuman yang berdampak langsung kepada korban. Pidana denda pun tidak untuk korban tapi dibayarkan kepada negara. Hanya pidana pengawasan yang berpotensi melindungi korban terkait dengan kasus-kasus kekerasan dalam rumah tangga, jika pidana ini untuk memastikan pelaku tidak lagi melakukan perbuatannya kepada korban. Sanksi pidana yang harusnya ada di dalam pidana pokok yaitu restitusi dan rehabilitasi/konseling pelaku tidak masuk di dalam pidana pokok.

Selain itu, hak korban atas restitusi, rehabilitasi dan kompensasi tidak sepenuhnya diatur di dalam RUU KUHP. RUU KUHP mengatur sanksi ganti rugi hanyalah sebagai pidana tambahan[3]. Peletakan sanksi rugi dapat saja sebagai pidana tambahan, namun, karena prinsipnya pidana tambahan diberikan mengikuti pidana pokok, maka pidana tambahan bukan pidana yang berdiri sendiri. Lebih lanjut rehabilitasi dan konseling diatur pula di dalam RUU KUHP sebagai bentuk tindakan yang dapat dikenakan bersamasama dengan pidana pokok. Kekerasan berbasis gender merupakan perbuatan yang

spesifik akibat adanya relasi gender yang tidak setara yang dipengaruhi oleh berbagai faktor. Penanganannya harusnya berbeda dengan bentuk kejahatan lainnya. Bagi korban kekerasan berbasis gender dalam jenis manapun, restitusi dan rehabilitasi harusnya dapat menjadi hukuman yang melekat terhadap pelaku ataupun tindakan, yang dapat dijatuhkan secara sendiri-sendiri atau bersama dengan jenis lainnya tergantung dari kebutuhan dan rasa keadilan korban.

Pengaturan Perbuatan (Tindak) Pidana

Sebagaimana disebutkan sebelumnya, RUU KUHP mengatur perbuatan pidana terkait kekerasan berbasis gender setidaknya di dalam delapan bab. Pengaturan itu meliputi peletakan perempuan sebagai korban dari perbuatan pidana namun juga perempuan sebagai pelaku perbuatan pidana. Pengaturan terkait posisi perempuan sebagai korban atau pelaku sama-sama masih problematik. Dalam pengaturan perempuan sebagai korban, RUU KUHP masih belum sepenuhnya mengakomodasi pengalaman perempuan korban. Selanjutnya dalam pengaturan sebagai pelaku, RUU KUHP secara diskriminatif mereviktimisasi perempuan pelaku terhadap jenis-jenis kejahatan tertentu yang sangat terkait dengan peran gendernya, sebagaimana dipaparkan berikutnya.

Pada umumnya pengaturan RUU KUHP tentang kekerasan berbasis gender hanyalah mengompilasi pasal-pasal pemidanaan dari peraturan perundang-undangan tanpa melakukan revisi substantif secara komprehensif dan menghilangkan pengaturan-pengaturan penting. Peraturan perundang-undangan yang dirujuk adalah UU PKDRT, UU Perdagangan Orang dan UU Pornografi. Artikel ini hanya mengelaborasi contoh-contoh khusus yang terkait dengan tindak pidana yang meletakkan perempuan sebagai korban dan tindak pidana yang meletakkan perempuan berhadapan dengan hukum (terpidana).

Berbagai masalah yang muncul dari RUU KUHP adalah sebagai berikut. *Pertama*, terkait perempuan sebagai korban KDRT, RUU KUHP memindahkan pasal-pasal yang ada di dalam UU PKDRT yaitu kekerasan fisik, psikis dan seksual. Dalam pasal-pasal tersebut terdapat kategorisasi dan perbedaan sanksi antara satu kategori dan lainnya. Untuk kategori KDRT yang terbilang ringan, yaitu kekerasan fisik yang tidak menimbulkan penyakit atau halangan untuk menjalankan pekerjaan, jabatan atau mata pencaharian atau kegiatan sehari-hari diancam pidana maksimum 6 bulan penjara dan denda. Pada kekerasan yang berat yaitu kekerasan yang menimbulkan korban jatuh sakit atau luka berat diancam pidana penjara paling lama 9 tahun atau pidana denda, atau yang menyebabkan mati paling lama 15 tahun. Kekerasan fisik kategori biasa, yang tidak ada penjelasan lebih lanjut mengenai indikatornya, diancam dengan maksimum penjara 5 tahun. Dalam implementasi pasal-pasal tersebut (melalui penerapan UU PKDRT) ditemukan keberagaman intepretasi dalam pemahaman dan adanya keengganan para aparat penegak hukum untuk melaksanakannya (Deputi Perlindungan Hak Perempuan KPPA 2016). Diskrepansi sanksi antara kekerasan fisik yang ringan dan berat relatif besar, selain itu kategori kekerasan fisik biasa tidak ada kriterianya. Dalam implementasinya aparat penegak hukum cenderung mendorong penyelesaian damai dan jika dibawa ke pengadilan maka lebih banyak dihukum dengan hukuman yang sangat rendah (tidak lebih dari satu tahun penjara atau percobaan) (Eddyono 2018).

Pengaturan sanksi dalam UU PKDRT telah banyak mendapat kritik khususnya UU PKDRT tidak memasukkan sanksi rehabilitasi terhadap pelaku (seperti terapi/konseling manajemen kemarahan). Di dalam RUU KUHP, pengaturan tentang sanksi berupa tindakan perehabilitasian atau konseling tertera dalam Pasal 114, namun pasal ini adalah sebagai tindakan, yang dapat dijatuhkan bersama-sama dengan pidana pokok. Tindakan berbeda konsepnya dengan sanksi pidana, dimana tindakan dapat ditetapkan oleh hakim tanpa melihat si pelaku bersalah atau tidak, sementara sanksi pidana diberikan jika pelaku diputuskan bersalah. Pada kasus-kasus KDRT (khususnya yang bersifat ringan) korban bisa jadi memandang bahwa konseling ataupun terapi menjadi lebih penting diberikan kepada terdakwa ketimbang hukuman lainnya. Namun demikian ada pula korban yang berharap pelaku mendapatkan keputusan bersalah dengan jenis sanksi yang berbeda-beda, khususnya jika kekerasan yang terjadi adalah kekerasan fisik yang bersifat berat (Eddyono 2018). Dengan demikian, konseling ataupun terapi harusnya menjadi putusan yang dijatuhkan dalam setiap kasus KDRT, tindak semata-mata tindakan yang bersifat pilihan/*optional*. RUU KUHP juga mengeluarkan perlindungan terhadap Pekerja Rumah Tangga (PRT) dari kekerasan fisik, psikis dan seksual sebagai KDRT. Pengaturan perlindungan PRT terdapat dalam pengaturan percabulan sebagai delik umum.

Kedua, kedudukan perempuan sebagai pelaku dalam pengaturan penelantaran, tindak pidana nyawa dan janin dan pengguguran atau mematikan kandungan

(aborsi). Dalam UU PKDRT, penelantaran masuk sebagai tindak pidana penelantaran orang yang diatur dalam bab tersendiri. Pengaturan penelantaran meliputi jenis-jenis penelantaran dalam hubungan personal dan rumah tangga, yang tidak secara khusus merujuk pada perempuan sebagai korbannya. Pengaturannya bersifat *genderless*. Pengaturan yang *genderless* memiliki dua sisi. Sisi pertama, dalam kondisi masyarakat yang setara maka pengaturan *genderless* sudah semestinya dilakukan sebagai upaya untuk nondiskriminasi yang lebih luas. Di sisi lain, dalam kondisi masyarakat yang masih patriarki, pengaturan perlindungan korban yang bersifat *genderless* malah dapat memperbesar kesenjangan relasi yang berdampak lebih buruk terhadap korban perempuan. Pengaturan *genderless* dapat menguntungkan pihak yang lebih kuat dalam relasi gender, yakni laki-laki, yang dapat menggunakan hukum untuk merepresi perempuan. Hal ini telah terlihat pada implementasi UU PKDRT yakni suami melaporkan istrinya menelantarkan keluarga karena meninggalkan rumah, padahal istri pergi dari rumah karena mengalami KDRT. Di sisi lain, pengaturan penelantaran memberikan perhatian khusus terhadap anak yang menjadi korban dimana pelakunya adalah ibu atau bapak dari anak yang ditelantarkan (pasal 480). Berbeda dengan pasal 480, Pasal 481 RUU KUHP meletakkan perempuan sebagai pelaku tunggal: "Seorang ibu yang membuang atau meninggalkan anaknya tidak lama setelah dilahirkan karena takut kelahiran anak tersebut diketahui oleh orang lain."

Pengaturan yang mengkriminalisasi perempuan atau ibu secara spesifik terdapat pula di bab Tindak Pidana Terhadap Nyawa dan Janin terkait subbab merampas nyawa anak dan pengguguran dan mematikan janin. Pasal 526 ayat (1), menyebutkan "Seorang ibu yang merampas nyawa anaknya pada saat atau tidak lama setelah dilahirkan, karena takut kelahiran anak tersebut diketahui orang lain dipidana karena pembunuhan anak sendiri dengan pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun." Sedangkan Pasal 530 tentang seseorang perempuan yang menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain menggugurkan atau mematikan kandungan tersebut dipidana dengan pidana penjara paling lama empat tahun. Pengecualian terhadap pasal ini adalah jika dilakukan dokter yang melakukan tindakan medis tertentu dalam keadaan darurat sebagai upaya untuk menyelamatkan jiwa ibu hamil dan/atau janinnya.

Dapat diprediksikan bahwa kondisi yang dialami si ibu yang melakukan perbuatan penelantaran anak, merampas nyawa anak dan melakukan aborsi merupakan hasil dari kondisi yang dipengaruhi oleh peristiwa kekerasan berbasis gender. GR CEDAW 35 (2017) menegaskan bahwa pasal yang secara khusus meletakkan perempuan sebagai pelaku karena kondisi yang dipengaruhi relasi gender merupakan pasal diskriminatif terhadap perempuan. Oleh karena relasi gender yang timpang perempuan kerap mengalami kesulitan dalam mengakses bantuan terhadap apa yang dialaminya. Kondisi kerentanan ini bisa menjadikan perempuan melakukan berbagai tindakan yang dalam kacamata hukum sebagai perbuatan tercela dan bahkan perbuatan melawan hukum. Kerentanan semakin meningkat dan bahkan terjadi reviktimisasi dengan adanya kriminalisasi terhadap mereka yang melakukan perbuatan tercela karena mereka sesungguhnya adalah korban. Hal ini menjadi kewajiban negara untuk mencegahnya.

Terkait dengan pengaturan aborsi, UU No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan (UU Kesehatan) memang melarang pelaksanaan aborsi. Namun pengecualian terhadap aborsi dimungkinkan tidak saja karena alasan medis, tetapi juga perkosaan dalam hal ini dilakukan jika kehamilan terjadi akibat perkosaan yang dapat menyebabkan trauma psikologis bagi korban perkosaan (pasal 75 Ayat 2). Dengan demikian pengaturan larangan aborsi di dalam RUU KUHP tidak mempertimbangkan kondisi perempuan yang menjadi korban kekerasan. Dalam realitasnya aborsi kerap dilakukan oleh perempuan tidak saja yang menjadi korban perkosaan, tetapi juga korban kekerasan pacaran (janji kawin).

Efektivitas Hukum Pidana dan Pengaturan Penyelesaian Di Luar Pengadilan

Walaupun pengaturan perbuatan pidana telah diikuti dengan pengaturan sanksi, implementasi penjatuhan sanksi dipengaruhi oleh berbagai faktor, baik yuridis maupun nonyuridis. Pertimbangan yuridis terdapat dalam pasal 60 RUU KUHP. Pasal tersebut mengatur tentang pertimbangan-pertimbangan dalam memutuskan pemidanaan yang dijatuhkan kepada pelaku.[4] Pasal 60 sudah mempertimbangkan kepentingan korban sebagai salah satu pertimbangan untuk pemidanaan yang dijatuhkan kepada pelaku yang antara lain yaitu; a) pengaruh Tindak Pidana terhadap korban atau keluarga korban dan b) pemaafan dari korban dan/atau keluarganya. Hanya saja Pasal 76 juga memberikan tekanan tentang tidak dijatuhkannya pidana penjara kepada pelaku/terdakwa (lihat tabel 2).

Tabel 2. Pertimbangan tidak menjatuhkan pidana penjara berdasarkan pasal 76 RUU KUHP

Terkait korban	Terkait pelaku/terdakwa
kerugian dan penderitaan korban tidak terlalu besar;	terdakwa berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun atau di atas 75 (tujuh puluh lima) tahun;
terdakwa telah membayar ganti rugi kepada korban;	terdakwa baru pertama kali melakukan Tindak Pidana;
korban tindak pidana mendorong atau menggerakkan terjadinya Tindak Pidana tersebut;	terdakwa tidak menyadari bahwa Tindak Pidana yang dilakukan akan menimbulkan kerugian yang besar;
	tindak pidana terjadi karena hasutan yang sangat kuat dari orang lain;
	Tindak Pidana tersebut merupakan akibat dari suatu keadaan yang tidak mungkin terulang lagi;
	kepribadian dan perilaku terdakwa meyakinkan bahwa ia tidak akan melakukan Tindak Pidana yang lain;
	pidana penjara akan menimbulkan penderitaan yang besar bagi terdakwa atau keluarganya;
	pembinaan di luar lembaga pemasyarakatan diperkirakan akan berhasil untuk diri terdakwa
	penjatuhan pidana yang lebih ringan tidak akan mengurangi sifat berat Tindak Pidana yang dilakukan terdakwa;
	Tindak Pidana terjadi di kalangan keluarga; dan/atau
	Tindak Pidana terjadi karena kealpaan.

Sumber: disusun oleh peneliti berdasarkan analisis peneliti terhadap pengaturan RUU KUHP

Penghindaran pidana penjara khususnya berlaku terhadap perbuatan pidana tertentu yang antara lain, bukan tindak pidana "yang diancam pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih atau diancam dengan pidana minimum khusus atau Tindak Pidana tertentu yang sangat membahayakan, merugikan masyarakat, atau merugikan keuangan atau perekonomian negara" (lihat Ayat 2 Pasal 76). Dengan demikian, maka upaya tidak menjatuhkan hukum pidana penjara terhadap terdakwa hanya untuk kasus-kasus yang tidak diancam dengan pidana penjara yang berat.

Terkait dengan hal tersebut, tekanan penulis terletak pada lima kondisi-kondisi tertentu di atas yang melekat pada kondisi terdakwa dan korban; yaitu *pertama*, ketika tindak pidana terjadi di kalangan keluarga. *Kedua*, jika penjara akan menimbulkan penderitaan yang lebih besar bagi terdakwa dan keluarganya. *Ketiga*, kepribadian dan perilaku terdakwa meyakinkan bahwa ia tidak akan melakukan Tindak Pidana yang lain. *Keempat*, terdakwa telah membayar ganti rugi terhadap korban. *Kelima*, korban tindak pidana mendorong atau menggerakkan terjadinya perbuatan pidana.

Hampir semua tindak pidana kekerasan berbasis gender yang diatur di dalam Buku 2 diancam dengan hukuman diatas 5 tahun atau lebih, atau dengan hukuman minimum khusus. Hanya beberapa tindak pidana kekerasan berbasis gender yang diatur di bawah ancaman 5 tahun yaitu kekerasan dalam rumah tangga dalam bentuk kekerasan fisik yang tidak menimbulkan sakit atau halangan pekerjaan, penelantaran orang, dan kekerasan psikis. Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya dalam konteks kekerasan berbasis gender, maka sebagian besar pelaku adalah dalam anggota atau memiliki relasi dalam *ruang lingkup keluarga*. Komnas Perempuan telah mengidentifikasi bahwa 71% kasus yang dilaporkan adalah kekerasan dalam rumah tangga (KDRT), dimana pelaku adalah suami atau pasangan yang seharusnya memiliki kewajiban untuk saling menjaga dan melindungi. Jika dianalisis maka para pelaku menyalahgunakan kewenangan dan kekuasaannya sebagai kepala keluarga. Posisi pelaku sebagai suami kerap menyebabkan dilema bagi korban antara melaporkan kasus atau mendiamkan kasus. Dua kondisi yang serba salah, berbeda jika pelaku adalah bukan keluarga sendiri. Kondisi ini dapat meletakkan korban dalam posisi yang lebih rentan.

Dalam kasus kekerasan berbasis gender, Pelaku dari kalangan keluarga memang menimbulkan dilema-dilema, tidak saja bagi korban tetapi juga yang berasal dari para aparat penegak hukum yang menanganinya. Kerap aparat penegak hukum memiliki pertimbangan

siapa yang akan menghidupi korban dan keluarganya, jika pelaku di penjara. Pertanyaan ini yang kerap mendorong aparat penegak hukum khususnya kepolisian mengupayakan perdamaian antara kedua pihak, lalu KDRT dianggap sebagai sengketa rumah tangga ketimbang perbuatan pidana (Eddyono 2018). Senantiasa dicontohkan dalam beberapa pertemuan yang membahas implementasi UU PKDRT bahwa banyak perempuan yang meminta agar polisi tidak meneruskan kasus yang telah dilaporkan, mengingat ketidaksiapan perempuan jika suaminya dipenjara karena ketergantungan ekonomi. Menurut penulis, hal ini sesungguhnya sudah masuk wilayah tanggung jawab negara dalam konteks lebih luas dalam upaya pemberdayaan perempuan dan dalam mendesakkan rencana pembiayaan negara dan sistem pelayanan terhadap korban yang sedang dibangun oleh berbagai pihak. Tidak dapat dibenarkan bahwa "ketidakmauan negara" bertanggung jawab terhadap korban kemudian mengalihkan tanggung jawab negara dan pelaku kepada korban. Korban akan berada dalam kondisi yang lebih rentan, yang menyebabkan korban dalam kondisi reviktimisasi.

Hal-hal di atas juga terkait dengan kondisi kedua, penjara dapat menimbulkan penderitaan yang lebih besar bagi terdakwa dan keluarganya. Pengaturan ini terkesan sangat meletakkan pembelaan terhadap situasi terdakwa. Kondisi tersebut menimbulkan pertanyaan balik, bagaimana dengan situasi korban yang sesungguhnya berada dalam situasi yang dilematis? Jika perempuan memang menghendaki kasus dihentikan karena kondisi yang memaksanya untuk menarik aduan[5], hal ini justru menunjukkan ada masalah yang dihadapi oleh korban. Alasan ini menggambarkan bahwa prioritas pemidanaan berorientasi kepada pelaku, bukan keseimbangan antara kepentingan korban dan pelaku sebagaimana disebutkan dalam konsideran.

Terkait kondisi ketiga, yaitu kepribadian dan perilaku terdakwa meyakinkan bahwa ia tidak akan melakukan Tindak Pidana yang lain, maka apa ukuran dari kepribadian dan perilaku? Apakah karena terdakwa memiliki posisi tertentu di dalam masyarakat sebagai tokoh masyarakat? Atau posisi tertentu di dalam pemerintahan yang sepatutnya bisa menjadi contoh? Dalam kasus KDRT, banyak pengalaman bahwa para korban susah untuk mengakses keadilan karena posisi pelaku yang menurut kacamata aparat penegak hukum adalah orang yang tidak mungkin melakukan kekerasan. Posisi pelaku sebagai tokoh masyarakat, figur di dalam pemerintahan atau di dalam instansi pengadilan seringkali menyulitkan untuk diproses kasus hukumnya (Komnas Perempuan 2017). Kasus mandek tidak ditangani, sebagaimana disebutkan oleh Komnas Perempuan (2017). Kasus-kasus penelantaran ekonomi termasuk kasus yang tidak mudah diproses hingga ke pengadilan jika sudah melibatkan mereka yang dianggap "baik" atau tokoh di dalam masyarakat. Dengan adanya pengaturan tersebut, RUU KUHP melegitimasi praktik-praktik yang sudah sangat merugikan perempuan korban KDRT.

Selanjutnya terkait dengan situasi dimana terdakwa tidak perlu dipenjara jika telah membayar ganti rugi terhadap korban. Selain pasal 76, Pasal 104 menegaskan bahwa Putusan pengadilan dapat menetapkan pembayaran ganti rugi terhadap korban atau ahli waris. Namun, disebutkan dalam ayat (2) pasal tersebut bahwa jika kewajiban pembayaran ganti rugi tidak dilaksanakan, diberlakukan ketentuan pidana pengganti untuk pidana denda, yaitu pidana kurungan. Hal ini menimbulkan pertanyaan dimana letak hak korban atas restitusi dan hak atas kompensasi yang selama ini telah diatur di dalam UU Perlindungan Saksi dan Korban dan bahkan telah dipraktikkan? Diberikannya hak restitusi (ganti rugi yang menjadi kewajiban pelaku) dan hak kompensasi (yang menjadi tanggung jawab negara) harusnya tidak menghilangkan pemidanaan terhadap terdakwa. Bahkan harusnya hak restitusi dan kompensasi menjadi putusan yang bersamaan dengan dijatuhkannya pidana penjara terhadap pelaku.

Hasil penelitian yang dilakukan oleh Komnas Perempuan dan *UN Women* pada tahun 2017 menunjukkan upaya-upaya penyelesaian kasus KDRT sejak awal senantiasa diarahkan oleh aparat penegak hukum untuk diselesaikan secara damai tanpa melihat apakah jenis kekerasan ringan ataupun kekerasan yang bersifat berat. Penelitian ini menemukan bahwa dampak upaya damai, khususnya untuk kasus yang bersifat berat, tidak memberikan dampak positif terhadap korban, perceraian tetap terjadi, pelaku melakukan penelantaran terhadap korban/istri dan anak-anaknya, dan bahkan ada yang melakukan kekerasan secara berulang (Eddyono 2018). Hal ini tidak mengabaikan bahwa ada praktik di mana perdamaian dapat berdampak positif, namun tetap saja, praktik yang ada juga menunjukkan sebaliknya. Kerap pula pembayaran ganti rugi yang telah disepakati tidak pula terjadi. Kondisi-kondisi di atas memperparah situasi korban. Oleh karena itu seharusnya RUU KUHP memagari dan mengakomodasi keberagaman situasi korban khususnya KDRT dan tidak menutup kemungkinan adanya kondisi korban yang beragam dengan rasa keadilan korban yang juga dinamis.

Terakhir terkait dengan tidak dijatuhkannya pidana karena korban tindak pidana mendorong atau mengerakkan terjadinya Tindak Pidana tersebut. Berbagai teori *positivist victimology* memang selalu menekankan keterkaitan pelaku atau tindakan pelaku dengan korban dimana dilihat ada peran atau kontribusi korban yang menjadi pemicu pelaku melakukan perbuatan pidana. Teori yang dikembangkan oleh Mandelson (1937) ataupun Wolfgang (1958) ini sesungguhnya muncul dalam konteks pembunuhan baik pembelaan diri karena KDRT, ataupun pembunuhan dalam konteks kejahatan jalanan. Namun, pendekatan viktimologi positivis dianggap tidak selalu relevan dengan kasus pembunuhan, sehingga lahirlah pendekatan viktimologi radikal dan kritis sebagai pendekatan terkini. Pendekatan ini menentang pandangan positivisme yang cenderung *blaming the victim* (menyalahkan korban), khususnya dalam kasus-kasus kekerasan berbasis gender (Walkate 2001). Apa yang menjadi kritik para viktimologi kritis sesungguhnya juga terjadi di Indonesia, dimana korban KDRT kerap disalahkan oleh aparat penegak hukum terhadap apa yang menimpa mereka. Bahkan upaya melaporkan suami dianggap sebagai upaya yang tidak semestinya terjadi karena membuka aib suami. Seolah-olah rumah tangga yang harmonis adalah rumah tangga yang tidak perlu mempersoalkan kekerasan yang dialami oleh istri. Pandangan yang menyalahkan korban dalam proses peradilan telah pula dikoreksi dengan adanya Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 3/2017 dimana korban tidak boleh dipersalahkan terhadap apa yang dialaminya.

Penutup

Indonesia telah memiliki peraturan perundang-undangan yang terkait dengan perlindungan korban kekerasan berbasis gender. Peraturan yang ada telah memasukkan penguatan jaminan hak-hak korban sehingga bisa menjadi pegangan dan pedoman bagi para penyelenggara pemerintahan dan penegak hukum dalam menangani perkara pidana termasuk pidana terkait kekerasan berbasis gender. Keberadaan berbagai peraturan perundang-undangan yang melindungi perempuan korban menunjukkan adanya upaya-upaya merintis bangunan hukum pidana yang memberi perlindungan yang komprehensif terhadap perempuan korban kekerasan berbasis gender. RUU KUHP diharapkan sebagai pembentukan sistem hukum pidana baru yang lebih responsif terhadap kebutuhan korban.

Dalam pembentukan sistem hukum pidana yang baru di Indonesia melalui RUU KUHP kepentingan korban sudah mulai dibahas dan diperhatikan namun belum menjadi titik sentral yang setara dengan kepentingan pelaku, hal ini terlihat dari pengaturan tujuan pemidanaan dan pemidanaan. RUU KUHP pun telah memunculkan hak-hak korban, tetapi perspektif peletakan hak korban lebih menekankan posisi korban sebagai pihak yang membantu mengungkapkan perkara, sementara hak sebagai pihak yang terdampak dari perbuatan pidana masih belum menjadi prioritas. Jenis pemidanaan pokok masih menekankan penjara dan denda, bukan rehabilitasi/konseling dan restitusi. Restitusi digantikan menjadi ganti rugi. Untuk kejahatan yang hukumannya tidak melebihi lima tahun penjara, pemberian ganti rugi terhadap korban dapat meniadakan hukuman penjara.

Pengaturan perbuatan pidana masih bermasalah, baik untuk korban perempuan maupun perempuan sebagai pelaku. RUU KUHP cenderung memindahkan peraturan yang tersedia tanpa merevisinya berdasarkan praktik implementasi yang sudah berjalan. Pengaturan yang diskriminatif masih diakomodasi, sehingga mereviktimisasi korban ketidakadilan gender dengan meletakkan mereka menjadi rentan dikriminalisasi. Dengan temuan di atas, perlu dilakukan pembahasan dan perumusan ulang tujuan pemidanaan, yakni pemidanaan yang meletakkan kepentingan korban sebagai salah satu kepentingan utama dalam sistem hukum pidana. Selaras dengan itu, upaya revisi pasal-pasal terkait hak-hak korban dan pengaturan khusus tentang pemidanaan kasus-kasus berbasis gender juga perlu dilakukan dan harus sesuai dengan prinsip keadilan dan nondiskriminasi.

Daftar Pustaka

Arief, BN 2012, *RUU KUHP Baru Sebuah Restruksurisasi/Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana di Indonesia*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

Arckerly, B, Stern, M & True, J 2006, *Feminist Methodologies for International Relations*, Cambridge University Press, Cambridge.

Deputi Perlindungan Hak Perempuan Kementerian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak RI (KPPPA) 2016, *Naskah Akademis Review Pelaksanaan Undang-Undang No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (UU PKDRT)*, KPPPA RI, Jakarta.

Dewan Perwakilan Daerah, Komnas Perempuan & Forum Pengada Layanan Korban 2016, *Naskah Akademik Rancangan Undang-undang tentang Penghapusan Kekerasan Seksual*, Komnas Perempuan, Jakarta.

Eddyono, SW, Fanani, E, Sabaniah, DA, Maurice, Y, Ghazali, H, Warlif, J, Velayati, S & Ciciek, F 2016, *When and Why do States Respond to Women's Claims: Understanding Gender-Egalitarian Policy Change*, research report, SCN CREST–UNRISD, Genewa, http://www.unrisd.org/indonesiareport

Eddyono, SW 2016, "Kertas Kerja Hak Reparasi Korban Pelanggaran HAM Berat", *icjr.or.id*, dilihat 7 April 2017, http://icjr.or.id/data/wp-content/uploads/2016/07/1.-final-Kertas-Kerja-ICJR-_Hak-Reparasi- Korban-final-30-juni-2016.pdf

Eddyono, SW 2018, *Urgensi Mempercepat Efektif Pelaksanaan UU No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga*, laporan penelitian, (akan diterbitkan oleh Komnas Perempuan dan UN Women.

Komnas Perempuan 2017, *Catatan Tahunan (CATAHU) Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan (Komnas Perempuan) Tahun 2017*, Komnas Perempuan, Jakarta.

Komnas Perempuan 2018, *Tergerusnya Ruang Aman Perempuan dalam Pusaran Politik Populisme, Catatan Kekerasan terhadap Perempuan Tahun 2017*, Komnas Perempuan, Jakarta.

Juniarto, D, Candrawati, D & Eddyono, SW 2009, *Perlindungan terhadap Saksi dan Korban*, Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, Jakarta.

UN Committee on the Elimination of Discrimination against Women 2017, *General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating general recommendation No. 19*

UN Committee on the Elimination of Discrimination against Women 2015, *General recommendation No. 33 on women's access to justice*

Van Boven, T 2002, *Mereka Yang Menjadi Korban* (Hak *Korban* Atas Restitusi, Kompensasi, dan Rehabilitasi), ELSAM, Jakarta.

Walkate, S 2001, *Gender, Crime and Criminal Justice*, Willlan Publishing, Oregon.

Catatan Akhir

(Endnotes)

1 Komite CEDAW adalah komite yang dibentuk berdasarkan Konvensi CEDAW yang memiliki kewenangan-kewenangan yang antara lain me-*review* laporan negara-negara yang telah meratifikasi CEDAW, termasuk menyusun rekomendasi umum sebagai panduan bagi negara-negara dalam mengimplementasikan CEDAW.

2 Dalam artikel ini penulis hanya mengedepankan jenis-jenis pidana tertentu saja, bukan berarti pengaturan lainnya tidak bermasalah dan tidak penting. Sebagian besar pasal masih problematik dan perlu pembahasan yang lebih komprehensif terhadap pasal per pasal dalam tulisan lainnya.

3 Jenis-jenis pidana tambahan dalam pasal 72 RUU KUHP meliputi: a) pencabutan hak tertentu; b) perampasan barang tertentu dan/atau tagihan; c) pengumuman putusan hakim; d) pembayaran ganti rugi; e) pencabutan izin tertentu; dan f) pemenuhan kewajiban adat setempat atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat. Sementara tindakan dalam Pasal 114 ayat (1) adalah: a) pelatihan kerja; b) perehabilitasian; c) perawatan di lembaga; dan/atau d) konseling.

4 Pertimbangan Pemidanaan dalam pasal 60 meliputi kesalahan pembuat Tindak Pidana, motif dan tujuan melakukan Tindak Pidana, sikap batin pembuat Tindak Pidana, Tindak Pidana dilakukan dengan direncanakan atau tidak direncanakan, cara melakukan Tindak Pidana, sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan Tindak Pidana, riwayat hidup, keadaan sosial, dan keadaan ekonomi pembuat Tindak Pidana, pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat Tindak Pidana, pengaruh Tindak Pidana terhadap korban atau keluarga korban, pemaafan dari korban dan/atau keluarganya, dan/atau nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat.

5 Delik aduan berlaku untuk kasus KDRT fisik yang ringan, kekerasan seksual, dan psikis ringan.

Jurnal Perempuan untuk pencerahan dan kesetaraan
Vol. 23 No. 2, Mei 2018, 77-85
DDC: 305

Rumusan Pasal 488 RUU KUHP Indonesia: Potret Kegagalan Membaca Persoalan Akses Perempuan Atas Identitas Hukum

Formulation of Article 488 of the Indonesian Criminal Code Draft: A Portrait of Failure in Construing the Problem of Women's Access to Legal Identity

Lidwina Inge Nurtjahyo

Program Studi Kajian Gender, Sekolah Kajian Strategis dan Global Universitas Indonesia
Jl. Salemba Raya 4 Jakarta Pusat, Indonesia;
Fakultas Hukum Universitas Indonesia
Jl. MR. Djokosoetono, Kampus Universitas Indonesia Depok 16424, Jawa Barat, Indonesia

lidwina.inge@ui.ac.id

Kronologi Naskah: diterima 28 Maret 2018, direvisi 10 April 2018, diputuskan diterima 23 April 2018

Abstract

The Draft of the Indonesian Criminal Code has provoked a debate, especially with regard to the articles under the scope of decency. The formulation of Article 488 has the potential to create new problems for women. Especially women who have obstacles in accessing legal identity. This Article 488 is a reflection of the failure of jurists to formulate laws, in understanding women's experience in relation to their access to the right to obtain legal identity, especially in the context of relationship. The criminal law is not the answer to all problems. This paper is compiled using data obtained from field study related to the handling of cases of violence against women under customary law, carried out by the authors and the team from Legal and Community Studies Fields in 2015, 2016 and 2017 in Eastern Indonesia; as well as data on legal and non-legal text analysis. The overall method and analysis of research findings using feminist legal studies and feminist legal theories.

Keywords: legal identity, legal analysis of feminist perspective, women's experience

Abstrak

RUU KUHP telah menimbulkan perdebatan, khususnya terkait dengan pasal-pasal yang berada di bawah lingkup kesusilaan. Rumusan Pasal 488 sangat potensial untuk menimbulkan masalah baru bagi perempuan. Terutama perempuan yang memiliki kendala dalam mengakses identitas hukum. Pasal ini merupakan refleksi dari gagalnya para ahli hukum yang merumuskan undang-undang dalam memahami pengalaman perempuan terkait dengan aksesnya atas hak untuk memperoleh identitas hukum, terutama dalam konteks relasi dengan pasangan. Hukum pidana bukanlah jawaban atas semua masalah. Tulisan ini disusun dengan menggunakan data baik yang diperoleh dari suatu penelitian lapangan terkait dengan penanganan kasus kekerasan terhadap perempuan berdasarkan hukum adat, yang dilaksanakan oleh penulis beserta tim dari Bidang Studi Hukum dan Mayarakat pada 2015, 2016, dan 2017 di wilayah Indonesia Timur; maupun data hasil analisis teks hukum dan nonhukum. Keseluruhan metode dan analisis atas temuan penelitian menggunakan *feminist legal studies* dan *feminist legal theories*.

Kata kunci: identitas hukum, analisis hukum berperspektif feminis, pengalaman perempuan

Pendahuluan

Sejak Indonesia berada dalam suasana reformasi pasca 1998, berbagai upaya pembangunan hukum telah dilaksanakan dalam rangka mendorong terciptanya negara Indonesia yang berdasarkan *rule of law,* berasaskan demokrasi Pancasila, dengan pemerintahan yang menganut asas-asas *good governance.* Di antara upaya pembangunan hukum tersebut, salah satunya adalah perumusan RUU KUHP dalam rangka membangun hukum yang berkeadilan bagi masyarakat Indonesia. Sesungguhnya hukum pidana di Indonesia yang sebagian besar tertuang dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) memang telah saatnya mengalami pembaharuan. Sejarah hadirnya hukum pidana di Indonesia teramat panjang. Hukum pidana digunakan oleh penguasa untuk mengatur persoalan di ranah publik mulai sejak zaman Dharmawangsa, disusul hadirnya perkumpulan dagang VOC, zaman penjajahan Jepang, sampai ketika Indonesia merdeka (Zulmiati 2016).

Saat ini, sedang berlangsung proses merumuskan ulang hukum pidana Indonesia yang termuat di dalam

buku sakti KUHP. Bagi para sarjana dan mahasiswa fakultas hukum, KUHP dipandang sebagai pegangan utama dalam mempelajari hukum pidana Indonesia. Bagi aparat penegak hukum, KUHP juga memiliki makna yang sama. Salah satu lelucon yang biasa dilontarkan di antara sesama mahasiswa fakultas hukum pada era '90-an adalah, "Tidurlah dengan berbantal KUHP supaya kau tercerahkan." Demikian saktinya! Akan tetapi seiring perubahan sosial kultural dan ekonomi di dalam masyarakat, KUHP dipandang tidak lagi dapat memenuhi kebutuhan masyarakat Indonesia akan kehadiran hukum pidana yang "sakti" itu. Proses perumusan ulang substansi di dalam tubuh KUHP telah terjadi sejak 1980-an, dan berlangsung terus-menerus sampai hari ini.

Beberapa masukan ditambahkan ke dalam perumusan RUU KUHP – yang terbaru adalah versi draf Februari 2018. Di antara masukan tersebut, terdapat rumusan pasal-pasal yang menimbulkan perdebatan di kalangan masyarakat, khususnya pasal-pasal yang terkait dengan kesusilaan. Selama ini pasal-pasal KUHP (lama) yang berada di dalam lingkup kesusilaan, dari perspektif kajian hukum feminis dipandang gagal mengakomodasi pengalaman perempuan dan cenderung menimbulkan ketidakadilan bagi perempuan, khususnya yang menjadi korban. Sebagai contoh rumusan pasal tentang kekerasan seksual yang mensyaratkan adanya paksaan secara fisik, padahal dari pengalaman perempuan, tidak semua paksaan harus melibatkan aspek kekerasan fisik untuk dapat menimbulkan rasa takut dan terintimidasi sehingga membuat perempuan yang menjadi korban tunduk pada kemauan pelaku. Paksaan dapat saja hanya dengan kerlingan mata dan atau nada suara tertentu (Estrich 1996; Nafi et al. 2016).

Pada awalnya ketika ada upaya untuk merumuskan ulang pasal-pasal tentang kekerasan seksual terhadap perempuan (dan anak) hal tersebut disambut baik oleh para aktivis gerakan perempuan. Dari sudut pandang kajian hukum feminis, pasal-pasal tentang kekerasan seksual sesungguhnya salah taruh di bawah judul Bab Kesusilaan karena kekerasan seksual bukanlah sekadar melanggar kesusilaan, tetapi adalah kejahatan terhadap tubuh dan jiwa korbannya. Upaya perumusan kembali KUHP tentu disambut baik oleh kawan-kawan gerakan perempuan dan perlindungan anak. Akan tetapi bagaimana kemudian dampaknya bagi perempuan?

Ternyata, pada perjalanan selanjutnya masuk pasal-pasal yang justru merupakan gerak mundur bagi perempuan. Terdapat beberapa rumusan pasal yang justru akan merugikan perempuan. Pasal-pasal yang akan meletakkan kembali perempuan pada posisi sebagai objek, pada sudut sebagai yang liyan. Akan tetapi tidak semua rumusan pasal yang tampaknya jalan mundur itu akan dibahas dalam tulisan ini. Analisis terhadap pasal-pasal yang misalnya mengatur tentang perzinaan, hubungan sesama jenis, telah banyak dibahas oleh kawan-kawan gerakan perempuan dengan apik dan kritis. Di dalam tulisan ini saya akan fokus pada satu pasal penting terkait dengan perempuan, yang dirumuskan ulang di dalam RUU KUHP. Adapun pasal tersebut adalah Pasal 488.

Tulisan ini merupakan analisis kritis dan reflektif terhadap permasalahan yang akan hadir sebagai konsekuensi dari perumusan Pasal 488 RUU KUHP. Pasal tersebut mengandung persepsi bahwa relasi seksual antara perempuan dan laki-laki oleh negara diwajibkan untuk berada dalam wilayah yang legal atau sah menurut hukum. Hal yang kemudian menjadi amat signifikan untuk dibahas adalah bagaimana pemaknaan atas relasi yang disebut atau masuk dalam konteks legal itu? Selain itu, apakah pengaturan tentang konteks legalitas relasi antara perempuan dan laki-laki sudah mengakomodasi kondisi dan pengalaman perempuan yang amat khas, dan beragam (sesuai dengan konteks budaya, agama dan kepercayaan, status sosial ekonomi dan sebagainya) di Indonesia?

Pembahasan terhadap Pasal 488 dari Draft RUU KUHP ini dilakukan dengan menggunakan kajian hukum yang berperspektif feminis (*feminist legal studies*). Dalam kerangka berpikir perspektif hukum feminis, ada beberapa pertanyaan yang akan diajukan ketika peneliti berhadapan dengan suatu produk hukum. Berikut ini adalah beberapa pertanyaan tersebut:

- Apa filosofi yang dipakai pada saat pembentukan suatu produk hukum?
- Bagaimana filosofi itu kemudian diterjemahkan oleh perumus produk hukum dalam teks hukum?
- Bagaimana negara memosisikan perempuan, laki-laki di dalam produk hukum?
- Apa konsekuensi dari posisi perempuan dan laki-laki sebagaimana yang diatur oleh negara itu?
- Apakah peletakan posisi itu menguntungkan atau merugikan salah satu jenis kelamin dan atau gender?
- Selanjutnya, relasi kuasa macam apakah yang tercipta dari peletakan posisi yang demikian itu?
- Bagaimana pemaknaan aparat penegak hukum terhadap suatu aturan hukum, terutama terkait dengan isu jenis kelamin dan gender?

- Bagaimanakah implikasi dari pemaknaan tersebut terhadap pelaksanaan suatu aturan hukum di lapangan, terutama yang terkait dengan persoalan relasi antara laki-laki dan perempuan?

Bahan tulisan ini sendiri diperoleh selain dari analisis teks peraturan perundangan dan draf peraturan perundangan, juga dari hasil penelitian lapangan yang pernah dilaksanakan penulis di beberapa daerah. Temuan-temuan lapangan tersebut berupa kasus-kasus hukum yang dialami oleh perempuan yang menjadi informan di beberapa daerah seperti misalnya di Kupang, Atambua, Sumba, Labuan Bajo, dan Rote. Adapun kasus-kasus hukum ini terjadi pada kurun waktu antara 2015-2017 pada saat peneliti melaksanakan kegiatan penelitian bersama tim dari Bidang Studi Hukum dan Masyarakat di daerah tersebut dalam rangka mengumpulkan data tentang "Penyelesaian Kasus-kasus Kekerasan terhadap Perempuan dalam Mekanisme Hukum Adat". Beberapa kasus yang dipetik dari temuan lapangan, disajikan dalam tulisan ini sebagai contoh yang sifatnya reflektif.

Kasus-kasus hukum yang dijadikan contoh selain merupakan temuan dari penelitian sebagaimana disebutkan sebelumnya, beberapa di antaranya juga merupakan temuan dari hasil penelitian yang dilakukan oleh penulis sendiri saat menyusun disertasi. Adapun penelitian tersebut dilaksanakan pada tahun 2008-2013 di wilayah Kabupaten dan Kota Bogor, Jawa Barat. Fokus penelitian adalah pada isu akses perempuan di dua wilayah tersebut atas identitas hukum dan implikasinya terhadap kelayakan perempuan menerima fasilitas bantuan sosial dan perlindungan hukum dari Negara (Nurtjahyo 2014). Kasus-kasus hukum yang merupakan gambaran pengalaman perempuan secara empiris pada tulisan ini dikumpulkan melalui berbagai langkah. Pertama, melalui wawancara kepada para perempuan yang bersedia berbagi pengalaman berharganya. Mereka ini adalah para informan yang terdiri dari ibu rumah tangga, pedagang di pasar, guru, pegawai di pemerintah daerah setempat. Kedua, kasus-kasus juga terkumpul melalui wawancara kepada tokoh adat, aparat penegak hukum, pemerintah daerah, dan tokoh agama. Ketiga, melalui partisipasi terlibat.

Ada catatan khusus tentang pengumpulan data melalui partisipasi terlibat. Ketika tinggal di rumah penduduk, biasanya tim peneliti akan menemukan beberapa kejadian yang menunjukkan terjadinya kekerasan dalam rumah tangga. Para perempuan yang menjadi tetangga dari suatu keluarga di mana terjadi kekerasan tersebut akan dengan senang hati menjelaskan betapa sebetulnya korban memerlukan pertolongan. Peneliti karena dianggap sebagai orang yang memiliki otoritas atau memiliki hubungan dengan pihak pemegang otoritas yang lebih tinggi, diharapkan dapat memberikan pertolongan atau jalan keluar yang tidak dapat disediakan para tetangga bagi korban. Pemberian pertolongan oleh tetangga kepada korban seringkali diikuti oleh konflik yang akan dihadapi antara pelaku dengan tetangga yang menolong. Hal ini apabila terjadi pada konteks komunitas yang hubungan sosialnya masih sangat erat, dianggap meresahkan kehidupan bertetangga dan mengganggu kenyamanan. Tim peneliti pun setelah beberapa waktu lamanya tinggal bersama di dalam lingkungan tersebut, dan sempat memberikan pertolongan berupa konsultasi dan rujukan ke lembaga bantuan hukum terdekat, mengalami beberapa ketidaknyamanan karena dianggap sebagai "ikut campur urusan dapur orang lain". Hal ini menimbulkan dilema bagi tim secara umum dan penulis secara khusus, baik secara metodologis maupun secara etis.

Rumusan Pasal 488 Draft RUU KUHP

Di dalam RUU KUHP Pasal 488 per Februari 2018, rumusannya adalah:

> "Setiap orang yang melakukan hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau pidana denda paling banyak kategori II."

Terdapat catatan bahwa ada dua usulan alternatif terkait dengan perubahan pasal ini. Alternatif pertama, berisi usulan bahwa pasal ini hendaknya dihapus. Alternatif kedua berisi usulan yang terdiri dari empat ayat. Sebagaimana dikutip di bawah ini, ayat-ayat tersebut berbunyi:

(1) Setiap orang yang melakukan hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) bulan atau pidana denda paling banyak kategori II.

(2) Tindak pidana sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan orang tua kandung.

(3) Terhadap pengaduan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) tidak berlaku ketentuan Pasal 27 dan Pasal 31.

(4) Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan di sidang pengadilan belum dimulai.

Dari paparan di atas (yang dapat dicermati dalam laman Aliansi Nasional Reformasi KUHP), Pasal 488 secara

khusus membahas tentang hubungan antara laki-laki dan perempuan yang tinggal dalam satu atap tetapi di mata negara dianggap tidak menikah. Selanjutnya, karena berdasarkan Naskah Akademik yang disusun oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) pada 2015, kesusilaan cakupannya tidak hanya terkait dengan soal kekerasan seksual melainkan juga norma kesopanan di dalam masyarakat, maka pasal ini hakikatnya dirumuskan sebagai cara untuk mencegah terjadinya tindakan hidup bersama antara laki-laki dan perempuan tanpa ada ikatan pernikahan. Adapun penafsiran 'tanpa ikatan yang sah' adalah yang sah di mata negara, yaitu dilaksanakan menurut hukum agama (sebagaimana yang diakui oleh negara) dan tercatat atau terdokumentasi menurut hukum negara. Tanpa terpenuhinya kedua syarat tersebut maka tindakan tinggal bersama itu dianggap melanggar rasa kesopanan dan kepantasan di dalam masyarakat.

Persoalan kesopanan dan kepantasan ini sesungguhnya amat cair dan kontekstual di dalam masyarakat. Menurut Blomley, menaruh bunga indah di dalam bak mandi bekas dan meletakkannya di trotoar yang merupakan wilayah publik untuk sebagian orang adalah hal yang amat manis (Blomley 2005). Akan tetapi untuk sebagian anggota masyarakat lainnya, hal tersebut dapat menimbulkan kerutan di dahi bahkan kecaman, tentang betapa tidak sopannya meletakkan barang yang seharusnya berada di ruang privat pada wilayah publik. Itu baru soal meletakkan bak mandi – sebagaimana temuan penelitian Blomley. Bagaimana dengan persoalan relasi antara perempuan dan laki-laki? Tentu lebih kompleks dan tidak dapat dilepaskan dari akar nilai budaya di dalam masyarakat. Tunggu sebentar! Kesusilaan bukankah berasal dari akar nilai budaya dalam masyarakat?

Perlu diingat, bahwa nilai budaya termasuk juga nilai kesusilaan amatlah beragam. Keberagaman tersebut dalam konteks Indonesia terbentuk karena masyarakat Indonesia amat beragam. Nilai budaya yang dianut juga beragam. Hal yang dianggap melanggar kesusilaan di mata kelompok masyarakat tertentu, belum tentu melanggar norma kesusilaan bagi kelompok masyarakat lainnya. Tindakan memaksakan standar kesusilaan dari suatu kelompok kepada kelompok lainnya, merupakan upaya untuk mengukur suatu tindakan dengan menggunakan standar yang sangat etnosentris. Mencoba untuk memaksa masyarakat yang kaya dengan keberagaman menjadi terunifikasi tunduk pada satu nilai budaya tentu akan menimbulkan masalah baru.

Tidak hanya menimbulkan masalah baru, tetapi lagi-lagi dalam upaya penundukan tersebut, perlu diingat bahwa perempuan kembali menjadi korban. Penting untuk berupaya memahami konteks relasi antara laki-laki dan perempuan, bahwa suatu hubungan yang terjalin dianggap sah, dilatarbelakangi oleh nilai budaya. Tidak hanya oleh nilai yang ditetapkan negara dalam bentuk hukum. Penting juga untuk berupaya memahami bahwa pengalaman perempuan adalah berbeda.

Kegagalan Hukum dalam Mengakomodasi Pengalaman Perempuan: Konteks Empiris

Pada rumusan draf Pasal 488, ancaman pidana dijatuhkan baik kepada laki-laki maupun perempuan yang ditemukan tinggal bersama tanpa ikatan yang sah. Sekilas pasal tersebut tampak bersifat objektif (sebagaimana aturan hukum pada umumnya). Akan tetapi ada beberapa hal yang tidak terakomodasi di dalam pasal tersebut, terutama yang terkait dengan pengalaman perempuan. Berdasarkan temuan lapangan selama kami melakukan penelitian di beberapa wilayah di Indonesia, memperlihatkan bahwa pengalaman perempuan beragam tergantung pada latar belakang budaya, sosial, ekonomi, politik, geografis, dan banyak unsur lainnya. Walaupun demikian, terdapat titik kesamaan ketika perempuan bicara soal pengalaman berhadapan dengan kekerasan dan hambatan dalam mengakses hak-haknya. Akan tetapi perempuan berdasarkan latar belakangnya memaknai pengalaman-pengalaman tersebut secara berbeda, bahkan ada juga yang kemudian menafikannya.

Pengalaman perempuan sering tidak terakomodasi di dalam perumusan hukum yang prosesnya berada di tangan para pemegang otoritas baik dalam konteks politik maupun pengetahuan (menurut perspektif yang *mainstream*). Seperti misalnya pada perumusan Pasal 488 tersebut. Para ahli hukum yang berada di baliknya gagal memahami bahwa perempuan ternyata memiliki pengalaman berbeda (Bartky 2005; Irianto 2015). Ketika suatu pasal diterapkan, hasil yang akan diperoleh juga dapat berbeda antara perempuan dan laki-laki. Pasal 488 yang dirumuskan dalam draf RUU KUHP tidak mampu memahami bahwa perempuan sering berada di dalam relasi kuasa yang tidak menguntungkan dirinya sehingga sulit untuk meminta kepada pasangannya untuk meresmikan hubungan/mencatatkan pernikahan. Persoalan konteks budaya juga gagal dipahami oleh pasal ini. Beberapa temuan penelitian yang pernah kami laksanakan menunjukkan beberapa pengalaman perempuan yang dapat mendudukkan mereka sebagai "yang akan terancam dipidana berdasarkan rumusan Pasal 488" semata-mata karena kondisi budaya dan

alam yang membuat mereka terkendala dalam mengakses hak identitas hukumnya, khususnya untuk mendokumentasikan perkawinan mereka menurut hukum negara.

Pertama, pada beberapa kelompok masyarakat terjadi pernikahan melalui adat yang tidak dicatatkan menurut hukum negara dan atau tidak dilaksanakan menurut hukum agama yang sering disebut sebagai agama resmi negara. Sebetulnya telah terjadi pernikahan menurut kepercayaan yang dianut oleh kelompok masyarakat tersebut. Akan tetapi mekanisme pencatatan di luar pencatatan yang dilakukan oleh negara dengan merujuk kepada enam agama yang disebut sebagai agama resmi, tidak tersedia. Sementara itu, sebagaimana tercantum di dalam UU No 1 Tahun 1974, disyaratkan pencatatan perkawinan tersebut harus terjadi. Konsekuensi yang harus diterima si perempuan adalah tercipta kondisi di mana di mata negara perkawinan tersebut belum terjadi. Perkawinan yang berdasarkan kepercayaan ini akan berpotensi dianggap tidak terjadi. Dengan demikian pasangan yang menikah hanya berdasarkan kepercayaan akan dapat "terjaring" dengan rumusan Pasal 488 apabila mereka gagal menunjukkan bukti dokumen yang dapat menjadi dasar identifikasi bahwa pasangan tersebut telah menikah. Hal demikian terjadi contohnya dalam kasus-kasus yang dihadapi oleh para penganut kepercayaan Sunda Wiwitan.

Tidak diakuinya pernikahan berdasarkan kepercayaan berdampak pada status istri Pegawai Negeri Sipil (PNS) sebagai penerima tunjangan. Pada satu penelitian yang dilakukan seorang mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Indonesia bernama Jojor Siahaan pada 2016, ditemukan adanya kasus di mana istri sah dari seorang PNS tidak dapat menerima tunjangan keluarga karena tidak dapat menunjukkan bukti surat nikah dari Kantor Urusan Agama (KUA). Sebagaimana dituliskan oleh Jojor di dalam skripsinya, perempuan tersebut sering tidak dapat mengakses hak-haknya sebagai seorang istri PNS. Akan tetapi informan Jojor tersebut menceritakan juga bahwa iuran Dharma Wanita tetap ditagihkan kepada yang bersangkutan (Siahaan 2017).

Kedua, persoalan status relasi laki-laki dan perempuan yang tidak dianggap sah di mata negara, juga dapat terjadi karena adat. Pada masyarakat tertentu, persyaratan dalam adat setempat untuk melaksanakan pernikahan cukup berat secara finansial dan psikologis. Pada beberapa daerah di Indonesia Timur misalnya, untuk dapat menikah secara adat, harus ada maskawin dengan jumlah yang cukup mahal. Apabila syarat mas kawin belum dapat dipenuhi, maka perkawinan secara adat tidak akan terlaksana, demikian juga dengan perkawinan secara agama. Sebagai strategi supaya perkawinan semacam ini disetujui oleh adat, laki-laki dan perempuan sebelum dapat melaksanakan perkawinan sah secara adat dan agama tinggal bersama sampai lahir keturunannya. Oleh keluarga besar, pasangan ini dianggap sudah menikah. Akan tetapi belum diupacarakan secara adat. Diharapkan para tetua adat akan luruh hatinya dan jatuh belas kasihannya untuk kemudian merestui pasangan itu menikah secara adat (dan agama) sekalipun belum sanggup untuk memenuhi syarat maskawin.

Dalam penelitian kami di wilayah Nusa Tenggara Timur, khususnya di Atambua dan Rote, ditemukan banyak kasus demikian. Pasangan "baku kumpul" itu tinggal bersama sampai usia lanjut dan beranak cucu. Mereka menjelaskan dasar dari tindakan mereka adalah karena tidak ada dana untuk menyelenggarakan upacara adat. Pada satu kasus di Rote, saat kami melakukan penelitian di tahun 2017; beberapa orang perempuan yang telah memiliki anak hasil dari "baku kumpul" dengan pasangannya berbagi pengalaman dengan kami. Mereka menceritakan bahwa karena situasi finansial keluarga, mereka tidak berani untuk mengajukan usul menikah. Mereka menerima saja situasi tersebut. Ucapan tentang pernikahan di gereja ataupun mencatatkan pernikahan di Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil atau Kantor Urusan Agama, membawa konsekuensi berupa caci maki dan pukulan yang akan diterima para perempuan tersebut dari pasangannya.

Sekiranya rumusan Pasal 488 dikenakan pada pasangan-pasangan tersebut, mereka tentu tidak akan mampu membayar denda. Akhirnya besar kemungkinan pasangan tersebut akan rela menempuh hukuman penjara. Para laki-laki yang mobilitasnya cukup tinggi antar pulau akan lebih mudah menghindari hukuman. Para perempuan yang tinggal di rumah dan melaksanakan pekerjaan mereka seputar kebun, pasar, dan rumah akan lebih mudah untuk berhadapan dengan penegak hukum yang mampir ke rumah mereka. Dapat dibayangkan betapa berat nasib para perempuan itu andai Pasal 488 jadi diberlakukan. Pada ruang privat mereka dihajar pasangannya, pada konteks ruang publik "dihajar" negara menggunakan hukum pidana.

Pada kasus tinggal bersama tanpa nikah, di mana perempuan sudah melahirkan anak, maka tidak hanya dirinya yang akan menerima hukuman seandainya Pasal 488 jadi diberlakukan. Penting untuk diingat, ketika perempuan dihukum penjara ataupun kurungan, maka anak-anaknya juga akan turut menjadi korban. Anak akan kehilangan ibunya. Tambahan lagi sanksi sosial dari

lingkungan yang melihat bahwa keluarga itu ternyata adalah "pelanggar hukum". Apakah hal demikian yang ingin dicapai para pembuat undang-undang?

Ketiga, pada penelitian kami yang lain di wilayah Sumba dan Bogor, terdapat faktor kendala geografis di mana sekelompok masyarakat tertentu tinggal jauh dari Kantor Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil atau jauh dari Pengadilan Negeri dan Kantor Urusan Agama. Konsekuensinya kelompok masyarakat tersebut tidak kunjung mendaftarkan perkawinannya. Bagi perempuan di kedua daerah tersebut, yang utama adalah persoalan dapur keluarga dapat beroperasi terlebih dahulu. Kewajiban untuk menyelesaikan urusan administratif terutama yang terkait dengan identitas hukum, baru dipenuhi apabila ada harapan bahwa kondisi keluarga dapat diperbaiki. Berdasarkan temuan penelitian, perempuan di kedua daerah tersebut baru menganggap penting untuk mengajukan permohonan pembuatan Kartu Tanda Penduduk (KTP) dan Kartu Keluarga (KK) apabila ada berita terkait dengan bantuan dari pemerintah yang mensyaratkan dua dokumen identitas hukum ini.

Tidak hanya kondisi geografis yang menyulitkan warga—khususnya perempuan—untuk mengakses haknya atas identitas hukum. Kondisi geografis tersebut diperparah dengan kendala finansial dan persoalan buta hukum, termasuk ketika perempuan berupaya mendaftarkan perkawinan menurut hukum negara. Persoalan finansial ini mengemuka ketika kami melakukan penelitian di wilayah Bogor. Perempuan yang menjadi informan kebanyakan mengaku tidak memiliki buku nikah karena mendaftarkan pernikahan di Kantor Urusan Agama biayanya mahal. Pada 2008 biaya pernikahan di KUA sebesar 750 ribu rupiah. Bagi perempuan buruh pabrik sandal di Bogor, yang upah hariannya tidak mencapai 50 ribu rupiah sehari, biaya tersebut cukup besar, di luar biaya perhelatan pernikahan.

Pada situasi semacam ini akan sulit bagi warga untuk mencatatkan perkawinannya. Negara dalam memenuhi hak warganya atas identitas hukum diharapkan melaksanakan jemput bola. Inisiatif negara diperlukan dalam rangka membantu warga memperoleh identitas hukum, di antaranya dalam bentuk dokumen bukti tercatatnya perkawinan. Bukan sebaliknya, negara justru menjatuhkan pidana atas relasi yang dianggap "tidak sah di mata negara". Persoalan tidak tercatatnya perkawinan, atau dianggap tidak sahnya relasi antara laki-laki dan perempuan, semestinya dibaca sebagai "ada kebutuhan warga untuk dipenuhi haknya terkait dengan identitas hukum". Bisa juga dibaca sebagai "perempuan memerlukan perlindungan atas identitasnya di dalam relasi yang terbentuk tersebut". Alih-alih dibaca sebagai "tindakan melawan kesusilaan yang perlu dipidana".

Kegagalan Hukum dalam Mengakomodasi Pengalaman Perempuan: Analisis Normatif

Kembali kepada rumusan kesusilaan, sebagaimana telah dibahas sebelumnya, apa yang disebut sebagai 'kesusilaan' amatlah kontekstual dan cair. Ada beberapa aspek kesusilaan yang memang berlaku secara umum. Akan tetapi ada pula yang sangat merujuk kepada nilai budaya dari masyarakat hukum adat tertentu. Menurut Pasal 18 B Undang-Undang Dasar Republik Indonesia yang telah diamandemen, keberadaan masyarakat hukum adat diakui. Pengakuan terhadap masyarakat hukum adat tersebut berarti juga mengakui keberadaan dari nilai budaya masyarakat selama tidak bertentangan dengan UUD. Dengan demikian, persoalan kesusilaan dan pengaturan tentang relasi antara laki-laki dan perempuan sebaiknya memperhitungkan pula beberapa hal. Pertama, amanah dari Pasal 18 B UUD. Kedua, mengakomodasi rasa keadilan perempuan sebagai bagian dari masyarakat Indonesia.

Bagaimana dengan RUU KUHP terutama Pasal 488? Dari aspek filosofis, pasal ini mendalilkan dua hal. Pertama, relasi (seksual) antara perempuan dan laki-laki harus dilegalisasi. Kedua, konsep legalitas yang dilekatkan pada relasi tersebut adalah legalitas berdasarkan hukum negara. Adakah aspek keberagaman dalam hal pengesahan pernikahan yang berdasarkan hukum adat atau hukum agama dan kepercayaan lokal diberi ruang? Jawabannya sedikit panjang. Pasal ini apabila diberlakukan maka akan membawa konsekuensi kepada persoalan pembuktian. Dalil pembuktiannya adalah: supaya pidana tidak dijatuhkan harus ada bukti bahwa telah terjadi pernikahan yang sah. Apa bukti dari suatu pernikahan yang sah? Pada kasus-kasus pernikahan yang dilaksanakan secara adat, atau praktik-praktik lokal untuk hidup bersama karena beratnya biaya maskawin/mahar, akan sulit diperoleh dokumen bukti sahnya pernikahan karena kebanyakan pernikahan atau relasi antara perempuan dan laki-laki yang demikian itu tidak dilaksanakan dengan pencatatan. Hukum negara menuntut adanya proses dan bukti pendokumentasian.

Faktanya, masih banyak relasi antara perempuan dan laki-laki di dalam masyarakat di mana terjadi pasangan tersebut tinggal bersama semata-mata karena pernikahan menurut adat atau menurut kebiasaan, tanpa adanya dokumentasi menurut hukum negara. Penghukuman

atas tindakan tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 488 RUU KUHP memang akan berdampak pada laki-laki dan perempuan. Akan tetapi secara sosial, hukuman pidana tersebut akan lebih merugikan perempuan. Pihak perempuan yang berpotensi untuk dipidana akan mendapatkan stigma negatif dari masyarakat bahwa ia "sudah melakukan kumpul kebo". Ditambah lagi apabila perempuan tersebut sudah memiliki anak, maka situasinya akan lebih merugikan perempuan karena kalau hukuman badan yang diberlakukan, perempuan akan terpisah dari anak yang mestinya berada di bawah pengasuhannya. Memang ada peraturan bahwa anak di bawah usia dua tahun dapat dibawa oleh ibunya ke dalam lembaga pemasyarakatan, tetapi hal ini akan menimbulkan masalah baru terkait dengan tumbuh kembang anak.

Sekiranya pasal ini kemudian termasuk pasal yang akan disahkan sebagai bagian dari UU KUHP yang baru, maka akan dapat berpotensi memicu terjadinya tindakan-tindakan persekusi juga dari masyarakat. Masih segar dalam ingatan kita kasus yang terjadi di Tangerang, di mana sepasang laki-laki dan perempuan yang sedang menyantap makan malamnya dipersekusi oleh warga karena dituduh melakukan perbuatan asusila. Tidak hanya itu, pasangan ini kemudian ditelanjangi dan diarak, bahkan proses penistaan itu direkam oleh para oknum yang melakukan persekusi dengan dalih supaya ada bukti. Hal ini bukan hanya melanggar hukum negara khususnya UU No 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, tetapi juga konvensi-konvensi internasional terkait dengan hak asasi manusia dan hak asasi perempuan khususnya.

Kehadiran pasal ini (dan pasal-pasal lainnya yang gagal mengakomodasi pengalaman perempuan) di dalam RUU KUHP disebabkan karena seringkali semangat dan persepsi yang digunakan dalam perumusan produk peraturan perundangan adalah persepsi kelas dan kelompok tertentu. Di antaranya berasal dari kelas menengah atas dengan status sosial ekonomi yang kuat, akademisi, penganut agama dan kepercayan mayoritas, ditambah lagi kuat perspektif patriarkisnya dan/atau memandang hukum semata-mata dihasilkan oleh negara. Persepsi kelas dan kelompok itu gagal merepresentasikan pengalaman dan kebutuhan masyarakat, khususnya perempuan dan lebih khusus lagi perempuan yang termasuk dalam kelompok marginal (miskin, penyandang disabilitas, berada pada status dan kelas sosial terendah, minoritas agama, minoritas etnis, ras, pengguna bahasa minoritas, minoritas orientasi seksual, tenaga kerja migran, tenaga kerja domestik, korban perdagangan orang, pengungsi, putus sekolah, dan sebagainya).

Semestinya RUU KUHP membawa semangat baru untuk melindungi hak dan keberadaan perempuan. Misalnya para perempuan yang secara geografis terkendala untuk mencatatkan pernikahannya, perempuan yang buta hukum, dan perempuan yang terkendala status sosial dan ekonominya untuk membuat hubungannya dengan pasangannya menjadi sah di mata negara. Rumusan Pasal 488 merupakan pantulan dari gagalnya para ahli hukum yang merumuskan undang-undang dalam memahami pengalaman perempuan terkait dengan aksesnya atas hak untuk memperoleh identitas hukum. Tidaklah mudah bagi perempuan untuk memperoleh status legal atas relasi dengan pasangannya. Terdapat berbagai kendala yang bersifat umum misalnya dari aspek geografis dan ekonomi. Akan tetapi ada pula kendala-kendala yang amat khas perempuan, misalnya soal relasi kuasa yang timpang dan persoalan kontrol (karena relasi kuasa yang timpang tersebut dan juga persoalan nilai adat). Perempuan, khususnya yang berasal dari kelompok marginal secara sosial dan ekonomi, memiliki kendala juga terkait dengan kebutaan hukum.

Status legal tersebut juga tidak menjamin kekerasan dalam rumah tangga tidak terjadi. Legalisasi relasi (seksual) antara perempuan dan laki-laki di satu sisi memang diakui akan sedikit menjamin pengakuan dan perlindungan negara atas hak-hak perempuan dalam relasi tersebut. Khususnya terkait dengan persoalan kewajiban para pihak yang muncul akibat terjalinnya relasi pernikahan sebagaimana diatur dalam produk hukum negara (Wulandari 2016). Akan tetapi dalam pelaksanaannya sesungguhnya status legal itu tidak berkutik misalnya dalam soal waris di mana dalam konteks Indonesia meskipun perempuan sudah berada pada hubungan yang dianggap "legal" di mata negara, dapat saja terjadi perempuan dan anaknya masih tidak dapat mengakses hak-haknya terkait waris (Nurtjahyo 2016). Atau dapat terjadi bahwa pasca perceraian, perempuan dan anak meskipun memiliki bukti bahwa relasi pernikahan yang telah putus itu adalah sah menurut hukum negara, tetap tidak dapat memperoleh hak-haknya terkait dengan nafkah (Wulandari 2016).

Pada sudut lain, penting untuk dipahami juga bahwa hukum pidana, sebagaimana dikemukakan oleh van Bemmelen, merupakan jalan terakhir dalam mengatasi masalah. Pertanyaan yang kemudian muncul dan perlu dijawab dengan kritis adalah pertama, apakah rumusan sanksi pidana dalam Pasal 488 sungguh tepat dijatuhkan kepada pasangan yang dianggap hidup bersama,

semata-mata karena tidak melaksanakan pernikahan melalui cara yang diatur oleh hukum negara dan hukum agama? Kedua, apakah rumusan sanksi pidana dalam Pasal 488 tersebut telah memperhitungkan pengalaman perempuan di berbagai daerah yang sering memiliki kendala dalam mengakses haknya terkait dengan identitas hukum, khususnya menyangkut status perkawinannya? Ketiga, apakah dengan menjatuhkan pidana bagi pasangan yang hidup bersama akan serta-merta mendorong terciptanya kesejahteraan dan ketertiban sebagaimana tujuan dari hukum pidana itu dikonstruksi – atau justru menimbulkan masalah baru terkait dengan munculnya ketidakadilan karena penghukuman?

Peran negara dalam kasus-kasus relasi perempuan dan laki-laki yang tidak didaftarkan menurut hukum negara, seharusnya bukan sebagai pihak yang menjatuhkan hukuman. Hukuman pidana juga bukanlah jalan keluar. Sebagai bahan perbandingan tentang bagaimana negara semestinya bersikap terhadap relasi yang tidak terdaftar menurut hukum negara ini, menarik untuk melihat apa yang dilakukan Afrika Selatan, melalui tulisan Sharita Samuel (1999), terhadap para perempuan yang pernikahannya dilaksanakan menurut aturan dalam hukum adat. Samuel menjelaskan dalam tulisannya bahwa perempuan-perempuan yang menikah hanya berdasarkan hukum adat, oleh negara dan pemerintahnya mendapatkan perlindungan hukum berupa pengakuan atas pernikahan tersebut. Pengakuan itu dinyatakan dalam Bagian 2 dari *Recognition of Customary Marriage Act*, tahun 1998. Afrika Selatan, yang pernah jatuh di dalam kehidupan politik yang diskriminatif karena bersifat apartheid, justru meletakkan penghormatan kepada hukum adat melalui pengakuan atas pernikahan yang dilaksanakan menurut hukum adat di negara tersebut.

Terobosan semacam itu yang mestinya dilakukan oleh Negara Indonesia. Alih-alih menjatuhkan hukuman pidana kepada perempuan yang sering terpaksa berada dalam relasi yang dianggap tidak berada dalam ranah hukum negara. Dalam rangka melindungi warganya, terutama perempuan, sebagaimana dinyatakan dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia, Indonesia harus mengupayakan perlindungan terhadap perempuan dan bahkan anak-anak yang lahir dari relasi antara laki-laki dan perempuan baik yang terdaftar menurut hukum negara maupun yang tidak.

Penutup

Sebagai penutup, saya ingin mengutip kalimat seorang kolega ahli hukum pidana muda di status media sosialnya. Menurut dia, "Mengomentari rumusan Draft RUU KUHP itu mudah. Apakah tidak terpikir kesulitan yang dihadapi para perumusnya?" Kalimat itu memang mengandung kebenaran. Tidaklah mudah merumuskan aturan hukum yang memuaskan rasa keadilan semua pihak. Akan tetapi yang tidak mudah itu bukanlah suatu hal yang mustahil.

Ada jalan untuk melakukan kajian dengan mempergunakan perspektif keadilan gender. Terbuka peluang untuk berdiskusi dengan para akademisi yang memiliki kepedulian dan pengetahuan tentang persoalan pengalaman perempuan yang unik ketika berhadapan dengan hukum. Upaya mengakomodasi pengalaman perempuan dalam peraturan perundangan, sungguh tergantung pada niat dan iktikad perumus hukum dan anggota lembaga legislatif. Apakah memang akan memperjuangkan keadilan bagi seluruh masyarakat termasuk perempuan, atau semata-mata merumuskan hukum dengan semangat menghukum (saja). Perempuan adalah bagian dari masyarakat Indonesia, bukan kelas dua, akan tetapi juga punya suara.

Sekiranya negara sungguh menghormati dan melindungi perempuan sebagai bagian dari masyarakat Indonesia, Pasal 488 dalam RUU KUHP tidak perlu ada. Masuknya pasal tersebut dalam draf RUU KUHP akan meletakkan perempuan yang menikah secara adat, atau bahkan yang tidak menikah tetapi karena berbagai kondisi sosial, kultural dan ekonomi, sebagai "pelaku pidana". Pasal ini juga memberi ruang bagi terjadinya diskriminasi terhadap perempuan-perempuan yang berasal dari kelompok atau komunitas marginal yang mengalami kesulitan mengakses hukum negara.

Daftar Pustaka

Aliansi Nasional Reformasi KUHP n.d., *Rancangan KUHP versi 2 Februari 2018*, dilihat 26 Maret 2018, reformasikuhp.org/r-kuhp/

Badan Pembinaan Hukum Nasional 2015, *Draft Naskah Akademik Rancangan Undang-undang tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana*, BPHN Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Jakarta.

Bartky, S 2005, "Battered Women, Intimidation, and the Law", dalam M Friedman (ed.), *Women and Citizenship*, Oxford Press, New York.

Blomley, N 2005, "Flowers in the Bathtub: Boundary Crossings at the Public-Private Divide", *Geoforum*, vol. 36, no. 3, hh. 281-296.

Estrich, S 1996, "Rape", dalam KD Weisberg (ed.), *Applicatin of Feminist Legal Theory to Women's Lives: Sex, Violence, Work, and Reproduction*, Temple University Press, Philadelphia.

Irianto, S 2015, "Teori Hukum Feminis", dalam S Irianto (ed.), *Hukum Perlindungan Perempuan dan Anak*, USAID, TAF, dan Kemitraan, Jakarta, hh. 48-78.

Nafi, TH, Nurtjahyo, LI, Parikesit, T, Kasuma, I & GP Putra 2016, "Peran Hukum Adat dalam Penyelesaian Kasus-kasus Kekerasan terhadap Perempuan di Kupang, Atambua, dan Waingapu", *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, vol. 46, no.2, hh. 233-255.

Nurtjahyo, LI 2015, "Perempuan dan Anak dalam Konstelasi Beberapa Hukum Waris Adat di Indonesia", dalam S Irianto (ed.), *Hukum Perlindungan Perempuan dan Anak*, USAID, TAF, dan Kemitraan, Jakarta, hh. 344-379.

Nurtjahyo, LI 2014, Identitas Hukum: Jembatan untuk Mengakses Bantuan Pemerintah dan Perlindungan Hukum, Disertasi, Universitas Indonesia, Depok.

Samuel, S 1999, "Women Married in Customary Law: No Longer Permanent Minors", *Agenda: Empowering Women for Gender Equity*, no. 40 Citizenship, hh. 23-31.

Siahaan, JYA 2017, Analisis Sosio-Yuridis atas Hak Kebebasan Beragama dan Berkepercayaan Masyarakat Sunda Wiwitan: Mekanisme Penyelesaian Sengketa dalam Hal Pemenuhan Hak-hak Sipil, Skripsi, Universitas Indonesia, Depok.

Wulandari, W 2015, "Kekerasan dalam Rumah Tangga", dalam S Irianto (ed.), *Hukum Perlindungan Perempuan dan Anak*, USAID, TAF, dan Kemitraan, Jakarta, hh. 194-245.

Zulmiati, Y 2016, "Hukum Pidana", dalam EF Manullang (ed.), *Selayang Pandang Hukum di Indonesia*, Kencana, Jakarta.

Jurnal Perempuan untuk pencerahan dan kesetaraan
Vol. 23 No. 2, Mei 2018, 87-95
DDC: 305

Tindak Pidana Perzinaan RUU KUHP: Perlindungan Hukum Versus Kriminalisasi Perempuan

Fornication as a criminal conduct in the Criminal Code Draft: Legal Protection versus Criminalization against Women

Laili Nur Anisah

Jejer Wadon
Ngaruaru, Banyudono, Kabupaten Boyolali, Jawa Tengah, 57373, Indonesia

laili.nur.anisah@gmail.com

Kronologi Naskah: diterima 20 April 2018, direvisi 26 April 2018, diputuskan diterima 30 April 2018

Abstract

On 14 February 2018 the Draft of the Criminal Code (RKUHP) was adjourned until an undetermined time, several articles deemed to be problematic. One of them is a criminal act of fornication. A new article will convict a denial-men who promises woman he has intercoursed with. Eventhough that article is meant to protect women, on the other hand, it can also be a factor to victimize women as perpetrator. This paper examines the position of women among the articles which will protect women's rights as well as those which criminalize them. This paper is a normative juridical study by using literature review and aims to find the problem and also intend solving it. The result, victimized-women protection Article in RKUHP should carefully be formulated in order not to allow victim women to be criminalized.

Keyword: Criminal Code Draft, fornication, courtship violence, criminogenic, victimogenic, enforcement

Abstrak

Tanggal 14 Februari 2018 Rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RKUHP) ditunda pengesahannya hingga waktu yang belum ditentukan, beberapa pasal dianggap masih bermasalah. Salah satu pasal tersebut mengenai perluasan tindak pidana perzinaan. Pasal baru yakni dapat dipidananya laki-laki yang bersetubuh dengan perempuan dengan menjanjikan perkawinan kemudian diingkari, dimasukkan ke dalam bagian tindak pidana perzinaan. Pasal tersebut dirumuskan untuk melindungi kepentingan perempuan, disisi lain pasal tersebut juga dapat menjadi faktor kriminogen yang bisa membuat perempuan korban beralih menjadi pelaku tindak pidana. Tulisan ini mengkaji mengenai posisi perempuan di antara pasal perlindungan serta pasal yang mengancam kriminalisasi terhadap perempuan. Tulisan ini merupakan penelitian yuridis normatif dengan menggunakan kajian kepustakaan untuk menemukan permasalahan serta pemecahannya. Hasilnya, pasal perlindungan bagi perempuandapat menjadi faktor yang mengkriminalisasi perempuan korban, sehingga perlu dirumuskan secara hati-hati agar tujuannya tidak bergeser.

Kata kunci: RUU KUHP, perzinaan, kekerasan dalam pacaran, kriminogen, viktimogen, penegakan

Pendahuluan

> *"…the correlation between development and increasing criminality could not be accepted as principle…development was not criminogenic per se, but could be come such if a) it was not rationally planned, b) disregarded cultural and moral values and c) did not include integrated social defence strategies."* (*Sixth United Nation Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders 1980*, h. 42)

Draf Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RUU KUHP) sudah diinisiasi sejak tahun 1963, hingga hari ini praktis sudah 55 tahun pembaruan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) telah dilakukan. KUHP telah digunakan sebagai hukum positif di Indonesia sejak disahkan di Belanda tahun 1918. Sebagai negara jajahan, saat itu Indonesia juga menggunakan kitab undang-undang yang sama. Setelah tahun 1945, KUHP disahkan menjadi undang-undang yang tetap berlaku setelah Indonesia merdeka melalui Undang-undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana. Urgensi pembaruan KUHP memiliki tiga alasan yang dijabarkan dalam naskah akademik RUU KUHP, meliputi landasan filosofis, landasan sosiologis dan landasan yuridis.

Landasan filosofis berangkat dari kebanggaan sebagai bangsa merdeka yang sudah seharusnya memiliki KUHP sendiri, bukan hasil warisan kolonial. Landasan sosiologis bermakna bahwa hukum pidana dapat mengikuti perkembangan nilai-nilai yang ada dalam masyarakat

dan mampu menjawab tantangan perkembangan tindak pidana baru. Terakhir, landasan yuridis dapat diartikan sebagai pembaruan peraturan perundang-undangan agar selaras berdasarkan hierarki perundang-undangan yang telah ditetapkan. Sejatinya ketiga landasan di atas sudah sangat tepat menjadi alasan perubahan KUHP, namun demikian dalam praktiknya pasal-pasal perubahan belum tentu mengusung semangat yang sama dengan ketiga landasan tersebut. Pasal-pasal tersebut salah satunya akan dibahas dalam tulisan ini.

Rancangan Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Seksual (RUU PKS) dan RUU KUHP saling berpacu untuk disahkan oleh DPR, mengingat keduanya masuk dalam program legislasi nasional (prolegnas) prioritas tahun 2018. RUU PKS berangkat dari inisiatif DPR, sedangkan RUU KUHP merupakan usulan pemerintah (http://wikidpr.org/ruu/prolegnas-prioritas-2018). Di antara keduanya bersinggungan mengenai pengaturan pasal-pasal perlindungan perempuan. RUU PKS diharapkan lebih bersifat spesialis daripada RUU KUHP mengenai perlindungan terhadap perempuan dan anak korban kekerasan seksual. Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan (Komnas Perempuan) memilah kekerasan perempuan dalam tiga kategori besar, ranah personal/KDRT, ranah komunitas dan ranah negara. Kekerasan pada ranah personal didefinisikan oleh Komnas Perempuan sebagai bentuk kekerasan dimana korban dan pelaku berada dalam hubungan asmara, termasuk di dalamnya kekerasan terhadap istri dan pacar (Komnas Perempuan 2017, h. 22). Pada ranah personal kekerasan dalam pacaran menempati posisi tertinggi kedua setelah angka kekerasan terhadap istri. Jumlah kekerasan dalam pacaran setiap tahun selalu berada di atas angka 1.000 kasus. Tahun 2017 Komnas Perempuan mencatat telah terjadi 1.873 kasus (Komnas Perempuan 2018, h. 1), tahun 2016 sebanyak 2.171 kasus (Komnas Perempuan 2017, h. 1), tahun 2015 terdapat 2.734 kasus (Komnas Perempuan 2016, h. 19), tahun 2014 sebanyak 1.784 kasus (Komnas Perempuan 2015, h. 16). Terakhir tahun 2013 kekerasan dalam pacaran menembus angka 2.507 (Komnas Perempuan 2014, h. 12) kasus kekerasan. Angka-angka tersebut ditangkap oleh pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) sebagai sesuatu yang mendesak untuk diregulasi baik sebagai upaya pencegahan maupun usaha pemberantasan.

Pemerintah melalui RUU KUHP mencoba memasukkan pasal untuk menanggulangi kekerasan dalam pacaran, salah satunya tertuang dalam Pasal 447 Bagian Keempat tentang Perzinaan BAB XVI tentang Tindak Pidana Kesusilaan dalam RUU KUHP versi tanggal 8 Maret 2018. Berikut bunyi pasal tersebut:

(1) Laki-laki yang bersetubuh dengan seorang perempuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 446 ayat (1) huruf e dengan persetujuan perempuan tersebut karena janji akan dikawini, kemudian mengingkari janji tersebut karena tipu muslihat yang lain, dipidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau denda paling banyak kategori III.

(2) Dalam hal Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengakibatkan kehamilan dan laki-laki tersebut tidak bersedia mengawini atau ada halangan untuk kawin yang diketahuinya menurut peraturan perundang-undangan di bidang perkawinan dipidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak kategori IV.

(3) Dalam hal perempuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) sebagai korban janji akan dikawini, ketentuan sebagaimana dimaksud Pasal 446 ayat (1) huruf e tidak berlaku.

Pada pasal di atas terlihat bahwa pemerintah ingin mengenakan pidana kepada laki-laki yang telah bersetubuh dengan perempuan atas persetujuan perempuan dikarenakan perempuan tersebut dijanjikan untuk dikawini. Sekilas pasal di atas adalah jawaban dari banyaknya angka kekerasan dalam pacaran yang dilaporkan dan didokumentasikan oleh Komnas Perempuan. Namun pada pasal lainnya yakni Pasal 446 RUU KUHP pada bagian dan bab yang sama dengan pasal di atas disebutkan:

(1) Dipidana karena zina dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun:

   a. lakilaki yang berada dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan perempuan yang bukan istrinya;
   b. perempuan yang berada dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan lakilaki yang bukan suaminya;
   c. lakilaki yang tidak dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan perempuan, padahal diketahui bahwa perempuan tersebut berada dalam ikatan perkawinan;
   d. perempuan yang tidak dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan lakilaki, padahal diketahui bahwa laki-laki tersebut berada dalam ikatan perkawinan; atau

e. laki-laki dan perempuan yang masing-masing tidak terikat dalam perkawinan yang sah melakukan persetubuhan.

(2) Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan suami, istri, orang tua, atau anak.

(3) Terhadap pengaduan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak berlaku ketentuan Pasal 26 dan Pasal 27.

(4) Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan di sidang pengadilan belum dimulai.

Kedua pasal di atas akan dibahas dalam rumusan permasalahan yang terdiri dari, pertama bagaimana perluasan pasal perzinaan yang terdapat dalam RUU KUHP? Kedua, bagaimana pasal tersebut berimplikasi terhadap perempuan korban? Sifat dari penelitian ini yuridis normatif dengan menggunakan pendekatan *feminist legal theory* sekaligus viktimologi kritis. Metode yang digunakan tinjauan *literature review* terhadap peraturan perundang-undangan dan asas-asas hukum.

Konsep Perzinaan dalam KUHP dan RUU KUHP

Kata zina di KUHP dalam bahasa Inggris disebut dengan *adultery*, kata tersebut menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia berarti:

> 1) Perbuatan persenggamaan antara laki-laki dan perempuan yang tidak terikat oleh hubungan perkawinan, 2) perbuatan persenggamaan seorang laki-laki yang terikat perkawinan dengan seorang perempuan yang bukan istrinya, atau seorang perempuan yang terikat perkawinan dengan seorang laki-laki yang bukan suaminya.

Perzinaan sendiri telah diatur dalam KUHP, terdapat pada Pasal 284 KUHP yang berbunyi sebagai berikut:

(1) Diancam dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) bulan:

ke-1. a. Seorang pria yang telah menikah yang melakukan zina, padahal diketahuinya pasal 27 BW berlaku baginya.
b. Seorang wanita telah menikah melakukan zina.

ke-2. a. Seorang pria yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahui yang turut bersalah telah menikah.
b. Seorang wanita tidak nikah yang turut serta melakukan perbuatan itu padahal diketahui olehnya, bahwa yang turut bersalah telah menikah dan pasal 27 BW berlaku baginya.

(2) Tidak dilakukan penuntutan melainkan atas pengaduan suami/istri yang tercemar, dan bilamana bagi mereka berlaku Pasal 27 BW, dalam tempo tiga bulan diikuti dengan permintaan bercerai atau pisah meja dan tempat tidur karena alasan itu juga.

(3) Terhadap pengaduan ini tidak berlaku pasal 72, 73 dan 75.

(4) Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan dalam sidang pengadilan belum dimulai.

Pasal di atas oleh Prodjodikoro dikatakan sebagai "sesuatu yang tidak logis" (Prodjodikoro 2012, h. 117). Menurutnya pasal tersebut tidak mencerminkan keadilan yang sama antara perempuan dan laki-laki. Hanya laki-laki yang tunduk pada Pasal 27 BW saja yang dapat dijerat oleh pasal tersebut, sedangkan bagi perempuan tidak melihat adanya prasyarat tertentu seperti pada laki-laki. Pasal 27 BW sendiri mengatur penggolongan penduduk, yang tunduk kepada pasal tersebut hanya ada 2 golongan, Eropa dan Cina. Jadi pasal tersebut tidak dapat dikenakan pada laki-laki selain laki-laki yang masuk dalam golongan Eropa dan Cina. Prodjodikoro bahkan menyebutkan seharusnya bagi laki-laki Islam wajib dikenakan pasal tersebut karena tidak ada lagi alasan untuk melakukan perzinaan sebab adanya kebolehan berpoligami dalam ajaran Islam (Prodjodikoro 2012).

Pasal perzinaan dalam KUHP juga merupakan warisan dari Kitab Hukum Pidana Belanda yang mengacu pada Hukum Romawi. Pasal ini dalam Hukum Romawi hanya dikenakan pada perempuan saja, karena perempuan dinilai memiliki kedudukan yang lebih rendah daripada laki-laki. Seorang istri yang melakukan persetubuhan dengan laki-laki lain dipandang sebagai perbuatan yang merugikan hak suami untuk menuntut kesetiaan dari istrinya dalam sebuah perkawinan. Ketentuan pasal tersebut diikuti oleh Code Penal Prancis yang memandang perempuan memiliki kedudukan tidak setara di depan hukum. Namun dalam perkembangannya, ketimpangan posisi tersebut kemudian dikoreksi oleh Hukum Gereja Katolik yang memandang antara laki-laki dan perempuan keduanya dinilai dapat melakukan perzinaan. Hukum Gereja Katolik memandang perzinaan (*overspel*) sebagai *"in breuk op de heilige band van het huwelijk"* atau penodaan terhadap ikatan suci perkawinan (Lamintang 1990, hh. 90-92).

Definisi zina itulah yang kemudian dimasukkan dalam rumusan Pasal 340-344 *Crimineel Wetboek voor het Koninkrijk Holland*, dan menjadi Pasal 284 KUHP di Indonesia. Lamintang mengungkapkan pendapat mengacu pada Bemmelen dan Hattum, yang menyetujui pasal perzinaan semestinya tidak hanya dikenakan pada laki-laki dan perempuan yang telah menikah melainkan bagi mereka, laki-laki dan perempuan yang belum menikah juga semestinya dikenakan pasal ini. Pendapat ini didasarkan pada tujuan pasal selain menjaga ikatan perkawinan, menjaga asal-usul keturunan, juga perbuatan tersebut lekat sekali dengan dosa (Lamintang 1990, hh. 94-96). Namun di Belanda sendiri dewasa ini pasal perzinaan sudah dihapuskan. Marpaung memiliki pendapat lain yang menyanggah pendapat Lamintang di atas. Menurutnya jika tujuan dari dimasukkannya tindak pidana perzinaan dalam KUHP untuk melindungi ikatan perkawinan, maka tanpa perlu dituntutpun suami istri dapat mengajukan perceraian tanpa melalui pengaduan tindak pidana perzinaan. Dengan demikian menurutnya pasal perzinaan merupakan pasal yang sia-sia. Alasan kedua, Marpaung sepakat bahwa pemahaman mengenai hak asasi manusia telah meluas termasuk hak untuk menikmati hubungan seksual di antara dua orang yang telah dewasa. Hal ini semestinya sudah cukup untuk menghapus pasal perzinaan dalam rumusan KUHP (Marpaung 1996, h. 42).

Pasal zina dari awal pembentukannya memang mengandung kontroversi, berbeda dengan kejahatan-kejahatan konvensional lainnya seperti pembunuhan, pencurian, pemalsuan dan penggelapan. Hal ini terlihat dari rumusan pasal yang dikategorikan sebagai delik aduan yang dapat ditarik kembali sebelum pemeriksaan di pengadilan, serta pengadu hanya suami atau istri dan tidak dapat dilakukan oleh anggota keluarga yang lain. Delik aduan dalam sejarahnya muncul dalam peraturan hukum pidana karena pembuat undang-undang merasa bahwa kemungkinan pihak korban menderita lebih besar jika kepentingan umum didahulukan, sehingga pembuat undang-undang memberikan kewenangan kepada korban lebih besar daripada kepentingan umum dengan mengadukan atau tidak mengadukan perbuatan yang telah merugikannya (Remmelink 2003, hh. 418-419). Pasal perzinaan merupakan delik aduan absolut, yakni suatu kasus tidak akan pernah diproses jika tidak ada pengaduan dari pihak-pihak yang dirugikan, juga semua pihak yang terlibat dalam tindak pidana tersebut harus diproses secara hukum, baik yang melakukan maupun yang menyuruh melakukan.

RUU KUHP memperluas tindak pidana perzinaan dengan menambahkan beberapa pasal, yaitu:

1. Zina didefinisikan tidak lagi hanya bagi suami istri atau salah satunya yang terikat dalam hubungan perkawinan saja, melainkan juga dikenakan pada laki-laki dan perempuan yang tidak terikat dalam perkawinan (Pasal 446 ayat (1) huruf e RUU KUHP).
2. Diancamnya pidana bagi laki-laki yang bersetubuh dengan perempuan dengan didahului dengan janji akan dikawini, tetapi kemudian mengingkari (Pasal 447 RUU KUHP).
3. Dikenakannya pidana bagi laki-laki dan perempuan yang hidup bersama seperti suami istri di luar perkawinan (Pasal 448 RUU KUHP).

Perluasan kata zina dalam RUU KUHP tidak lagi sama konsepnya dengan kata *adultery* dalam bahasa Inggris. Perluasan tersebut lebih tepat mengarah pada konsep kata *fornication*. Dalam Black's Law Dictionary, *fornication* dijabarkan sebagai, *"Unlawful sexual intercourse between two unmarried person"* (Black's Law Dictionary 1968, h. 781), konsep ini sejalan dengan Pasal 446 ayat (1) huruf e RUU KUHP. Jadi terlihat pergeseran makna bahasa dalam konsep kata zina, dimana akan berimbas pada pembahasan pasal selanjutnya yakni Pasal 447 RUU KUHP.

Semua penambahan pasal di atas merupakan delik aduan absolut. Perlu diapresiasi usaha kelompok pembela hak-hak perempuan juga Komnas Perempuan yang berhasil menjadikan poin ke tiga di atas sebagai delik aduan. Pada RUU KUHP per tanggal 12 Februari 2018 sebelumnya merupakan delik biasa, hingga dalam perkembangannya semua tindak pidana perzinaan dalam RUU KUHP merupakan delik aduan.

Posisi Perempuan dalam Perspektif *Feminist Legal Theory*

Feminist Legal Theory atau teori hukum feminis didasarkan pada pandangan gerakan feminis bahwa dalam sejarah, hukum merupakan instrumen untuk melanggengkan posisi perempuan di bawah subordinasi laki-laki. Sejarah yang ditulis kaum laki-laki telah menciptakan bias dalam konsep kodrat manusia, potensi dan kemampuan gender, dan dalam pengaturan masyarakat. Dengan menyatakan ke-laki-laki-an sebagai norma, maka ke-perempuan-an adalah deviasi dari norma dan hal ini merupakan hegemoni dalam konsep dan penguatan hukum dan kekuasaan yang patriarkal. Pandangan tersebut oleh Davies (dikutip dalam Savitri

2006, h. 56) didasarkan atas beberapa kenyataan, pertama, bahwa hukum dan teori hukum secara empiris adalah wilayah laki-laki, karena merekalah yang menuliskan hukum dan teori-teori hukum.

Kedua, bahwa hukum dan akibat-akibat yang ditimbulkan oleh hukum adalah refleksi dari nilai-nilai maskulin. Sebagai akibatnya hukum seolah-olah hanya bicara untuk laki-laki dalam kultur yang dominan tersebut, tetapi tidak berbicara atas nama perempuan atau kelompok terpinggirkan lainnya. Hal ini dapat dilihat dari putusan-putusan hakim terhadap kasus-kasus kekerasan seksual pada perempuan dengan kecenderungan sanksi yang rendah, dengan asumsi bahwa korban berperan serta atas terjadinya tindakan tersebut, dengan menafikan persepsi korban. Ketiga, secara tradisional, teori hukum adalah patriarki karena seringkali berisikan sesuatu yang menggambarkan karakter umum dari hukum di mana hukum sesungguhnya tidak netral dan seringkali digunakan oleh orang-orang yang memiliki pengalaman dan kuasa untuk menekan orang lain, termasuk terhadap perempuan. Hukum akan cenderung berpihak pada kelompok dimana ideologi dan budaya tersebut berasal, misalnya dalam hukum perkawinan, perceraian, perkosaan menurut konsep KUHP, dan lain-lain.

Feminist legal theory juga menolak konsep netralitas hukum yang mengandaikan imparsial (tidak memihak) pada satu pihak atau golongan. Dalam praktiknya konsep netralitas dan objektivitas hukum justru terbukti membenarkan marginalisasi perempuan dan berbagai kelompok minoritas lainnya. Hal ini dikarenakan hukum hanya melegitimasi "kebenaran" patriarkis tentang norma hubungan laki-laki dan perempuan yang berlaku di masyarakat. Objektivitas hukum hanya bisa dicapai jika polaritas dan dikotomi maskulin feminin dihilangkan.

Perspektif Kriminologi dan Viktimologi Kritis

Selama ini pendekatan kriminologi selalu digunakan sebagai pisau analisis untuk melihat kejahatan dari sudut pandang pelaku. Salah satunya adalah kriminologi kritis. Pada kriminologi kritis, kejahatan yang dilakukan oleh pelaku tidak hanya dikarenakan diri pelaku, melainkan dikaitkan dengan kelas, etnis, relasi endemik patriarkal. Menurut Hagan, kriminologi kritis mencakup lima tipe utama pendekatan teoretis, yakni teori labeling, teori konflik, sudut pandang feminis, kritis baru dan pendekatan radikal (Hagan 2015, h. 266).

Kriminologi kritis mencakup berbagai perspektif yang menggugat asumsi dasar kriminologi arus utama (konvensional). Inciardi (dikutip dalam Hagan 2015, h. 253) menjelaskan tentang kriminologi kritis sebagai:

> Perspektif ini baru dan radikal dalam hal menyelisihi penekanan kriminologis tradisional atau arus utama pada sifat dan etiologi perilaku kriminal; disebut berorientasi konflik atau kritis karena berfokus lebih utuh pada nilai dan perbedaan-perbedaan kultural, konflik sosial rasisme, dan seksisme sebagai sumber kejahatan dan penyimpangan dalam masyarakat kontemporer; dan dikatakan marxis karena sejumlah tokohnya berpandangan bahwa hukum dan, dengan sendirinya, kejahatan serta struktur interaksi individu dan kelompok yang mendukung kode-kode legal berasal dari tata cara di mana hubungan produksi dan ekonomi dijalankan. (Hagan 2015, h. 253)

Berikut karakter umum kriminologi kritis, yaitu: (1) Kejahatan adalah label yang dilekatkan pada perilaku, biasanya perilaku individu-individu yang paling tidak berdaya dalam masyarakat. (2) Kelompok-kelompok yang lebih berkuasa dalam masyarakat mengontrol proses pelabelan guna melindungi kepentingan mereka. (3) Menggunakan model konflik, bukan menggunakan model konsensus dalam menjelaskan proses kriminalisasi. (4) Kriminologi kritis juga mengungkapkan bahwa kejahatan merupakan respons rasional terhadap kondisi yang timpang dalam masyarakat.

Kriminologi kritis dan viktimologi kritis memiliki kesamaan pandangan terkait penyebab terjadinya kejahatan, akan tetapi subjek penelitian kedua ilmu tersebut berbeda. Kriminologi berbicara tentang pelaku, sedangkan viktimologi bertumpu pada analisis korban. Kriminologi kritis dan viktimologi kritis berfokus pada struktur sosial yang membentuk kedua individu. Tulisan ini akan menggunakan pendekatan viktimologi kritis pada pasal-pasal perlindungan perempuan dalam tindak pidana perzinaan di dalam RUU KUHP.

Perkembangan viktimologi kritis tidak muncul begitu saja dalam kajian hukum, sebelumnya didahului oleh pendekatan viktimologi positivistik. Viktimologi positivistik menurut Miers dipandang sebagai upaya mengidentifikasi faktor-faktor pada tindak pidana tertentu yang menyebabkan timbulnya korban. Fokus kajiannya pada peranan korban dalam terjadinya tindak pidana, terutama pada tindak pidana konvensional. Sedangkan viktimologi kritis melihat jauh ke belakang, tidak hanya peranan korban saja tetapi juga pada latar belakang yang tidak terlihat (*go behind our back*), salah satunya yakni proses bekerjanya hukum (Miers dikutip dalam Indah 2014, hh. 9-17).

Hal senada diutarakan oleh Mawby dan Walklate, pendekatan viktimologi kritis merupakan pandangan yang melihat perkembangan korban dari waktu ke

waktu. Pendekatan ini mencoba menganalisis lebih luas penyebab timbulnya kejahatan dari perspektif korban. Viktimologi kritis menemukan bahwa kejahatan tidak hanya timbul karena partisipasi korban, tetapi juga pada struktur sosial yang menyebabkan seseorang berpotensi menjadi korban kejahatan. Viktimologi kritis berkembang seiring dengan perkembangan gerakan perempuan di Amerika, sedikit banyak pemikiran pada viktimologi kritis dipengaruhi oleh gerakan ini (Mawby & Walklate 1994, hh. 17-21).

> Menurut viktimologi kritis, struktur ekonomi dan patriarki yang cenderung eksploitatif merupakan penyebab seseorang potensial menjadi korban. Sistem perekonomian dan represi, membuat perempuan tidak memiliki pengetahuan yang cukup untuk dapat bertahan dalam perkembangan zaman, ini menyebabkan perempuan berada dalam kondisi rentan sebagai sasaran kejahatan. Pada kekerasan seksual, perempuan dilemahkan oleh sistem patriarki yang memandang perempuan terepresi dan terbatasi karena gendernya. Perempuan penyandang disabilitas adalah representasi maksimal atas struktur sosial yang tidak adil dalam memandang sekaligus memperlakukan kriteria tersebut. Sementara patriarki menghasilkan ketimpangan relasi gender yang melahirkan ketidakadilan terhadap perempuan (Fakih 2013, h. 12). Viktimologi kritis jangkauan analisisnya tidak lagi menempatkan pribadi korban sebagai penyebab kejahatan, tetapi ada faktor lain di luar korban yang membuat seseorang dilemahkan, sehingga sangat potensial menjadi korban kejahatan. Giddens (dikutip dalam Mawby & Walklate 1994, h. 20) mengatakan bahwa:
>
> *A critical victimology informed by these ideas problematizes both the law and the role on the state, and place both conceptual empirical questions raised by feminist movement at the centre of agenda ... and demand that account is taken of the recessive relationship between agency and structure*. (Mawby & Walklate 1994, h. 20)

Dapat dikatakan bahwa viktimologi kritis melihat bahwa proses jatuhnya korban yang terjadi merupakan akibat adanya struktur yang tidak adil, timpang, dan represif. Pendekatan ini juga menilai bahwa negara dalam arti pemerintah dan aparat yang berwenang juga dapat menciptakan berbagai viktimisasi terhadap rakyatnya.

Dari kedua pandangan di atas, muncul istilah kriminogen dan viktimogen. Kriminogen dipahami sebagai faktor penyebab kejahatan yang muncul dari diri pelaku tindak pidana, sedangkan viktimogen dipandang sebaliknya yaitu faktor pada diri korban yang dipandang sebagai pemicu terjadinya tindak pidana. Kedua perbedaan pandangan di atas memengaruhi pengaturan baik hak pelaku maupun hak korban di dalam hukum pidana pada suatu negara.

Antara Perlindungan dan Kriminalisasi Perempuan

Barda Nawawi mengungkapkan penanggulangan tindak pidana (kebijakan hukum pidana) terdiri dari dua aspek, *penal policy* yaitu menggunakan sarana hukum pidana dan *non penal policy* atau dengan menggunakan sarana di luar hukum pidana (Nawawi 2008, h. 5). *Penal policy* sendiri menurut Mulder (dikutip dalam Barda 2008, hh. 27-29) memiliki tiga tahapan, yakni tahapan formulasi, tahapan aplikasi dan terakhir tahapan eksekusi. Pembuatan RUU KUHP masuk dalam tahapan formulasi. Tulisan ini hanya akan membahas tahap formulasi karena RUU KUHP masih dalam bentuk rancangan undang-undang. Secara garis besar Muladi dan Barda Nawawi menggambarkan pembuatan peraturan perundang-undangan yang memuat sanksi pidana sebaiknya terdiri dari tiga pokok pikiran utama, pertama perencanaan tentang perbuatan apa yang akan ditanggulangi karena sifat berbahayanya perbuatan, baik berbahaya bagi individu maupun bagi masyarakat. Kedua, perencanaan mengenai sanksi apa yang akan diberikan kepada pelaku tindak pidana. Ketiga yakni mengenai prosedur atau mekanisme sistem penegakan kedua poin di atas (Muladi & Nawawi 2010, h. 198).

Didasarkan pada pentahapan pembuatan peraturan perundang-undangan di atas, *pertama* mengenai perbuatan yang dilarang atau dianjurkan dalam rumusan pasal. Substansi dari pasal 447 RUU KUHP sudah masuk dalam perbuatan yang harus dicegah dan ditanggulangi. Komnas Perempuan mencatat kekerasan dalam pacaran yang dilaporkan setiap tahun mencapai lebih dari 1.000 kasus, namun tidak ada satupun instrumen hukum yang mengatur hal ini. Pasal 447 ayat (1) dan (2) RUU KUHP pada awalnya dibuat untuk melindungi perempuan yang memberikan *consent* atau persetujuan untuk melakukan persetubuhan karena diberikan janji akan dikawini oleh laki-laki. Jika persetubuhan mengakibatkan perempuan tersebut hamil dan laki-laki tersebut tidak mau menikahinya atau ada halangan untuk menikahinya maka hukuman diperberat. Pembuat undang-undang telah menggunakan pendekatan viktimologi kritis dalam penyusunan Pasal 447 RUU KUHP. Pasal tersebut telah memiliki perspektif gender yang baik bahwa terdapat ketimpangan relasi kuasa antara laki-laki dan perempuan dalam relasi pacaran termasuk di dalamnya saat memutuskan akan berhubungan seksual di luar perkawinan. Pasal tersebut juga mengandung makna bahwa masih banyak perempuan yang tertipu dengan janji laki-laki sehingga bersedia melakukan hubungan seksual.

Menurut Barda Nawawi, pasal ini seharusnya tidak dimasukkan ke dalam bab tindak pidana perzinaan, disebabkan hakikat perbuatan yang dilarang dan kepentingan hukum yang dilindungi berbeda dengan pasal lain dalam bab tindak pidana perzinaan (Nawawi 2008, h. 262). Semestinya pasal ini dimasukkan dalam tindak pidana terhadap tubuh, untuk menekankan sifat jahat pelaku mengeksploitasi tubuh dan akibatnya terhadap perempuan korban. Pasal tersebut terlihat telah bersifat adil gender dengan menempatkan kebutuhan perempuan yang memiliki posisi tawar rendah terhadap laki-laki saat memutuskan jadi tidaknya berhubungan seksual di luar perkawinan. Namun demikian pasal sebelumnya yakni Pasal 446 ayat (1) huruf e menyatakan perzinaan dapat terjadi pada laki-laki dan perempuan yang tidak terikat hubungan perkawinan. Meskipun kemudian dalam Pasal 447 ayat (3) disebutkan bahwa pasal 447 RUU KUHP tidak berlaku pada Pasal 446 ayat (1) huruf e RUU KUHP.

Kedua mengenai sanksi yang tercantum dalam rumusan pasal. Secara teoretis pencantuman sanksi pada sebuah pasal didasarkan pada keadaan pelaku tindak pidana dan tergantung pada tindak pidana yang dilakukan. Pada praktiknya hal tersebut akan membawa inkonsistensi pemberian pidana pada tiap-tiap individu. Inkonsistensi pemberian pidana sendiri sangat dihindari dalam hukum pidana, karena akan menimbulkan rasa ketidakadilan (*injustice*) dalam masyarakat. Oleh karena itu, pihak legislatorlah yang berkewajiban mereduksi inkonsistensi tersebut, yang kemudian dituangkan dalam peraturan perundang-undangan. Hal tersebut dilakukan dengan jalan menggunakan sistem *indeterminate sentence* dalam penjatuhan sanksi pidana. Sistem ini memberi batasan (*margin*) pidana maksimal dan minimal yang dapat dijatuhkan oleh hakim. DPR bertugas menetapkan batas pemidanaan (*the limit of sentencing*), sedangkan pengadilan yang menentukan bobot pemidanaan (*the level of sentencing*). Pasal 447 RUU KUHP tidak mencantumkan pidana minimum, hanya mencantumkan pidana maksimum empat tahun pidana penjara untuk pelaku yang menggunakan tipu muslihat, sedangkan jika korbannya diketahui sampai hamil maka pidana maksimal diperberat menjadi lima tahun pidana penjara. Hal ini menyebabkan hakim bisa saja menjatuhkan pidana yang sangat ringan, bahkan bisa jadi dibawah tuntutan jaksa penuntut umum. Rasa keadilan bagi korban akan tercederai saat sanksi yang dijatuhkan dalam kenyataannya tidak sesuai dengan kerugian korban. Minimal khusus merupakan penjatuhan sanksi pidana pengaman bagi rasa keadilan korban.

Ketiga yakni mengenai penegakan pasal tersebut. Dapatkah Pasal 447 RUU KUHP dijalankan oleh aparat penegak hukum? Ada tiga kemungkinan dalam pembahasan ini. Pertama, saat korban melaporkan kasus dengan Pasal 447 RUU KUHP di kepolisian maka korban akan ditanyai, dicurigai bahkan bisa dijerat dengan pasal 446 RUU KUHP. Korban dituduh telah melakukan perzinaan sesuai dengan pasal 446 RUU KUHP. Perluasan pasal perzinaan dalam RUU KUHP yang menjerat laki-laki dan perempuan yang melakuan persetubuhan di luar ikatan pernikahan membuat korban ketakutan melaporkan kasusnya. Berbeda dengan pelecehan seksual atau perkosaan, dimana korban sama sekali tidak menginginkan hal tersebut terjadi. Aparat penegak hukum yang masih memiliki perspektif patriarki akan memandang Pasal 447 RUU KUHP mengindikasikan perempuan juga menginginkan hal yang sama, meski *consent* tersebut muncul dikarenakan tipu daya dan muslihat. Menjadi hal menarik dari Pasal 446 RUU KUHP adalah yang berhak melakukan pengaduan hanya istri, suami, orang tua dan anak. Peluang tindak pidana perzinaan pada Pasal 446 ayat (1) huruf e, hanya bisa diadukan oleh orang tua, karena pada umumnya laki-laki dan perempuan yang belum terikat hubungan perkawinan seringkali belum memiliki anak. Perzinaan sebagaimana dipaparkan oleh Marpaung di atas semestinya tidak dimasukkan dalam KUHP, jika melihat perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi serta kehidupan berbangsa-bangsa.

Kedua, korban pada Pasal 447 RUU KUHP harus memikirkan bagaimana membuktikan tuduhannya kepada pelaku tentang janji akan dinikahi sebelum dilakukannya persetubuhan oleh pelaku. Meskipun dalam hukum pidana alat bukti dikumpulkan oleh penyidik dan proses pembuktian di pengadilan dilakukan oleh jaksa penuntut umum, akan tetapi pihak yang pertama kali akan dimintai keterangan adalah korban sendiri. Korban harus dapat menunjukkan bahwa pelaku telah membuat janji terhadap korban dan kemudian mengingkarinya. Di lain pihak, korban juga harus membuktikan bahwa keinginan bersetubuh korban muncul karena janji tersebut bukan karena *an sich* keinginan korban sendiri. Memisahkan dua niat yang berbeda tersebut sangat tergantung penafsiran penyidik, dalam hal ini kepolisian. Bagaimana jika janji tersebut hanya diungkapkan oleh pelaku kepada korban saja dan tidak ada orang lain yang mendengar? Dalam hukum pidana sesuai dengan Pasal 183 KUHAP (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana) menganut pembuktian sekurang-kurangnya harus terdiri dari dua alat bukti. Alat bukti sendiri ditetapkan secara limitatif dalam KUHAP, terdiri dari keterangan

saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa. Jika hanya ada keterangan korban saja tanpa alat bukti pendukung lainnya, tetap tidak akan dapat diproses. Kekurangan alat bukti akan mengakibatkan konsekuensi yang ketiga.

Akibat ketiga yakni korban dapat dilaporkan balik oleh pelaku atau keluarga pelaku dengan tuduhan telah melakukan pencemaran nama baik yang oleh pembuat undang-undang tetap dimasukkan dalam pasal 471 RUU KUHP. Pasal ini dapat menjerat siapapun yang dirasa menyerang kehormatan maupun nama baik seseorang baik secara lisan, tulisan maupun gambar dengan ancaman pidana penjara makimal satu tahun dan minimal enam bulan. Kelebihan dari Pasal 471 RUU KUHP ini yakni pasal ini merupakan delik biasa, artinya tidak akan bisa dicabut jika sudah diproses. Hal ini berbeda dengan Pasal 447 RUU KUHP yang merupakan delik aduan sehingga bisa dicabut. Jika demikian, apa implikasi dari dua fakta tersebut? Saat kasus perzinaan dapat dicabut dan pelaku bebas, kasus pencemaran nama baik oleh perempuan korban terhadap diri pelaku masih terus diproses. Berikut isi dari Pasal 471 RUU KUHP:

1. Setiap Orang yang dengan lisan menyerang kehormatan atau nama baik orang lain dengan cara menuduhkan suatu hal, dengan maksud supaya hal tersebut diketahui umum, dipidana karena pencemaran, dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) bulan atau pidana denda paling banyak Kategori II.
2. Jika perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan, atau ditempelkan di tempat umum, dipidana karena pencemaran tertulis, dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun 6 (enam) bulan atau pidana denda paling banyak Kategori II.
3. Tidak merupakan tindak pidana jika perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dilakukan untuk kepentingan umum atau karena terpaksa membela diri.

Perundang-undangan yang tidak baik bisa menjadi faktor kriminogen maupun viktimogen, meskipun disamping itu terdapat faktor lainnya seperti pelaksanaan undang-undang yang tidak konsekuen dan sikap atau tindak tanduk aparat penegak hukum dalam menangani sebuah kasus pidana (Sahetapy 1982, h. 282). Middendorf (dikutip dalam Hart 1971, h. 22) menyatakan bahwa keseluruhan efektivitas peradilan pidana bergantung pada tiga faktor yang saling berkaitan, yakni (1) Adanya undang-undang yang baik (*good legislation*), (2) Pelaksanaan yang cepat dan pasti (*quick and certain enforcement*) dan (3) Pemidanaan yang layak dan seragam (*moderate and uniform sentencing*). Pasal 447 RUU KUHP berdasarkan landasan sosiologis sangat tepat dimasukkan dalam RUU KUHP, namun pasal lain dalam RUU KUHP menjadikan Pasal 447 RUU KUHP tidak *enforceable*, bahkan dapat menjadi faktor kriminalisasi perempuan korban.

Penutup

Adagium dalam ilmu hukum yang berbunyi *equality before the law* sebagai akibat dari adagium hukum yang lain yakni semua orang dianggap tahu hukum (*fictie hukum*) membuat posisi liyan semakin terpinggirkan termasuk perempuan di dalamnya. Demikian pula perumusan pasal 447 RUU KUHP yang sejatinya untuk melindungi perempuan korban, justru bisa menjadi faktor kriminogen yang dapat mengubah posisi perempuan korban menjadi pelaku tindak pidana. Hal ini dikarenakan faktor perluasan dari definisi perzinaan dalam RUU KUHP dan tetap dimunculkannya pasal pencemaran nama baik dalam RUU KUHP. Perempuan korban terancam dilaporkan balik oleh pelaku menggunakan dua pasal tersebut jika kasusnya seperti yang ada dalam Pasal 447 RUU KUHP. Agar Pasal 447 RUU KUHP *enforceable*, maka sebaiknya perluasan definisi perzinaan dalam Pasal 446 ayat (1) huruf e dan Pasal 471 RUU KUHP tidak perlu dimasukkan dalam RUU KUHP. Selain itu, pemberian sanksi pidana dalam rumusan Pasal 447 RUU KUHP yang tidak memiliki batas minimum juga dapat mencederai rasa keadilan korban apabila pelaku dijatuhi sanksi pidana yang sangat ringan. Pembuat undang-undang seyogianya harus berhati-hati dalam merumuskan pasal perlindungan bagi perempuan korban, jika tidak maka akan seperti pisau bermata dua yang justru akan melukai korban.

Daftar Pustaka

Black, HC 1968, *Black's Law Dictionary 4th: Definition of The Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern*, West Publishing Co., Minnesota.

Hart, HD 1971, *Punishment: For and Againts*, Hart Publishing Company Inc., New York.

Indah, M 2014, *Perlindungan Korban: Suatu Perspektif Viktimologi dan Kriminologi*, Kencana Pernadamedia Group, Jakarta.

Hagan, FE 2015, *Pengantar Krimonologi: Teori, Metode, dan Perilaku Kriminal*, Fajar Interpratama Mandiri, Jakarta.

Kamus Besar Bahasa Indonesia 2018, dilihat 1 April 2018, *https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/zina*

Komnas Perempuan 2014, *Kegentingan Kekerasan Seksual: Lemahnya Upaya Penanganan Negara, Catatan Akhir Tahun Komnas Perempuan Tahun 2013*, dilihat 1 April 2018, *http://www.komnasperempuan.go.id/catatan-tahunan-komnas-perempuan-2014-kegentingan-kekerasan-seksual-lemahnya-upaya-penanganan-negara/*

Komnas Perempuan 2015, *Kekerasan Terhadap Perempuan: Negara Segera Putus Impunitas Pelaku, Catatan Akhir Tahun Komnas Perempuan Tahun 2014*, dilihat 1 April 2018, *http://www.komnasperempuan.go.id/catahu-2015-kekerasan-terhadap-perempuan-negara-segera-putus-impunitas-pelaku/*

Komnas Perempuan 2016, *Kekerasan Terhadap Perempuan Meluas: Negara Urgen Hadir Hentikan Kekerasan Terhadap Perempuan di Ranah Domestik, Komunitas dan Negara, Catatan Akhir Tahun Komnas Perempuan tahun 2015*,dilihat 1 April 2018,*http://www.komnasperempuan.go.id/catatan-tahunan-2016-kekerasan-terhadap-perempuan-meluas-negara-urgen-hadir-hentikan-kekerasan-terhadap-perempuan-di-ranah-domestik-komunitas-dan--negara/*

Komnas Perempuan 2017, *Labirin Kekerasan Pada Perempuan: Dari Gang Rape hingga Femicide, Alarm Bagi Negara Untuk Bertindak Tepat, Catatan Akhir Tahun Komnas Perempuan Tahun 2016*,dilihat 1 April 2018,*http://www.komnasperempuan.go.id/catatan-tahunan-komnas-perempuan-2016*

Komnas Perempuan 2018, *Tergerusnya Ruang Aman Perempuan Dalam Pusaran Politik Populisme, Catatan Akhir Tahun Komnas Perempuan Tahun 2017*,dilihat 1 April 2018, https://www.komnasperempuan.go.id/file/pdf_file/2018/Publikasi/Catatan%20Tahunan%20Kekerasan%20Terhadap%20Perempuan%202018.pdf

Lamintang, PAF 1990, *Delik-Delik Khusus Tindak Pidana-Tindak Pidana Melanggar Norma-Norma Kesusilaan dan Norma-Norma Kepatutan*, Penerbit Mandar Maju, Bandung.

Marpaung, L 1996, *Kejahatan Terhadap Kesusilaan dan Masalah Prevensinya*, Sinar Grafika, Jakarta.

Mawby, RI & Walklate, S 1994, *Critical Victimology*, SAGE Publications Ltd., London.

Fakih, M 2013, *Analisis Gender dan Transformasi Sosial*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.

Muladi & Nawawi, BA 2010, *Teori-teori dan Kebijakan Hukum Pidana*, PT. Alumni, Bandung.

Nawawi, BA 2008, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana: Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Kencana PrenadaMedia Group, Jakarta.

Sahetapy,JE 1982, *Suatu Studi Kasus Mengenai Ancaman Pidana Mati terhadap Pembunuhan Berencana*, CV. Rajawali, Jakarta.

Prodjodikoro, W 2012, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, PT. Refika Aditama, Bandung.

"Prolegnas Prioritas 2018" n.d., *Wikidpr*, dilihat 1 April 2018, http://wikidpr.org/ruu/prolegnas-prioritas-2018

Remmelink, J 2003, *Hukum Pidana: Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.

Sixth United Nation Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders 1980, Report, dilihat 1 April 2018, https://www.unodc.org/documents/congress//Previous_Congresses/6th_Congress_1980/005_ACONF.87.4_Crime_Trends_and_Crime_Prevention_Strategies.pdf

Savitri, N 2006, "Feminist Legal Theory dalam Teori Hukum", dalam S Irianto (ed.), *Perempuan dan Hukum Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta.

Jurnal Perempuan untuk pencerahan dan kesetaraan

Vol. 23 No. 2, Mei 2018, 97-106

DDC: 305

'Menakar' Dosa Zina dalam Pasal 284 KUHP

'Measuring' Adultery in Article 284 of the Criminal Code

Ajeng Kamaratih-Desjardins

Metro TV
Jl. Pilar Mas Raya Kav A-D, Kedoya Selatan, Kebon Jeruk, Jakarta 11520, Indonesia

aj.kamaratih@gmail.com

Kronologi Naskah: diterima 3 April 2018, direvisi 14 April 2018, diputuskan diterima 5 Mei 2018

Abstract

After the resolution about the petition of extending the meaning of adultery rampant discussed in the community, Article 284 KUHP is still an interesting article to be reviewed. Diversity in the Indonesian community causes a number of applied regulations must become as fair as possible to be a legal protection for all layers of society, including the regulations ruling the crimes of decency. Different understanding about violating decency in some community groups causes the article in Decency Crime section, especially in adultery case, often marginalizes some groups of community. There are indeed some group that might be potential to be victims of adultery cases if the meaning of adultery ever happens to be broadened. Further in its application, Article 284 KUHP makes the line between morality and crime becomes very thin. This research is done using the approach of feminist legal theory, by reviewing legal text to get an understanding on how sexuality and imagination about the woman victim is projected by law.

Keywords: law, human rights, criminalization, victim, criminal code

Abstrak

Selepas putusan mengenai permohonan perluasan makna perzinaan sempat marak dibahas oleh masyarakat, Pasal 284 KUHP masih menjadi pasal yang menarik untuk ditinjau. Masyarakat Indonesia yang beragam mendorong agar sejumlah peraturan yang berlaku harus bisa menjadi payung hukum yang seadil-adilnya bagi seluruh lapisan masyarakat, termasuk dalam hal kejahatan kesusilaan. Pemahaman yang berbeda terhadap batasan yang dianggap melanggar kesusilaan dan yang tidak di sejumlah kelompok masyarakat membuat pasal dalam bab Kejahatan Kesusilaan, terutama permasalahan perzinaan, kerap memarginalkan sejumlah kelompok masyarakat. Kelompok yang berpotensi menjadi korban tindak pidana perzinaan bila perluasan makna zina dalam Pasal 284 KUHP direalisasikan di kemudian hari adalah anak, perempuan, dan para penghayat. Selanjutnya dalam penerapannya, Pasal 284 KUHP menjadikan hubungan antara moralitas dan kejahatan menjadi sangat tipis. Penelitian ini dilakukan dengan menggunakan pendekatan metodologi hukum feminis, dengan mengkaji teks hukum untuk mendapatkan pemahaman tentang bagaimana seksualitas dan imajinasi tentang perempuan korban diproyeksikan oleh hukum.

Kata kunci: hukum, hak asasi manusia, kriminalisasi, korban, KUHP

Pendahuluan

Saya sedikit lega, karena tulisan Prof. Mardjono Reksodiputro yang berjudul "Mengapa Komunitas Hukum Kita Apatis?" dalam buku *Perenungan Perjalanan Reformasi Hukum* senafas dengan yang saya rasakan. Tulisan tersebut menumpahkan kekesalan beliau pada komunitas hukum di Indonesia yang justru sibuk dengan masalah-masalah kecil yang bersifat pribadi, sementara itu masih begitu banyak masalah hukum mendasar yang perlu diselesaikan (Reksodiputro 2013). Artinya, bukan saya sendiri yang merasa kesal dengan hal tersebut, namun dosen senior sekaligus pakar hukum pidana sekelas beliau juga resah dengan situasi ini. Salah satu hal yang terus menggelitik adalah begitu besarnya animo masyarakat yang bersemangat untuk mengkriminalkan sekelompok masyarakat dengan perluasan pasal 284 KUHP mengenai perzinaan. Komnas Perempuan dalam Himpunan Kertas Posisi Komnas Perempuan 2012-2013 menjelaskan bahwa delik permukahan/ *overspels* atau dalam bahasa Belanda *etcthbreuk, schendinging den huwelijkstrouw* (pelanggaran kesetiaan terhadap perkawinan) dimaksudkan apabila terjadi persetubuhan yang dilakukan oleh pihak-pihak yang telah melakukan perkawinan, dan tindakan persetubuhan tersebut tidak direstui oleh suami atau istri yang bersangkutan.

Prof. Mardjono dalam artikel yang sama menjelaskan, KUH Pidana yang sah berlaku adalah yang tertulis dalam bahasa Belanda (*Wetbooek van Nederlands-Indie*, S. 1915

No.732) yang berlaku sejak 1918. Pasalnya, hingga saat ini tidak pernah diterbitkan terjemahan yang sah dari KUHP berbahasa Belanda ke bahasa Indonesia. Memang sudah pernah dibentuk Tim Pengkajian pada tahun 1980 oleh pemerintah yang mengkaji Konsep Rancangan KUHP Nasional. Konsep rancangan ini juga telah diserahkan kepada Menteri Kehakiman dan Dirjen Hukum dan Perundang-undangan, namun dikatakan sejumlah penyempurnaan masih harus dilakukan terhadap konsep rancangan KUHP tersebut. Sebagai akibatnya, kita pun masih menjadi 'korban' dari penggunaan KUHP yang teksnya tidak sah (dengan empat terjemahan berbeda). Menurut Prof. Andi Hamzah dalam kata pengantar bukunya yang berjudul *Speciale Delicten*, penguasaan bahasa Belanda bagi penyusun buku mengenai KUHP di Indonesia adalah mutlak diperlukan, karena jika tidak maka akan terjadi salah penafsiran. Permasalahan yang paling sulit dalam penerapan praktik hukum di Indonesia saat ini adalah penguraian pasal-pasal yang berdasarkan bahasa terjemahan yang berbeda-beda versinya tersebut (Hamzah 2009).

Begitu pula halnya dengan terjemahan yang berbeda dalam sejumlah versi KUHP mengenai pasal 284 KUHP. Dalam terjemahan Prof. Mulyatno, pasal ini diartikan sebagai perzinaan. Sementara itu, dalam terjemahan yang dilakukan oleh Prof. Andi Hamzah, mengacu kepada Kamus Besar Bahasa Indonesia, maka hal yang dimaksud dalam Pasal 284 KUHP diartikan sebagai permukahan. Permukahan inilah yang sebenarnya merupakan sandingan yang tepat sebagai terjemahan dari yang dimaksud oleh pasal ini dalam bahasa Belanda. Pasal permukahan dalam KUHP bahasa Belanda dibuat untuk melindungi perkawinan terutama bagi mereka yang tunduk pada Pasal 27 KUH Perdata yakni prinsip perkawinan monogami. Berbagai kemungkinan penerjemahan terjadi karena miskinnya kosakata hukum di Indonesia.

Perluasan delik perzinaan sempat dimohonkan pengujian pasalnya ke Mahkamah Konstitusi dengan nomor perkara 46/PUU-XIV/2016 oleh sejumlah pihak dari berbagai latar belakang ilmu dan pekerjaan. Mereka menunjuk 36 penasihat hukum yang menamakan diri mereka "Tim Advokasi untuk Indonesia Beradab". Perluasan makna delik permukahan ini dimohonkan untuk diperluas menjadi, "segala bentuk hubungan seksual di luar pernikahan, termasuk di dalamnya hidup bersama di luar ikatan perkawinan yang sah" dan mengubah jenis delik menjadi delik biasa**.** Perluasan makna dari Pasal 284 KUHP membuka celah yang begitu besar untuk memidanakan setiap orang yang melakukan hubungan seksual di luar pernikahan yang sah, maka yang akan terjadi adalah yang disebut dalam asas pidana sebagai *overcriminalization.* Hal ini tentunya sangat berseberangan dengan jaminan kemerdekaan dan hak-hak asasi manusia yakni hak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat dan tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi, seperti yang diatur dalam Pasal 28G ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan bahwa:

> "Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi."

Rumusan Pasal 28G ayat (1) UUD 1945 yang dikutip di atas memiliki esensi perlindungan yang sama dengan rumusan Pasal 12 UDHR (*Universal Declaration on Human Rights)* yang selanjutnya diadopsi dalam Pasal 17 ICCPR *(International Covenant on Civil and Political Rights),* dan diratifikasi dalam UU No. 12 Tahun 2005 yang secara eksplisit memberi jaminan terhadap hak atas privasi. Ratifikasi yang dilakukan Indonesia atas sejumlah perjanjian HAM internasional ini merupakan bukti nyata bahwa negara menyatakan tunduk kepada aturan-aturan HAM yang ada di dalamnya. Untuk itu, dalam praktiknya, pemantauan nasional atas pelaksanaan HAM sudah barang tentu harus menjadikan HAM sebagai bagian dari hukum di Indonesia serta mengikutsertakan prosedur hukum untuk melindunginya (Reksodiputro 2007).

Perluasan makna zina dalam Pasal 284 bisa dikatakan sebagai bentuk kriminalisasi tanpa adanya korban (*crimes without victims*) yang justru akan menghilangkan asas kepastian hukum dan jaminan terhadap rasa aman. Perluasan pasal ini akan berpotensi mengkriminalkan masyarakat yang sudah termarginalkan seperti perempuan, anak-anak, dan para penghayat kepercayaan. Pemidanaan memang selalu menjadi isu yang problematik, karena penjatuhan pidana atau hukuman selalu berkenaan dengan tindakan-tindakan yang harus dilegitimasi dengan alasan hukum dan harus dilakukan oleh negara. Jadi, apabila bukan dilakukan oleh negara dan diketahui secara pasti bahwa hal tersebut tidak berlandaskan hukum, maka sudah pasti tindakan tersebut adalah tindakan yang melanggar moral. Tindakan negara menjatuhkan pidana menimbulkan sejumlah pertanyaan mendasar: mengapa dalam kasus yang sensitif, hal-hal yang diyakini sebagai kebenaran justru bersifat janggal? Apakah penjatuhan pidana ini sudah selaras dengan HAM? Di sisi lain, dengan diperluasnya Pasal 284 KUHP rentan menjadi pencetus legalisasi munculnya 'polisi-

polisi moral' yang bertindak atas nama hukum. Sejumlah pembenaran norma masyarakat secara mengerikan bisa dilegitimasi dengan balutan hukum. Itulah yang mungkin terjadi ketika perluasan makna perzinaan dalam Pasal 284 KUHP diberlakukan. Maka dari itu, tulisan ini saya buat untuk mencoba menjawab dengan sederhana beberapa pertanyaan yang ada, seperti: (a) apakah peraturan yang terkandung dalam bab Kejahatan Kesusilaan dalam KUHP bisa menjadi payung hukum yang efektif di dalam keberagaman masyarakat Indonesia?; (b) bagaimana bentuk kriminalisasi yang berpotensi dialami oleh anak, perempuan, dan penghayat dengan diperluasnya makna perzinaan dalam pasal 284 KUHP?; dan (c) bagaimana menempatkan hubungan antara moralitas dan kejahatan dalam perluasan makna perzinaan dalam Pasal 284 KUHP?

Implementasi Pasal Zina dalam KUHP

Sesuai dengan prinsip Hak Asasi Manusia (HAM) dalam kriminalisasi, hukum pidana memang dapat digunakan untuk menegaskan atau menegaskan kembali sejumlah nilai sosial yang mendasar (*basic social values*) bagi pembentukan perilaku di masyarakat. Hal yang harus diingat hukum pidana hanya mungkin digunakan dalam keadaan ketika cara lain melakukan pengendalian sosial tidak dapat efektif (asas *ultimum remedium* dan asas subsidiaritas). Dalam mengeksekusi hukum pidana, penting untuk menggunakan kedua prinsip yang sebelumnya telah dijabarkan, yakni seminimal mungkin mengganggu hak dan kebebasan individu, tanpa mengurangi perlindungan terhadap kepentingan kolektivitas dalam masyarakat demokratis dan modern (Reksodiputro 2013).

Delik permukahan ini merupakan delik aduan dimana pelaksanaan ketentuan yang tertera pada Pasal 284 KUHP ini digantungkan pada kepentingan individu, dalam arti bilamana ada pihak yang dirugikan dengan adanya permukahan ini. Apabila tidak ada pihak yang merasa dirugikan dengan adanya perbuatan mukah ini dan tidak melakukan pelaporan, maka tidak ada kasus. Hal ini pun terbatas berlaku bagi mereka yang tunduk pada perkawinan monogami. Sementara itu bagi mereka yang memiliki izin berpoligami oleh pasangannya (artinya tidak tunduk pada asas monogami) ketentuan pasal ini tidak berlaku terhadapnya.

Dalam kaitan pasal 284 KUHP yang bersifat delik aduan, hal ini harus dipahami sebagai upaya negara untuk tidak serta-merta menghukum langsung pelaku dalam bentuk pidana. Akan tetapi sifatnya sebagai delik aduan merupakan langkah negara untuk melindungi warga negaranya dalam mempertahankan/mengupayakan harmonisasi keluarga yang bersangkutan. Negara harus memahami bahwa perkawinan adalah hak setiap individu tanpa intervensi dari pihak manapun. Hukum pidana mengenal sebuah adagium yang menjadi politik hukum di bidang kesusilaan *in casu* pasal 284 KUHP, bahwa hukum pidana seharusnya berhenti di depan kamar tidur (*the criminal law dictatorial power must end at the door of the bedroom*) (Setiadi 2004). Adagium ini muncul bukan tanpa alasan. Sebaliknya, ia berpijak pada penghormatan prinsip hak privasi dan demokrasi serta HAM pada umumnya yang menempatkan urusan privat *in casu* hubungan seksual yang bersifat konsensual bukan sebagai kewenangan negara untuk turut campur dan mengintervensinya. Belanda sendiri, negara dari mana KUHP berasal, telah menghapuskan pasal 284 KUHP karena bertentangan dengan HAM khususnya hak privasi dan prinsip nondiskriminasi.

Keberlakuan pasal mengenai perzinaan selama ini menjadi pasal yang seakan-akan ada dan tiada. Artinya, pasal ini memang ada dan diatur di dalam KUHP, namun pasal ini tidak diberlakukan dalam banyak sekali kasus dimana seharusnya pasal ini menjadi jeratan hukum yang jitu bagi orang-orang yang dilaporkan oleh pasangannya telah berselingkuh dalam hubungan perkawinan. Orang-orang yang dilaporkan pun seakan-akan kebal hukum dan hanya mendapatkan sanksi sosial berupa eksposur media tanpa berlakunya pasal 284 secara tegas, meskipun pihak yang dirugikan telah melaporkan kasus perzinaan yang terjadi ke aparat yang berwajib.

Beberapa contoh kasus yang menjadi sorotan masyarakat luas terkait perzinaan yang telah diadukan istri sah lantaran sang suami kedapatan berbuat zina dengan menikah siri:

a. Pada tahun 2012 media begitu ramai memberitakan perkawinan siri yang dilakukan oleh Aceng Fikri, Bupati Garut, Jawa Barat, dengan seorang gadis yang berusia 18 tahun. Gadis ini merupakan lulusan SMA yang diiming-imingi biaya pendidikan untuk melanjutkan sekolah oleh Aceng. Perkawinan yang tidak dicatatkan di Kantor Catatan Sipil ini berlangsung hanya selama empat hari. Perceraian dilakukan oleh Aceng via SMS dengan dalih FO (sang gadis) sudah tidak perawan lagi di malam pertama. Aceng justru memaki dan meneror FO melalui SMS ketika FO meminta pertanggungjawaban kepadanya (Rahmadi 2012).

b. Tahun 2013, berita miris yang nyaris berwarna sama menyoroti kehidupan seorang lelaki berusia 67 tahun yang kerap dipanggil Eyang Subur. Kehidupan pribadinya menjadi gunjingan media lantaran ia telah menikahi lebih dari 25 perempuan dan mempertahankan delapan istri yang dinikahinya secara siri di bawah satu atap. Belum lagi ada istri yang dinikahinya dalam usia sangat belia, 18 tahun ("Alasan Ani Mau Dinikahi Eyang Subur Saat Masih Berusia 18 Tahun" 2013).

Melihat fakta-fakta di atas, sudah barang tentu pertanyaan yang timbul kemudian adalah: mengapa Pasal 284 KUHP mengenai perzinaan tidak menyasar pada kasus-kasus perselingkuhan seperti yang telah dijabarkan di atas? Itulah mengapa akhirnya timbul pemikiran bahwa Pasal 284 KUHP bisa dikatakan sebagai bentuk dari kriminalisasi berlebih pada sebagian kelompok masyarakat karena Pasal 284 KUHP imun di suatu kelompok masyarakat, namun justru disangkakan pada kelompok masyarakat lainnya.

Pengertian kriminalisasi secara sederhana dinyatakan oleh Clayton A. Hartjen bahwa, *"the criminalization process begins, with formulation of criminal laws"* selanjutnya hasil dari adanya proses kriminalisasi ini dikatakan pula sebagai berikut, *"a new class of criminal was instantly created"* (Hartjen 1978). Menarik garis dengan yang terjadi di Indonesia, kriminalisasi juga bisa diartikan sebagai suatu pembentukan undang-undang atau peraturan melalui proses legislasi untuk menjadikan sesuatu yang sebelumnya bukan merupakan tindak pidana menjadi suatu tindakan yang bisa dijatuhi sanksi pidana. Proses legislasi yang dilakukan dalam pembuatan undang-undang atau peraturan ini bukan hanya semata-mata merupakan proses hukum belaka, mengingat lembaga pembuat undang-undang dan peraturan merupakan lembaga politik. Proses ini juga merupakan proses politik, sehingga perundangan dan peraturan yang dihasilkan di dalam proses legislasi juga akan memiliki warna politis di dalamnya.

Kebijakan pembuat peraturan perundangan dalam hal ini pemerintah yang lebih mengutamakan pembuatan dan produksi undang-undang dengan menghadirkan sejumlah tindakan sebagai tindak pidana baru merupakan *overcriminalization* atau kriminalisasi berlebih, seperti halnya dalam perluasan makna perzinaan dalam Pasal 284 KUHP. Pernyataan Douglas Husak (2008) mengenai kriminalisasi berlebih:

> Despite these cautionary remarks, it is patently clear that more criminalization produces more punishment in a straightforward manner: by expanding the type of conduct subjected to liability. The incidence of punishment is at unprecedented levels partly because defendants are convicted of crimes that did not exist a few.

Potensi Kriminalisasi Berlebihan Perluasan Pasal Zina terhadap Kelompok Marginal

Sistem hukum Indonesia khususnya yang menyangkut kejahatan kesusilaan mengikuti logika saintisme yakni penelitian hukum harus dipisahkan dari penelitian tentang hubungan antara hukum dengan kenyataan-kenyataan sosial (Harkrisnowo 2008). Sementara itu, objektivitas dan netralitas hukum tidak mungkin tercipta dengan perspektif hukum yang dilihat dan dibuat menggunakan "kacamata" positivistik yang tidak mampu (atau tidak mau) melihat adanya potensi suatu kelompok masyarakat sebagai korban marginalisasi sosial, seperti perempuan, anak, dan para penghayat kepercayaan.

Saat ini Indonesia dalam keadaan darurat kekerasan seksual menyusul begitu banyaknya kasus kekerasan seksual yang terungkap lewat sorotan media massa. Catatan tahunan Komnas Perempuan menyebutkan hingga tahun 2012 setiap tiga jam terjadi setidaknya dua kekerasan seksual kepada perempuan, dengan jenis kekerasan seksual berupa pencabulan dan pemerkosaan (Catahu Komnas Perempuan 2013). Dengan dipidananya hubungan badan yang dilakukan oleh pasangan yang secara resmi tidak terikat hubungan perkawinan maka sangat berpotensi untuk mengkriminalkan pula korban perkosaan dan pencabulan karena dalam setiap pembuktian di pengadilan, pelaku kerap kali mendalilkan perkosaan atau pencabulan sebagai hubungan suka sama suka.

Hal yang seringkali dicampuradukkan mengenai masalah moral masyarakat adalah persoalan zina dan prostitusi. Perlu dipahami terlebih dahulu bahwa persoalan pelacuran bukanlah sekadar hubungan suka sama suka, namun ditinjau secara sosiologis banyak fakta miris yang terungkap di balik bisnis prostitusi yang menjadikan anak dan perempuan sebagai korban eksploitasi dan kekerasan. Itu sebabnya Undang-Undang No. 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (TPPO) mengatur perihal prostitusi. Mencampuradukkan prostitusi dengan zina akan mengkriminalkan perempuan dan anak yang sudah menjadi korban perdagangan orang menjadi tersangka tindak kriminal.

Selain itu, apabila dikaitkan kembali dengan HAM, terkadang kita lupa dan memosisikan para penganut aliran kepercayaan atau penghayat sebagai kelompok

"yang lain" atau bukan mayoritas. Mereka adalah kelompok yang hak-hak asasinya banyak terabaikan, bahkan dilanggar secara yuridis. Perluasan pasal 284 KUHP memiliki potensi yang kuat untuk mengkriminalkan pasangan yang perkawinannya dianggap tidak sah oleh negara, mereka antara lain:

a. Penganut agama leluhur atau keyakinan lain di luar enam agama yang diakui oleh negara sebagai agama-agama mayoritas. Seringkali mereka dipaksa untuk mengisi kolom agama dengan pilihan enam agama mayoritas di Indonesia. Banyak dari mereka yang akhirnya memilih mengosongkan kolom tersebut dan mengalami kesulitan pencatatan perkawinan.
b. Mereka yang perkawinannya tidak memiliki bukti karena tidak dicatatkan atau tidak diberikan surat nikah oleh penghulu yang menikahkan.
c. Perkawinan kedua, ketiga, dan keempat yang tidak sesuai dengan persyaratan dalam UU Perkawinan (UU No. 1 Tahun 1974), sehingga perkawinan tersebut dianggap tidak sah.

Carol Smart dalam bukunya *'Feminism and The Power of Law'* (2003) membuka kemungkinan untuk mengkritisi sistem hukum dari 'kacamata' di luar ilmu hukum, misalnya: ilmu pengetahuan dan kehidupan sehari-hari. Pemikiran ini memungkinkan sistem hukum yang rigid dan bersifat positivistik bisa dijadikan modal 'perlindungan' bagi kelompok masyarakat yang 'rentan' menjadi korban dalam masyarakat. Sejumlah pengalaman yang terjadi pada kelompok masyarakat yang dirugikan bila perluasan Pasal 284 KUHP dilakukan bisa dijadikan kajian untuk menyempurnakan peraturan yang berkaitan dengan kesusilaan di masa mendatang. Pengalaman sejumlah kelompok ini bisa menjadi acuan agar hukum selalu bisa melindungi seluruh lapisan masyarakat, tanpa terkecuali.

Consciousness raising atau peningkatan kesadaran menjadi hal yang digarisbawahi oleh Patricia Cain dalam tulisannya yang berjudul *'Feminism and the Limits of Equality'* (1990). Untuk merealisasikan hukum yang berperspektif perempuan, peran perempuan dari berbagai kelompok yang heterogen harus dilibatkan. Pada akhirnya, hukum yang berlaku di tengah masyarakat tidak hanya akan hadir sebagai peraturan, namun lebih jauh lagi harus bisa menjadi medium peningkatan kesadaran perempuan akan suatu fenomena di masyarakat, menambah pengetahuan perempuan, dan memungkinkan perempuan untuk berdiskusi sehingga hak-haknya dapat semakin didengar.

Berikut merupakan sejumlah kelompok yang berpotensi mengalami kriminalisasi berlebih dengan adanya perluasan makna zina dalam Pasal 284 KUHP.

A. **Kriminalisasi terhadap Perempuan dan Anak**

Dengan perluasan makna perzinaan pada Pasal 284, kriminalisasi terhadap perempuan dapat menyasar persoalan prostitusi. Akar permasalahan prostitusi sebenarnya bukanlah hanya urusan moral dan seksualitas belaka, namun jauh di dalamnya terdapat persoalan pemiskinan dan relasi kuasa yang timpang antara perempuan dan laki-laki. Perluasan makna perzinaan dalam Pasal 284 KUHP merupakan salah satu bentuk tindakan represif yang akan memperburuk kondisi karena justru akan memunculkan praktik prostitusi terselubung di mana para perempuan yang berpotensi menjadi korban dalam praktik ini akan menjadi sangat rentan dan terdiskriminasi. Perluasan makna ini justru akan menghilangkan rasa kepastian hukum dan jaminan pada rasa aman. Mengacu pada peraturan-peraturan serupa yang pernah disahkan dengan dalih menghilangkan praktik prostitusi seperti termaktub dalam sejumlah peraturan daerah, perluasan makna zina bahkan dapat menyasar perempuan dan laki-laki yang sedang berduaan. Komnas Perempuan dalam Himpunan Naskah Usulan terhadap Rancangan Peraturan Perundang-undangan dan Kajian Implementasi Kebijakan (2015) mendokumentasikan dan mengkaji adanya 365 peraturan daerah yang diskriminatif, dan 279 diantaranya bersifat diskriminatif terhadap perempuan. Dalam kajiannya dikatakan bahwa muatan materi yang ada dalam peraturan tersebut justru tidak memberikan kepastian hukum, multitafsir dan sangat diskriminatif.

Adapun *asas legalitas* yang seharusnya ada dalam perumusan suatu undang-undang dalam menguji suatu kriminalisasi seperti yang disarikan dalam tulisan Prof. Mardjono Reksodiputro berjudul "Sekedar Catatan tentang Kriminalisasi, Politik Kriminal, dan Asas-Asasnya" dalam buku *Menyelaraskan Pembaruan Hukum* (2009) menyebutkan bahwa asas legalitas merupakan sendi utama dalam hukum pidana kita. Asas ini sering dirumuskan dalam *"nullum delictum, nulla poena, sine preavia lege poenair"* atau "tidak ada delik, tidak ada pidana, tanpa adanya aturan hukum pidana sebelumnya". Dijelaskan di dalamnya bahwa asas ini erat kaitannya *dengan lex scripta* (harus ada aturan hukum pidana yang tertulis sehingga menjadikan perbuatan tersebut sebagai suatu perbuatan yang dapat dipidana), *lex certa* (aturan yang dibuat haruslah jelas dan tidak ambigu), serta *lex stricta* (aturan tersebut harus ditafsirkan secara sempit, sehingga dilarang untuk menganalogikan suatu

peraturan). Dengan demikian asas ini bisa menjaga agar hukum selalu dapat mengarah pada kepastian hukum (*lex certa et stricta*) (Reksodiputro 2007.)

Pemantauan Komnas Perempuan yang dilakukan di 16 kabupaten yang berada di tujuh provinsi dengan cara mewawancarai sejumlah pihak dengan latar belakang berbeda seperti tokoh masyarakat, tokoh agama, penegak hukum, kelompok perempuan dan minoritas yang dilakukan pada tahun 2009 memberikan gambaran bahwa cara instan pemerintah yang bertujuan untuk menghapuskan prostitusi di masyarakat merupakan pengaturan yang justru membuka celah korupsi dan penyalahgunaan wewenang. Laporan Komnas Perempuan selain mengungkapkan bahwa kriminalisasi dan pemiskinan perempuan terjadi akibat lahirnya sejumlah peraturan daerah yang mengatur mengenai zina, di dalam masyarakat juga timbul adanya polisi-polisi moral yang tanpa segan menggunakan kekerasan dalam menindak kelompok masyarakat yang menurut mereka telah melanggar aturan (Komnas Perempuan 2009). Dengan kata lain, peraturan semacam ini bisa 'ditunggangi' oleh sekelompok masyarakat tertentu untuk menindas kelompok marginal, khususnya perempuan.

Sebuah contoh miris pernah menimpa Lilis Lisdawati, seorang buruh korban salah tangkap lantaran diberlakukannya Perda Kota Tangerang No. 8 Tahun 2005 Tentang Pelacuran. Lilis ditangkap karena dicurigai sebagai pekerja seks komersial ketika sedang menunggu kendaraan umum. Menurut aturan tersebut seseorang dapat ditangkap bila "dicurigai" sebagai pekerja seks karena perilaku dan cara berpakaiannya serta berada di tempat umum khususnya di malam hari. Pengaturan perluasan makna zina dengan alasan moral yang sudah tercantum di Perda Kota Tangerang No. 8 Tahun 2005 tentang Pelacuran telah merenggut nyawa seorang perempuan di Tangerang pada tahun 2009. Lilis Lisdawati, seorang pekerja restoran menjadi korban salah tangkap oleh Satpol PP karena ia dicurigai sebagai seorang pelacur yang tengah bekerja ketika menunggu angkutan umum (Hartiningsih 2017). Aturan ini menyebutkan bahwa seseorang dapat ditangkap apabila dicurigai sebagai penjaja seks berdasarkan tingkah laku, pakaian, dan keberadaannya di tempat publik pada malam hari. Tuduhan terhadap Lilis tidak terbukti, namun ia diharuskan membayar denda. Lilis menolak untuk membayar denda dan ditahan. Jarang rasanya di dalam praktik peraturan yang mengatur tentang perzinaan menyasar laki-laki. Lagi-lagi sistem relasi kuasa dan peraturan yang "maskulin" berpotensi menyudutkan perempuan dan kelompok lain yang termarginalkan dalam konstruksi masyarakat.

Hal lain yang berpotensi timbul dan mengkriminalisasi perempuan dan anak perempuan adalah pencampuradukan prostitusi dengan konsep zina yang mengabaikan kemungkinan bahwa perempuan tersebut merupakan korban perdagangan orang/ korban pelacuran. Perlu dipahami bahwa dalam konteks prostitusi atau pelacuran, hubungan badan dengan korban perdagangan orang tidak dapat dikatakan sebagai hubungan badan suka sama suka. Pelacuran disebutkan di dalam berbagai kajian sebagai bentuk kekerasan terhadap perempuan. Dalam bisnis pelacuran terdapat proses, cara, dan tujuan untuk mengeksploitasi perempuan dan anak perempuan yang dilacurkan oleh mucikari. Maka yang seharusnya menjadi pelaku tindak kejahatan dan dapat dihukum adalah pihak mucikari, yang mendapatkan keuntungan dari tindak perdagangan orang yang ia lakukan.

Undang-Undang No. 21 Tahun 2007 tentang Penghapusan Tindak Pidana Perdagangan Orang (PTPPO) menyebutkan salah satu alasan diberlakukannya undang-undang ini adalah adanya persoalan pelacuran. Dengan demikian mengategorikan pelacuran sebagai perbuatan suka sama suka merupakan viktimisasi terhadap korban dan pelanggaran sila ke-2 Pancasila. Dalam hal ini, mengubah karakter kejahatan menjadi perbuatan suka sama suka juga akan berpotensi mengkriminalkan anak yang terpapar eksploitasi seksual dalam bentuk prostitusi anak. Dengan kata lain, menyamaratakan prostitusi dengan perzinaan dalam kaitannya dengan perlindungan anak sama halnya tidak menjadikan UU Perlindungan Anak sebagai rujukan dalam rangka menjalankan mandat konstitusi untuk menjamin kehidupan anak (Pasal 81 Ayat 2 dan Pasal 82).

Selain penjelasan di atas mengenai kaitannya dengan praktik prostitusi, perluasan makna perzinaan dalam Pasal 284 KUHP juga berkaitan dengan potensi mengkriminalkan atau menghukum perempuan korban perkosaan. Dalam banyak kasus, pelaku di dalam sidang justru mendalilkan bahwa perempuan korban perkosaan atau pencabulan bersedia disetubuhi atau melakukan hubungan seksual sebagai hubungan suka sama suka. Melihat kenyataan ini, hak konstitusional perempuan korban kekerasan seksual berpotensi untuk dirugikan, pada khususnya sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat 1 UUD 1945 yang mengatur mengenai hak atas jaminan perlindungan hukum dan pemulihan. Apabila perluasan makna perzinaan dilakukan dalam peraturan *lex generalis* hukum pidana (KUHP), maka advokasi yang

selama ini dilakukan oleh gerakan Indonesia Darurat Kekerasan Seksual akan sia-sia. Indonesia saat ini justru membutuhkan payung hukum melawan kekerasan seksual yang mampu melindungi korban kekerasan seksual, bukan justru mengkriminalkan.

B. **Kriminalisasi terhadap Penghayat Kepercayaan**

Negara memang terus mendorong adanya pencatatan perkawinan bagi pihak-pihak yang melangsungkan perkawinan, apalagi di dalam UU Perkawinan jelas dituliskan bahwa perkawinan yang sah di mata negara adalah perkawinan yang sesuai dengan persyaratan yang ada di dalam UU tersebut dan dicatatkan di catatan sipil. Namun tidak bisa kita pungkiri bahwa sebagian warga negara termasuk perempuan mengalami banyak hambatan dalam pencatatan perkawinannya, seperti: (a) Kondisi miskin sehingga tidak mampu mencatatkan pernikahannya akibat biaya pencatatan perkawinan yang tidak terjangkau. (b) Posisi geografis tempat tinggal yang jauh dari instansi pencatatan. (c) Termakan rayuan, sehingga bersedia menikah tanpa dicatatkan. (d) Adanya diskriminasi di dalam pencatatan perkawinan. Diskriminasi semacam ini sering dialami oleh komunitas dari aliran kepercayaan atau penghayat, mengingat mereka melakukan perkawinan di luar agama yang diakui secara resmi di Indonesia.

Kelompok penghayat kepercayaan, penganut agama leluhur, dan kelompok yang melakukan ritual adat di Indonesia merupakan kelompok yang hampir selalu mendapatkan stigma negatif di masyarakat. Kenyataan ini mengakibatkan kelompok tersebut kehilangan hak-hak mereka sebagai warga negara. Stigma buruk yang mereka dapatkan ini erat kaitannya dengan sikap pemerintah yang membedakan antara agama dan kepercayaan yang dapat dilihat di dalam UU No.1/PNPS Tahun 1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama sebagai tafsir dari Pasal 29 UUD 1945. Eksistensi Badan Koordinasi Pengawas Aliran Kepercayaan Masyarakat lebih sering menempatkan diri secara fungsional sebagai pengawas tanpa adanya keseimbangan dengan peran negara untuk memahami kerentanan posisi kelompok penghayat yang kerap kali mendapatkan diskriminasi. Hal ini mengakibatkan semakin minimnya sosialisasi mengenai kepercayaan para penghayat kepada masyarakat, sehingga yang muncul kemudian justru kebencian dan pemberian label sesat pada kelompok lain yang didiskreditkan eksistensinya di dalam masyarakat. Kelompok Sunda Wiwitan, komunitas Bissu, komunitas Sapta Darma, Wetu Telu, adalah sebagian kecil dari komunitas penghayat dan aliran kepercayaan yang hidup dan bermukim di tanah air. Kenyataan keberagaman ini tidak bisa kita elakkan dari kehidupan sosial masyarakat kita.

Dalam sebuah artikel yang dilansir dalam situs *Jurnal Perempuan* pada tanggal 8 Agustus 2016 berjudul "Upaya Memastikan Hak Konstitusional Perempuan Penghayat Kepercayaan" disebutkan Komnas Perempuan melansir laporan yang menyatakan bahwa terdapat 115 kasus dari 87 peristiwa kekerasan dan diskriminasi yang dialami oleh 57 perempuan penghayat kepercayaan, penganut agama leluhur dan pelaksana ritual adat dari 11 komunitas yang tersebar di 9 provinsi. Dijabarkan pula selanjutnya bahwa dari 115 kasus tersebut, 50 diantaranya adalah kasus kekerasan dan 65 lainnya kasus diskriminasi. Enam jenis kasus yang ada akhirnya dapat diklasifikasi menjadi 3 bentuk kekerasan, yakni: (a) Kekerasan psikis dalam 14 kasus stigmatisasi/pelabelan dan 24 kasus intimidasi. (b) Kekerasan seksual dalam 7 kasus pemaksaan busana dan 3 kasus pelecehan seksual. (c) Kekerasan fisik dalam 3 kasus penganiayaan dan 2 kasus pembunuhan.

Konstitusi kita pada dasarnya menjamin adanya hak setiap warga negaranya akan kedudukan dan perlakuan yang sama di depan hukum dan pemerintahan. Namun perlakuan diskriminatif terutama atas akses kependudukan adalah hal yang terus terjadi sejak zaman Orde Baru. Kala itu, apabila seseorang tidak bisa mencatatkan diri dengan mencantumkan agama sesuai lima agama 'resmi' negara, maka akses kependudukan orang tersebut hilang. Ia tidak berhak mendapatkan kartu identitas. Hal ini tidak menjadi lebih baik saat UU Administrasi Kependudukan (Adminduk) tahun 2006 diberlakukan. Mereka tetap tidak bisa mencatatkan kepercayaan yang mereka anut di dalam kartu identitas diri, sehingga biasanya yang tertera di kolom agama adalah kosong. Pengosongan kolom agama ini sendiri memunculkan diskriminasi yang nantinya menjadikan seorang penghayat kepercayaan mendapat stigma tak beragama, sehingga kerap dikaitkan dengan komunis atau aliran yang dilarang di Indonesia. Konsekuensi yang akan diterima sangat berat, selain mengalami diskriminasi di dalam masyarakat, pembatasan akses atas pekerjaan dan layanan publik, ia juga berpotensi mengalami penganiayaan dan amuk massa.

Kembali kepada permasalahan perluasan makna zina di dalam Pasal 284 KUHP dan potensinya terhadap kriminalisasi penghayat kepercayaan, penolakan pencatatan pernikahan oleh pemerintah kepada kelompok penghayat kepercayaan akan membuat mereka dilecehkan. Akibat yang harus ditanggung penghayat kepercayaan adalah: (a) Mereka dianggap

tidak sah menikah menurut negara, sehingga perkawinan mereka tidak legal secara hukum negara dan dianggap sebagai perzinaan. (b) Ketika mereka memiliki anak dari perkawinan (yang sah menurut aliran kepercayaan mereka), kehamilan yang dialami sang perempuan dianggap negara sebagai kehamilan di luar nikah. (c) Perempuan yang hamil dan tidak diakui kehamilannya oleh negara ini akan mendapatkan stigma "bukan perempuan baik-baik" dan stigma ini juga harus ditanggung oleh anak yang kelak akan dilahirkannya. (d) Di dalam akta lahir sang anak tidak tercantum nama ayahnya. (e) Dalam penerbitan akta lahir sang anak, ayah harus menandatangani surat "Pengakuan Kawin Luar Nikah".

Sesuai dengan Peraturan Pemerintah (PP) No. 37 Tahun 2007 kini perkawinan penghayat kepercayaan telah diakui oleh negara. Namun pasal 81 ayat 3 PP tersebut dianggap mengganjal lantaran penghayat yang dimaksud adalah yang kelembagaannya sudah terdaftar di dalam kementerian terkait. Tentunya kenyataan ini begitu menyulitkan, ketidakadilan terhadap penghayat dan diskriminasi dalam pencatatan kependudukan terus menggulung mereka. Kelembagaan dan berorganisasi seharusnya menjadi hak warga negara sesuai dengan UUD 1945. Sebaliknya, bagi penghayat hal ini justru merupakan kewajiban sehingga negara mengakomodasi dan mengakui keberadaan mereka, terutama demi kepentingan kependudukan. Sudah jelas bahwa mereka adalah penduduk Indonesia yang bermukim di tanah yang sama, seharusnya sesuai dengan UUD 1945 mereka juga merupakan warga negara yang berhak untuk mendapat perlakuan yang sama.

Norma Moral vs Norma Hukum Pasal Zina

Merujuk pada Prof. Mardjono Reksodiputro perumusan tindak pidana bertujuan untuk melindungi kepentingan hukum *(bescherming van rechtsgoeden)*, maka itu dikenal delik yang bersifat menyakiti/merugikan dan delik yang difokuskan pada ancaman bahaya yang mungkin timbul (Reksodiputro 2007). Pada delik yang bersifat menyakiti/merugikan, maka akibat atau kerugian harus terjadi terlebih dahulu. Sementara perluasan makna zina merupakan *crimes without victims*, tidak jelas pihak mana yang dirugikan atau tersakiti. Dengan demikian, pengubahan delik zina dari delik aduan menjadi delik biasa justru tidak akan melindungi institusi dan ketahanan keluarga. Di sisi lain istri dan anak harus menanggung malu bila mereka mendapat stigma dari masyarakat sebagai istri dan anak pelaku zina. Ketahanan keluarga dan institusi pernikahan bukanlah pihak yang dirugikan dengan adanya perluasan makna zina. Sementara itu, bila yang disasar adalah penurunan praktik hubungan seksual yang dilakukan oleh anak-anak, hal ini justru tidak berkaitan. Perkawinan usia anak untuk menghindari adanya perzinaan adalah akar permasalahan utama pada tingkat perceraian di usia dini dan keterpurukan lain yang berpotensi menjadikan perempuan dan anak perempuan sebagai korban, contohnya risiko kematian ibu hamil di usia sangat muda. Peningkatan jumlah anak yang melakukan hubungan seksual di usia dini adalah gejala kegagalan sistemik pendidikan formal dan informal (Catahu Komnas Perempuan 2012). Perluasan makna zina justru akan membebankan kegagalan ini di pundak anak dan remaja, padahal yang harus bertanggung jawab adalah orang dewasa dan para pemuka agama.

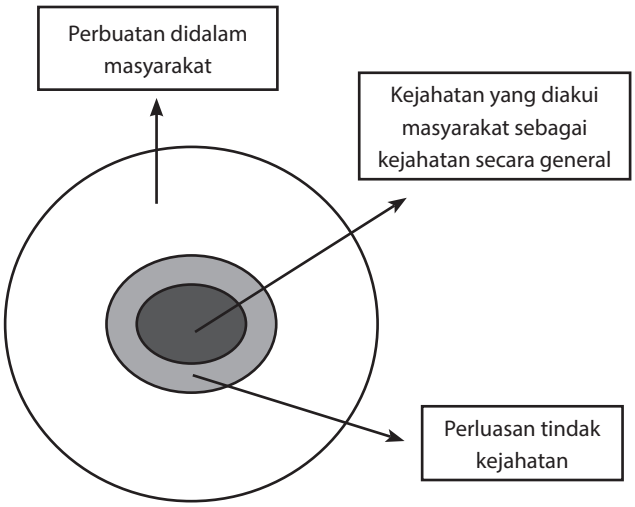
Delik yang difokuskan pada ancaman bahaya yang mungkin timbul, hukum pidana sudah bersifat preventif terhadap ancaman. Ancaman yang ditakutkan dengan adanya perbuatan yang terkandung dalam perluasan makna zina adalah menyangkut moralitas. Pemikiran Soerjono Soekanto (seperti dikutip dalam Huijbers 1995) mengenai tiga macam norma yang ditimbulkan dalam kehendak untuk mengatur hidup meliputi: (a) Norma moral yang mewajibkan tiap-tiap orang secara batiniah. (b) Norma-norma masyarakat atau norma sopan santun yang mengatur pergaulan secara umum. (c) Norma-norma yang mengatur hidup bersama secara umum dalam menentukan hak-hak dan kewajibannya. Sebagai konklusi pemikiran Soerjono Soekanto di dalam tulisan tersebut, Huijbers juga menambahkan hasil pemikiran C.J.T Kansil yang juga menyebut bahwa norma yang mengatur secara umum kehidupan masyarakat adalah norma hukum. Norma hukum ini berbeda dengan norma lainnya, karena sifatnya yang objektif, berkaitan dengan negara maka harus ditaati.

Kant, seperti yang dikutip dalam buku *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah* (Huijbers 1982), menjelaskan bahwa pembentukan hukum merupakan bagian dari tuntutan moral yang dialami manusia dan hidupnya. Oleh karena itu, ia menjelaskan bahwa hukum ialah sejumlah syarat yang menjamin bahwa kehendak seorang pribadi disesuaikan dengan kehendak pribadi lain menurut norma kebebasan. Terkait hal di atas, perbuatan zina dengan perluasan makna merupakan perbuatan yang dianggap berdosa dalam koridor agama (batiniah), maka peletakan perbuatan ini harus secara proporsional dimasukkan dalam koridor agama dan negara. Perdebatan mengenai zina di ruang agama dan negara tentu akan berbeda, mengingat di ruang agama kualifikasi mengenai yang dimaksudkan dengan perbuatan zina memiliki arti yang berbeda. Secara filosofis, perbuatan dosa merupakan tanggung jawab perseorangan pada Tuhannya. Perbuatan zina yang kini berlaku sesuai Pasal 284 KUHP yang bersifat aduan adalah cerminan negara dalam posisi melindungi akses hukum dan kerugian perseorangan atas kejahatan yang dilakukan orang lain (jelas korbannya). Apabila perluasan makna zina diberlakukan, artinya negara secara tidak proporsional

> ikut campur dalam penghukuman atas perbuatan dosa seseorang kepada Tuhan yang seharusnya bukan menjadi cakupan wilayah negara.

Norma moral dapat diinternalisasikan oleh subjek dan selanjutnya berfungsi sebagai *internal self-control* dari subjek itu sendiri, namun tidak bisa dipaksakan dari luar (Suseno 1987). Norma moral sangat menghargai rasio independen subjek, oleh karenanya subjek dapat memilih untuk menaati atau tidak sesuatu yang diakui oleh lingkungan masyarakatnya sebagai kewajiban moral seperti halnya yang dirumuskan dalam perluasan makna perzinaan (Huijbers 1995). Tidak dapat dipungkiri memang keduanya penting untuk tetap menjaga keseimbangan hidup bermasyarakat. Itulah mengapa pemahaman hukum secara filosofis juga diperlukan agar dapat membantu norma hukum dalam bekerja. Sikap kritis diperlukan untuk membentuk dan menjalankan norma hukum karena hukum bisa menjadi bumerang atau monster yang menakutkan untuk kepentingan pihak yang berkuasa. Sikap kritis melihat hukum justru akan mendorong hukum menjadi payung hukum yang lebih manusiawi bagi warga negaranya, bukan malah menjadi alat "perbudakan" bagi kaum marginal dalam masyarakat. Kritis dalam melihat hukum juga bisa berpegang pada teori Carol Smart dan Patricia Cain yang sebelumnya telah dijabarkan, yakni dengan memungkinkan adanya ruang diskusi untuk mendengar pengalaman sejumlah kelompok perempuan dengan latar belakang berbeda, sehingga hak-hak mereka juga dipenuhi. Seyogianya hukum bisa menjadi wadah perlindungan masyarakat yang majemuk, sehingga tidak ada masyarakat tak berdosa yang kemudian hari menjadi korban kriminalisasi berlebih hanya karena hukum ditafsirkan secara rigid.

Untuk melihat bagimana selama ini hukum ditafsirkan dengan rigid sesuai yang tertera secara tekstual, pemikiran WA Bonger mengenai kejahatan bisa menjadi gambaran yang mudah. Bonger menjelaskan bahwa kejahatan merupakan perbuatan anti sosial yang oleh negara ditentang dengan sadar melalui penjatuhan hukuman. Untuk itu yang dimaksud dengan kejahatan adalah yang melanggar hukum pidana (Bonger 1982). Prof. Mardjono Reksodiputro di dalam perkuliahan Sistem Peradilan Pidana dalam Program Magister Fakultas Hukum Universitas Indonesia pada 11 Oktober 2016 lebih lanjut menjelaskan bahwa pemahaman kejahatan yang dikemukakan Bonger ini mendefinisikan moral sebagai inti dari aturan di dalam masyarakat, namun akan membahayakan apabila makna kejahatan diperluas karena manusia akan terkungkung kebebasannya, dan negara dengan perpanjangan tangan hukum menguasai kehidupan manusianya.



Gambar 1. Penjelasan Teori WA Bonger tentang Kejahatan dan Perluasan Maknanya
Sumber: Bahan Perkuliahan Prof. Mardjono Reksodiputro pada 11 Oktober 2016

Fenomena yang mungkin terjadi di masyarakat apabila terjadi perluasan makna perzinaan adalah heteronomi moral. Frans Magnis-Suseno menjelaskan heteronomi moral adalah orang yang melakukan kewajiban moralnya bukan karena ia sadar bahwa kewajiban itu pantas ia lakukan, namun karena terpaksa, misalnya karena takut dihukum, takut dicela, atau takut dikutuk Tuhan (Suseno 1987). Kondisi inilah yang memperlihatkan penyimpangan terhadap sikap moral yang sebenarnya. Mencampurkan sejumlah norma-norma atau kaidah yang sebenarnya tidak berhubungan bahkan bertentangan tidak akan mendidik masyarakat menjadi dewasa. Sebaliknya, masyarakat hanya akan menuruti perintah moral ketika diancam hukuman dan diawasi. Sementara, esensi dari norma moral dan agama yang diajarkan sejak kecil kepada kita adalah norma yang tercermin dalam perbuatan karena kesadaran sendiri, bukan karena adanya pengawasan atau dihantui ketakutan.

Penutup

Menyadari keberagaman yang ada di Indonesia, pandangan sosiobudaya suatu kelompok tertentu tidak dapat dijadikan suatu norma hukum secara menyeluruh di Indonesia yang multikultural, mengingat pandangan tersebut berbeda-beda di satu tempat dengan tempat lainnya. Perluasan makna perzinaan di dalam Pasal 284 KUHP atau di dalam sejumlah peraturan perundangan

di masa depan akan sangat berbahaya karena justru berpotensi memidanakan pihak-pihak yang termarginalkan di masyarakat. Jika perzinaan diperluas dengan memidanakan setiap orang yang melakukan hubungan seksual di luar pernikahan maka yang akan terjadi adalah jaminan kemerdekaan dan hak asasi yang mencakup hak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu akan terenggut dari setiap warga negara.

Hukum pidana seyogianya bertujuan untuk melindungi kepentingan publik, maka dengan melihat sejumlah pemaparan fakta di atas timbul pertanyaan: publik mana yang terlindungi bila yang timbul dari pembaruan tindak pidana melalui perluasan pasal zina justru kriminalisasi kelompok masyarakat yang marginal? Penghormatan terhadap prinsip hak privasi serta demokrasi dalam urusan privat, dalam hal ini hubungan seksual, merupakan hak asasi manusia yang pengaturannya sudah ada dalam norma-norma agama yang dipahami sebagai norma batiniah. Untuk itu hubungan seksual yang bersifat konsensual bukan merupakan porsi negara untuk mengintervensi dan mengurusinya. Jangan sampai perluasan makna suatu peraturan membiaskan tindak pidana utama itu sendiri.

Daftar Pustaka

"Alasan Ani Mau Dinikahi Eyang Subur Saat Masih Berusia 18 Tahun" 2013, *Detik.com*, 1 Mei, dilihat 22 November 2016, https://hot.detik.com/celeb/2235108/alasan-ani-mau-dinikahi-eyang-subur-saat-masih-berusia-18-tahun

Bonger, WA 1982, *Pengantar Tentang Kriminologi*, Pembangunan dan Ghalia Indonesia, Jakarta.

Cain, PA 1990, "Feminism and The Limits of Equality", *Georgia Law Review*, vol. 24, no. 4, hh. 803-848.

Hamzah, A 2009, *Speciale Delicten*, Sinar Grafika, Jakarta.

Harkrisnowo, H 2008, "Rekonstruksi Konsep Pemidanaan: Suatu Gugatan terhadap Proses Legislasi dan Pemidanaan di Indonesia", *Orasi Upacara Pengukuhan Guru Besar Tetap Fakultas Hukum Universitas Indonesia*, Auditorium Djokosoetono Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok.

Hartiningsih, M 2017, *Jalan Pulang*, Mardi Yuana, Depok.

Hartjen, CA 1978, *Crime and Criminalization*, Preager Publisher, California.

Huijbers, T 1982, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, Penerbit Kanisius, Yogyakarta.

Huijbers, T 1995, *Filsafat Hukum*, Penerbit Kanisius, Yogyakarta.

Husak, D 2008, *Overcriminalization: The Limits of the Criminal Law*, Oxford University Press, New York.

Pratiwi, AM 2016, "Upaya Memastikan Hak Konstitusional Perempuan Penghayat Kepercayaan", *Jurnalperempuan.org*, dilihat 12 April 2018, https://www.jurnalperempuan.org/berita/upaya-memastikan-hak-konstitusional-perempuan-penghayat-kepercayaan

Rahmadi, D 2012, "Cerita Pernikahan Kontroversial Bupati Garut Aceng Fikri", *Merdeka.com*, 30 Desember, dilihat 22 November 2016, https://www.merdeka.com/peristiwa/cerita-pernikahan-kontroversial-bupati-garut-aceng-fikri.html

Reksodiputro, M 2007, *Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Jakarta.

Reksodiputro, M 2009, *Menyelaraskan Pembaruan Hukum*, Komisi Hukum Nasional RI, Jakarta, hh. 99-101.

Reksodiputro, M 2013, *Perenungan: Perjalanan Reformasi Hukum*, Komisi Hukum Nasional RI, Jakarta.

Reksodiputro, M 2016, *Sistem Peradilan Pidana*, Bahan perkuliahan, semester Gasal, 2016. 8 Desember 2016, Universitas Indonesia.

Setiadi, E 2004, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Unisba Press, Bandung.

Smart, C 2003, *Feminism and The Power of Law*, Routledge, London.

Suseno, FM 1987, *Etika Dasar Masalah-Masalah Pokok Filsafat Moral*, Kanisius, Yogyakarta.

Perundang-undangan

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Putusan No. 46/PUU-XIV/2016, 6 Desember 2017.

Republik Indonesia 1915, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1915, No. 732, Jakarta.

Republik Indonesia 1945, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta.

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia No. 37 Tahun 2007, *Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan*, 28 Juni 2007, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007, No. 80, Jakarta.

Jurnal Perempuan untuk pencerahan dan kesetaraan
Vol. 23 No. 2, Mei 2018, 107-115
DDC: 305

Tindak Pidana Zina, Kerentanan Perempuan dan Stigma Gerakan Perempuan

Fornication as criminal act, Women's Vulnerability and the Stigma against Women's Movement

Mariana Amiruddin

Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan
Jl. Latuharhari No. 4B, RT.1/RW.4, Menteng, Jakarta Selatan, DKI Jakarta 10310, Indonesia

mariana.amiruddin@komnasperempuan.go.id
amiruddinmariana@gmail.com

Kronologi Naskah: diterima 20 Maret 2018, direvisi 17 April 2018, diputuskan diterima 28 April 2018

Abstract

This paper explains how criminal code of zina (fornication) criminalized women victims of sexual violence. The data of Komnas Perempuan's Annual Records and the direct complaint from the victims can illustrate that women's personal relationships are particularly vulnerable to violence. The theories of feminism are used as an analytical tool of women's lives and their problems in the private sphere, including in terms of sexual relationships and love, whether married or not. This paper concludes with the challenge of the stigma of the feminist movement, as a movement considered to be opposed to morality and religion, and it is not just happen in Indonesia.

Keywords: fornication, Criminal Code Draft, feminism, personal relations, sexual relations, sexual violence

Abstrak

Tulisan ini menjelaskan bagaimana tindak pidana zina dapat mengkriminalkan perempuan korban kekerasan seksual. Data-data Catatan Tahunan Komnas Perempuan dan pengaduan korban yang datang langsung dapat menggambarkan bahwa relasi-relasi pribadi perempuan sangat rentan kekerasan. Teori-teori feminisme digunakan sebagai alat analisis tentang kehidupan perempuan dan persoalannya di wilayah privat, termasuk dalam hal hubungan seksual maupun cinta, baik dalam pernikahan maupun di luar pernikahan. Tulisan ini diakhiri dengan tantangan atas stigma gerakan feminis, sebagai gerakan yang dianggap menentang moralitas dan agama, dan hal tersebut tidak hanya terjadi di Indonesia.

Kata kunci: zina, RUU KUHP, feminisme, relasi pribadi, hubungan seksual, kekerasan seksual

Pendahuluan: Zina dan Kitab UU Hukum Pidana

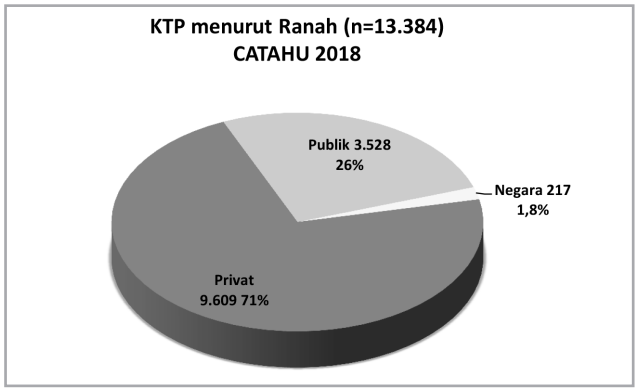
Masalah perzinaan telah banyak menjadi perhatian dan perdebatan publik, terutama tentang perluasan tindak pidana zina dalam Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP). Dewan Perwakilan Rakyat dan pemerintah pada awal tahun 2018 sepakat tentang perluasan tindak pidana zina tersebut. Pasal 484 ayat (1) huruf e draf RUU KUHP hasil rapat antara pemerintah dan DPR menyebutkan laki-laki dan perempuan yang masing-masing tidak terikat dalam perkawinan yang sah melakukan persetubuhan. Pada ayat dua, RUU KUHP tersebut mengatur pihak-pihak yang dapat melaporkan atau mengadukan orang-orang yang diduga melakukan tindak pidana zina. Hukuman yang diberlakukan adalah penjara lima tahun.

Dalam KUHP yang sekarang berlaku, yang dimaksud dengan zina (*overspel*) sebagaimana diatur dalam pasal 284 adalah persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki dengan perempuan dimana salah satu atau dua-duanya sudah menikah dengan orang lain atau pelanggaran terhadap kesetiaan perkawinan (perselingkuhan/ pergendakan). Sementara dalam RUU KUHP, *overspel* diperluas dari sebelumnya terbatas pada orang yang sudah menikah menjadi kepada siapa saja, termasuk orang yang belum menikah (*fornication*). Perluasan zina ini berangkat dari semangat untuk membuat jera orang-orang yang dianggap berzina yang dinilai tidak bermoral dan dapat merusak bangsa. Tawaran isu moral ini tentu saja lebih mudah disambut oleh masyarakat umum karena terlihat sebagai sebuah upaya kebaikan yang ingin memperbaiki moralitas bangsa. Masyarakat

tidak dapat membayangkan persoalan-persoalan berat yang tidak kelihatan di permukaan akan menimpa banyak perempuan korban dalam relasi seksual, baik yang mengalami perkosaan ataupun bentuk kekerasan seksual lainnya.

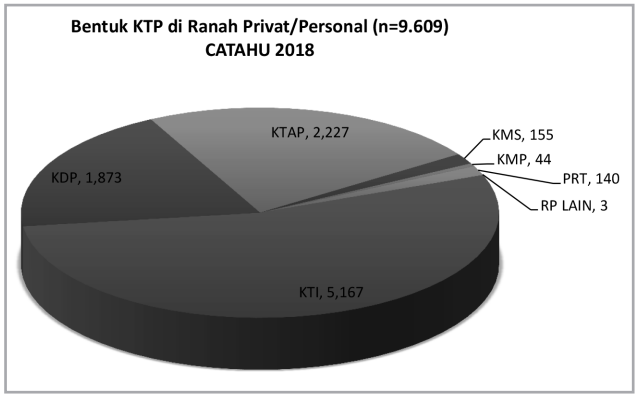
Tindak Pidana Zina dan Fakta-Fakta Korban Kekerasan dalam Hubungan Pribadi

Komnas Perempuan meluncurkan Catatan Tahunan (Catahu) di tahun 2018 tentang tren kekerasan terhadap perempuan sepanjang tahun 2017 yang justru paling banyak terjadi di ruang-ruang pribadi atau privat sebagaimana ditunjukkan diagram berikut ini.



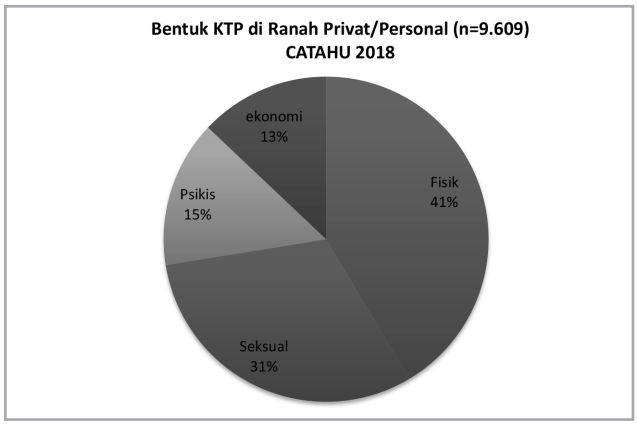
Gambar 1. Kekerasan terhadap Perempuan menurut Ranah
Sumber: Catahu Komnas Perempuan 2018

Sebanyak 71% kekerasan terhadap perempuan dalam ranah privat atau pribadi adalah jumlah tertinggi pengaduan yang dilaporkan oleh korban kepada lembaga pengada layanan baik melalui LSM maupun pemerintah. Kekerasan dalam ranah privat yang jumlahnya paling banyak tersebut dibagi menjadi beberapa bentuk yaitu kekerasan terhadap istri (KTI), kekerasan terhadap anak (KTA), dan kekerasan dalam pacaran (KDP) seperti dapat dilihat pada diagram di bawah.



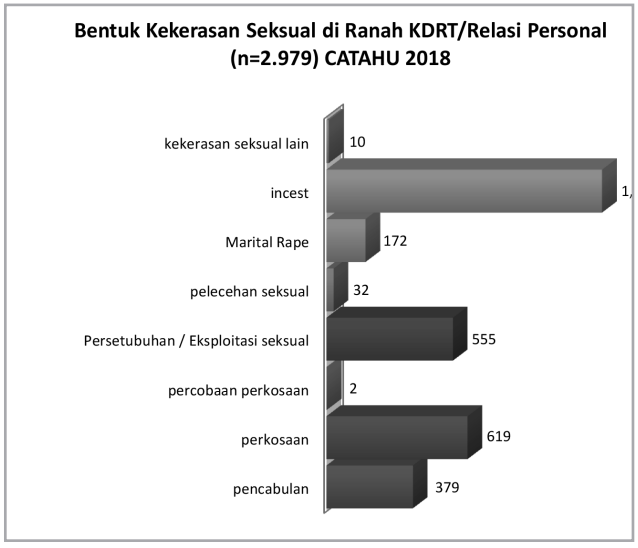
Gambar 2: Bentuk Kekerasan terhadap Perempuan di Ranah Privat
Sumber: Catahu Komnas Perempuan 2018

Kekerasan terhadap istri merupakan kekerasan dengan jumlah tertinggi diikuti kekerasan terhadap anak perempuan, dan selanjutnya kekerasan dalam pacaran. Bila tindak pidana zina diberlakukan, perempuan yang menjadi korban kekerasan dalam pacaran akan berpotensi terkena pemidanaan. Diagram di bawah ini menunjukkan dalam hubungan privat kekerasan seksual merupakan kekerasan kedua terbesar dibandingkan bentuk-bentuk kekerasan lainnya.



Gambar 3: Bentuk KTP di Ranah Privat
Sumber: Catahu Komnas Perempuan 2018

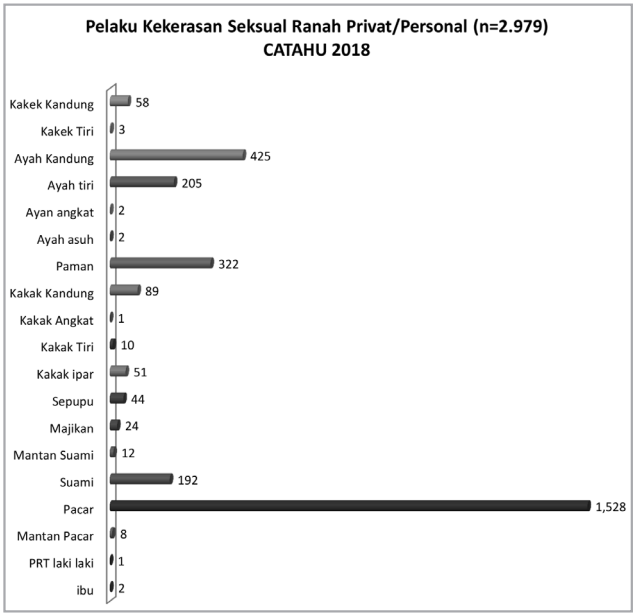
Pada kategori kekerasan seksual, terdapat jenis-jenis kekerasan yang jumlahnya tinggi, seperti kasus inses, perkosaan, pencabulan dan persetubuhan/eksploitasi seksual seperti terlihat dalam grafik berikut ini.



Gambar 4: Bentuk Kekerasan Seksual di Ranah KDRT/Relasi Personal
Sumber: Catahu Komnas Perempuan 2018

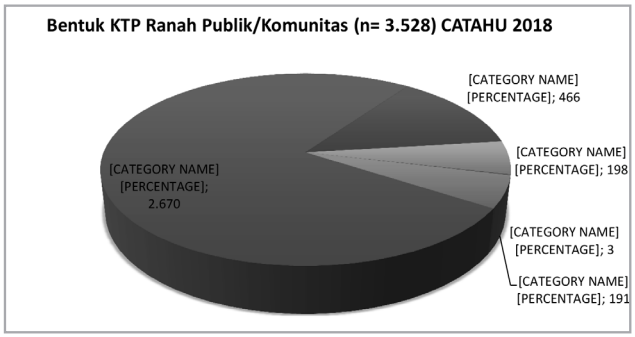
Kasus-kasus yang didokumentasikan Komnas Perempuan dalam Catatan Tahunan tahun 2018 menunjukkan bahwa terdapat fakta-fakta yang tidak

mudah dibayangkan masyarakat terkait hubungan-hubungan pribadi di luar pernikahan yang dapat dikategorikan zina dalam RUU KUHP, yang di dalamnya terdapat korban kekerasan seksual. Grafik di bawah ini menunjukkan pelaku kekerasan terbanyak adalah pacar. Hal ini memperlihatkan bahwa banyak terjadi pemaksaan hubungan seksual pada pasangan yang masuk dalam kategori perkosaan. Data kekerasan dalam pacaran tertinggi didapatkan dari kepolisian lewat Unit Pelayanan Perempuan dan Anak (UPPA), rumah sakit, dan pengadilan negeri. Artinya bahwa bila kasus pacaran dianggap perzinaan, tidak sedikit di dalamnya terdapat perempuan korban perkosaan yang sangat mungkin terkena pasal tindak pidana zina. Korban yang seharusnya dilindungi menjadi berpotensi mengalami kriminalisasi. Selain itu, banyak kasus tuduhan zina pada perempuan yang diperkosa diselesaikan dengan kawin paksa dengan si pemerkosa. Bukan hanya itu saja, grafik berikut ini menunjukkan pelaku kekerasan seksual terbanyak adalah pacar, ayah dan paman.

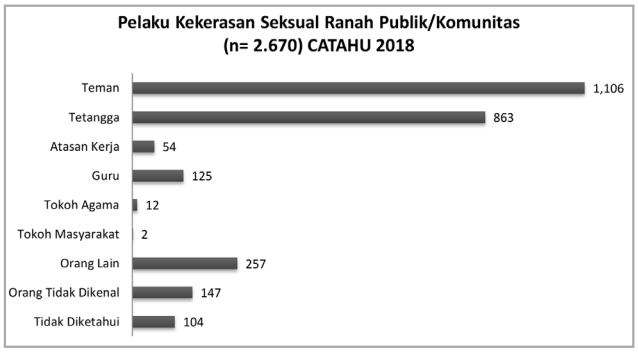


Gambar 5: Pelaku Kekerasan Seksual Ranah Privat
Sumber: Catahu Komnas Perempuan 2018

Demikian pula di ranah publik, kekerasan seksual menempati posisi tertinggi dengan pelaku terbanyak adalah teman. Artinya bahwa dalam dunia publik pun, orang terdekat menjadi pelaku kekerasan terhadap perempuan dalam hal kekerasan seksual, dan sangat berpotensi dicap zina padahal salah satu pihak merupakan korban. Berikut adalah diagram dan grafik yang dimaksud.

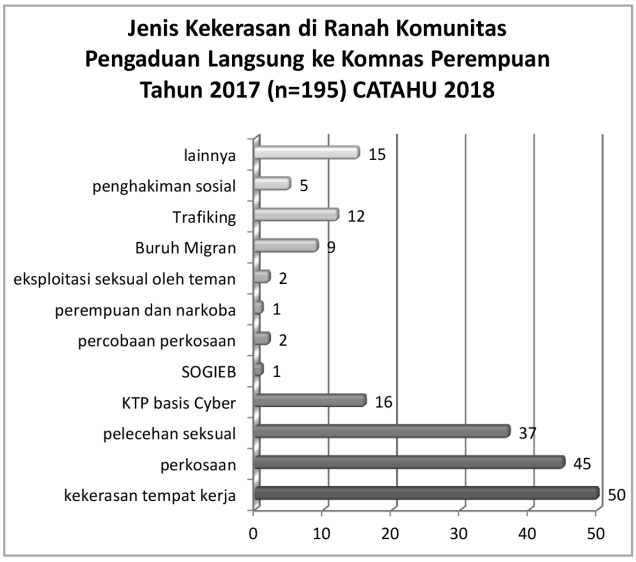


Gambar 6. Bentuk Kekerasan terhadap Perempuan di Ranah Publik/Komunitas
Sumber: Catahu Komnas Perempuan 2018



Gambar 7. Pelaku Kekerasan Seksual di Ranah Publik/Komunitas
Sumber: Catahu Komnas Perempuan 2018

Komnas Perempuan dalam Catatan Tahunan 2018 mendapatkan bentuk pengaduan baru yaitu kekerasan melalui dunia maya. Di antara mereka yang menjadi korban terkena stigma seumur hidup ketika video ataupun foto pribadi mereka diviralkan di media sosial. Video pribadi tersebut dapat terkena UU Pornografi bahkan berpotensi terkena definisi zina dalam RUU KUHP dan karena di dalam video tersebut biasanya perempuan yang paling banyak disorot, maka perempuan rentan dikriminalkan. Modus penyebaran tersebut biasanya disebabkan oleh dendam, untuk tujuan ancaman, memeras, baik yang dilakukan pacar maupun mantan pacar karena kecemburuan atau marah tidak dituruti kemauannya, ataupun orang yang memanfaatkan korban melalui dunia maya. Korban kekerasan seksual berbasis dunia maya ini menjadi fenomena baru dan yang melaporkan langsung kepada Komnas Perempuan sebanyak 16 kasus sebagaimana grafik berikut ini.



Gambar 8. Jenis Kekerasan di Ranah Komunitas dengan Pengaduan Langsung ke Komnas Perempuan

Sumber: Catahu Komnas Perempuan 2018

Kekerasan di ranah publik menunjukkan bahwa dunia maya bukan ruang yang aman bagi perempuan. Tentu saja fakta-fakta ini seharusnya tidak digunakan untuk kembali menyalahkan korban karena dia pacaran dan melakukan zina sehingga menjadi rentan mengalami kekerasan seksual. Hal ini mengingat dalam perkawinan sekalipun perempuan mengalami kekerasan yang sama dan dilakukan oleh suami (lihat gambar 4 dan 5, terdapat angka yang tinggi pada pelaku suami dalam kasus *marital rape*). Kekerasan terhadap istri diantaranya adalah *marital rape* juga telah muncul dalam pengaduan yang diterima lembaga pengadalayanan baik LSM maupun pemerintah.

Data tersebut menunjukkan bahwa moralitas tidak dapat menjadi standar dalam pemidanaan. Kekerasan seharusnya menjadi perhatian utama dalam pemidanaan karena jelas merugikan korban baik secara material, fisik maupun mental. RUU Penghapusan Kekerasan Seksual adalah salah satu perangkat hukum yang dirancang dan lahir dari gerakan perempuan yang telah bekerja mendampingi perempuan korban dan tahu betul pengalaman perempuan korban. Oleh karena itu dibutuhkan rancangan kebijakan yang dapat mencegah, mengatasi dan melindungi korban, bukan memidanakannya. Selain itu hukum tindak pidana seharusnya tidak mengatur hubungan pribadi seseorang kecuali apabila ada tindak kejahatan atau kekerasan yang mengancam salah satu pihak seperti KDRT (kekerasan dalam rumah tangga) yang bahkan mengakibatkan cacat fisik, mengganggu kesehatan jiwa, dan kematian seperti kasus dokter Letti yang ditembak sebanyak lima kali oleh suaminya sendiri karena menggugat cerai.

Feminisme dan Problem Relasi Seksual

Zina adalah istilah yang semata-mata memotret soal moralitas seseorang dalam kaitannya dengan hubungan seksual di luar pernikahan. Pernikahan dianggap solusi moralitas seseorang, dengan mengabaikan fakta-fakta sosial dan mental yang terjadi di dalamnya. Baik menikah maupun tidak menikah, perempuan mengalami kerentanan. Hal semacam ini tidak dilihat dalam tataran moral dan nilai masyarakat. Mereka cenderung abai dan tidak percaya adanya persoalan-persoalan perempuan di ranah pribadi, seolah-olah semua berjalan baik-baik saja. Komnas Perempuan bahkan pernah menerima pengaduan dari seorang perempuan yang menggunakan jilbab panjang hingga menutup seluruh badannya, dan dia menunjukkan punggungnya yang luka bekas dicabik-cabik dengan senjata tajam karena dianiaya oleh suaminya. Ada juga seorang istri yang setiap malam diperintah dengan kasar oleh suaminya untuk melayani seks saat pulang dalam keadaan mabuk bersama perempuan lain. Kesakitan-kesakitan perempuan dalam hubungan pribadi termasuk dalam hubungan seksual, tak pernah terkatakan di ruang-ruang terbuka karena perempuan tidak mau menanggung malu, dan akibatnya sulit dipercaya oleh kebanyakan masyarakat. Namun dokumentasi kesakitan itu telah banyak dilakukan baik oleh LSM maupun pemerintah sebagai sebuah kenyataan sehari-hari yang patut diberi perhatian penuh.

Bagi feminisme pengalaman perempuan dan hak-haknya sangatlah penting, demikian pula dalam hal hubungan personal maupun seksual. Feminisme melihat hubungan seksual baik di luar maupun di dalam pernikahan memiliki problem kompleks yang dialami oleh perempuan, dan seringkali perempuan mengalami kesakitan baik secara psikis maupun fisik. Feminisme melihat hubungan seksual bukan semata-mata soal moral, karena hal itu tidak menyelesaikan masalah perempuan, dan tidak memperbaiki kehidupan perempuan. Feminisme melihat ada alasan-alasan yang mengawali kehadiran problem tersebut, seperti cinta. Cinta dipercaya dapat mengukuhkan sepasang manusia yang berpacaran ataupun menikah. Akan tetapi tidak sedikit perempuan yang mengadu ke Komnas Perempuan menyatakan bahwa hubungan seksual yang dilakukan bersama pacar ataupun suami berakhir dengan kekerasan.

Sebelum sampai pada hubungan seksual, feminisme melihat bahwa ada persoalan penting dari wacana soal cinta ideal yang diimpikan perempuan yang sering disebut "*Cinderella Complex*" yaitu para perempuan yang terjangkit ilusi menjadi Cinderella yang dilamar

pangeran. Cinta ideal adalah perempuan yang menggantungkan seluruh hidupnya pada lelaki yang mapan, baik dalam pacaran maupun dalam pernikahan, termasuk menyerahkan tubuhnya tanpa memerhatikan konsekuensi, harga diri atau keselamatan dirinya. Sebagian bahkan tidak menikmati hubungan seksual itu sendiri, semata-mata sebagai "bentuk pelayanan" kepada orang yang dicintainya, atau sebagai sebuah kewajiban istri pada suami. Lelaki ideal dalam cerita-cerita romansa diibaratkan seorang pangeran tampan, penuh dengan harta, yang datang membawa sepatu kaca dan menyelamatkan Cinderella dari kemiskinan dan penderitaan hidupnya. Cinderella kemudian dilamar untuk dinikahi oleh pangeran, suatu cerita yang sangat diidam-idamkan perempuan. Cerita-cerita romansa ini bahkan banyak membuat perempuan mau dipoligami ataupun nikah siri, karena konsep cinta adalah pangeran yang dapat menyantuni dan memberi kasih sayang sepanjang hidupnya.

Romansa-romansa yang kemudian jatuh pada hubungan seksual ini menjerumuskan perempuan pada kenyataan-kenyataan yang tidak adil. Ilusi tersebut ternyata jauh dari realitas dalam kehidupan sehari-hari, mulai dari persoalan keperawanan hingga menjadi seorang janda bahkan persetujuan untuk berhubungan seks. Stigma pada tubuh perempuan dalam hubungan seksual atas nama cinta maupun perkawinan ibarat "barang bersegel untuk dilisensi" yang harus diperiksa oleh pasangan. Seorang perawan dianggap sebagai barang yang masih bersegel, sementara seorang janda dianggap barang yang sudah berpengalaman dan siap pakai. Pengalaman perempuan dalam konteks hubungan seksual pada dasarnya sulit menemukan dasar atas nama "suka sama suka" selama perempuan tidak tahu atau tidak mengerti dan tidak diajarkan bagaimana memilih sesuatu yang baik baginya. Dorongan seks yang dimiliki perempuan tidak pernah dianggap benar, dan dibayangi ketakutan dianggap sebagai perempuan nakal, murahan, atau pelacur. Perempuan tidak dikenalkan soal kehendak bebas. Bila perempuan mulai mengenalnya, mereka akan dihakimi beramai-ramai sebagai perempuan nakal dan kebablasan. Untuk itu mereka diciptakan pasif, diam dan menerima saja apa adanya, kecuali apabila dia menjadi seorang prostitusi, ia akan dilatih sedemikian rupa untuk mendapatkan keuntungan dari pelanggan.

Perempuan seperti orang yang menunggu bintang jatuh, menunggu keberuntungan. Tidak dibolehkan mengejar cita-cita, bahkan tidak boleh memiliki ruang cita-cita tentang hubungan yang bahagia. Ia dijejali konsumsi romansa yang jauh dari kenyataan. Ia harus menurut saja pada budaya, dan seolah-olah budaya tersebut adalah kebenaran mutlak, sehingga ia tidak bisa menggunakan pilihannya sendiri. Hubungan seksual bagi perempuan juga sesuatu yang sama sekali tidak dia ketahui, sebab seks adalah tabu dan ia bahkan tidak mempelajari tubuhnya sendiri. Ia hanya tahu bahwa semua itu nanti akan dimulai dan diajarkan dari dan oleh laki-laki. Sementara laki-laki sejak pubertas telah terbiasa mengonsumsi pornografi: suatu konsep hubungan seksual atau bersetubuh dalam keliaran imajinasi laki-laki, dimana perempuan biasanya dijadikan objek.

Pengalaman perempuan dalam hubungan seksual, memiliki problem yang kritis. Hubungan seksual antara laki-laki dan perempuan tidak dapat lepas dari standar budaya dan norma yang didominasi nilai-nilai patriarki dan maskulinitas laki-laki. Ruang untuk perempuan nyaris tidak ada. Dalam hubungan cinta, dan kemudian dalam hubungan seksual, telah banyak terjadi kesalahan komunikasi, bahkan miskonsepsi antara perempuan dan laki-laki tentang cinta dan seks itu sendiri sebagaimana kutipan Carol Travis dalam bukunya *Mismeasure of Woman* berikut ini.

> *Men and women speak different languages of love, but in psychotherapy, research, and popular lore, the female language has become the dominant one. Women appear to be better than men at intimacy because intimacy is defined as what women do: talk, express feelings, and disclose personal concerns. Intimacy is rarely defined as sharing activities, being helpful, doing useful work, or enjoying companionable silence. Because of this bias, men rarely get credit for the kinds of loving actions that are more typical of them.* (Travis 1992, h. 253)

Travis (1992) menjelaskan dalam penelitiannya bahwa laki-laki dan perempuan sangat berseberangan dalam membahasakan cinta. Ia mengutip pernyataan psikoterapi, peneliti, dan dalam pengetahuan populer, bahasa perempuan tentang cinta menjadi yang dominan. Perempuan memiliki keintiman dengan ekspresi seperti: berbincang-bincang, mengungkapkan perasaan, dan mengungkapkan masalah pribadi. Laki-laki menganggap ekspresi ini menganggu dengan mengatakan perempuan cerewet dan terlalu banyak keinginan. Keintiman jarang didefinisikan sebagai kegiatan berbagi, membantu, melakukan pekerjaan yang bermanfaat, atau menikmati keheningan yang bersahabat. Intinya bahwa sama sekali jauh dari ilusi cerita romansa yang dibayangkan perempuan.

Travis juga menjabarkan tentang perbedaan ekspresi hubungan seksual antara laki-laki dan perempuan seperti berikut ini.

> *Cancian describes an interview with a twenty-nine year-old carpenter who said that after sex he feels especially close to his wife, that he feels then that they are truly a family: "I don't talk to her very often, I guess, but somehow I feel we have really communicated after we have made love." Many women, of course, want to feel that they have "really communicated" – that is to say, communicated in words—before making love.* (Travis 1992, h. 255)

Dalam kutipan Travis menggambarkan cerita tentang seorang tukang kayu berusia 29 tahun yang mengatakan bahwa setelah berhubungan seks, dia merasa sangat dekat dengan istrinya, sehingga dia merasa bahwa mereka benar-benar keluarga, tetapi ia jarang berbincang dengan istrinya, kecuali setelah bercinta. Sementara perempuan, atau istrinya, lebih suka berkomunikasi dengan kata-kata, sebelum bercinta.

Tentang Hubungan Seksual dalam Bingkai Patriarki

Imelda Whelehan, dalam bukunya berjudul *Modern Feminist Thought, from the Second Wave to 'Post-Feminism'* menyatakan bahwa hasrat seksual manusia didefinisikan oleh laki-laki. Atas situasi tersebut gerakan feminis melihat bahwa seksualitas seharusnya memiliki sejarah sendiri yang ditentukan oleh perempuan, yang tidak membuat perempuan menjadi terepresi. Sementara itu Victoria C. Woodhull, seorang spiritualis feminis dalam bukunya *Sexual Revolution*, mengkritik keras institusi perkawinan dan hak-hak perempuan dalam hal seksual. Kritiknya membuat ia ditangkap dan dipenjara pada tahun 1872. Ia mengajukan gagasan "*free love*" dan menganggap institusi perkawinan telah menyakiti banyak perempuan. Ia ditangkap dan dipenjara akibat sebuah tulisan yang tidak jelas melalui surat, yang isinya menyatakan perang terhadap pernikahan. Menurutnya pernikahan adalah buatan manusia yang brutal dan telah menghancurkan potensi cinta sejati pasangan. Pernikahan menurutnya memaksa perempuan untuk tunduk pada laki-laki dan menghapus hubungan cinta menjadi hubungan yang hipokrit dan represif. Seharusnya pasangan bebas menjalin hubungan semata-mata berdasarkan cinta, hasrat, dan kebaikan bersama, bukan dirampas kebebasannya dengan aturan perkawinan. "Cinta adalah persaudaraan sejati, keadilan dan kesetaraan dalam berpasangan, yang akan dapat mengubah masyarakat menjadi adil," demikian menurutnya.

Woodhull bahkan mengatakan bahwa perkawinan atau pernikahan adalah ibarat kutukan. Pertama, perkawinan membuat pasangan tidak mungkin melakukan perbaikan-perbaikan karena aturan-aturan dalam perkawinan. Kedua, pernikahan membuat banyak manusia justru menderita, menimbulkan lebih banyak kesengsaraan, penyakit bahkan kematian dini. Perkawinan menurutnya adalah buatan manusia, yang menyalahgunakan naluri alami dan dapat digunakan sebagai lisensi untuk perdagangan seksual yang dilakukan tanpa persetujuan dan perbedaan pendapat.

> *Legal marriage is an invention of man, and so far as it performs anything, it defeats and perverts this natural instinct. Marriage is a license for sexual commerce to be carried on without regard to the consent or dissent of this instinct. Everything else that men consent or dissent of this instinct. Everything else that men and women may desire to do, except to have sexual commerce, may be and is done without marriage.* (Woodhull 2002, h. 48)

Perkawinan menurutnya suatu sanksi yang brutal. Woodhull menuliskannya dengan gamblang.

> Malam demi malam ada ribuan pemerkosaan dilakukan, di bawah penutup lisensi terkutuk ini; dan jutaan istri yang malang, sedih, dan menderita dipaksa untuk melayani suami dari suami yang tak terpuaskan, ketika setiap naluri tubuh, kebencian dan rasa jijik. Dunia harus terkejut dengan kepura-puraan ini, pernikahan menginvestasikan laki-laki yang diberikan hak untuk mempermalukan perempuan secara seksual, yang melawan kehendak mereka (perempuan). Namun, pernikahan dianggap identik dengan moralitas! Kukatakan, kutukan abadilah menenggelamkan moralitas semacam itu! (Woodhull 2002, h. 49).

Betty Friedan, seorang feminis Amerika bahkan melakukan penelitian penting tentang keluhan diam-diam para istri di Amerika dan Inggris. "Pada awal tahun 1960-an, banyak perempuan Amerika mulai mengakui bahwa mereka sangat tidak puas dengan kehidupan mereka sebagai ibu rumah tangga atau sebagai ibu-ibu," tulis Betty Friedan. Para istri mengaitkan ketidakpuasan tersebut sebagai ketidakcocokan antara cita-cita perempuan itu sendiri dengan budaya yang membentuk kehidupan istri. Dalam temuan Friedan tentang "*feminine mistique*" atau mitos keperempuanan, budaya mengatakan bahwa perempuan menemukan kepuasan tertinggi dalam kepasifan, dominasi laki-laki, dan keibuan. Friedan berpendapat bahwa mitos ini menumbuhkan budaya populer di tahun 1960-an, yang memaksa perempuan untuk menolak kecerdasan, otonomi, dan kemanusiaan penuh mereka. Friedan adalah seorang penulis dan anggota pendiri Organisasi Nasional untuk Perempuan (*National Organization of Woman* atau NOW), yang menulis buku *The Feminine Mystique* sebagai pengaruh menakjubkan pada gerakan feminis.

Friedan melanjutkan dengan pertanyaan penting, "Mengapa begitu banyak istri-istri di Amerika ini merasa tidak puas selama bertahun-tahun, dan masing-masing mengira hanya dialaminya sendiri?" Friedan menggambarkan bagaimana seorang redaktur di dalam ruang rapat redaksi majalah populer di Amerika, memulai perbincangan sebagai berikut:

> Pembaca kami adalah ibu rumah tangga, penuh waktu. Mereka tidak tertarik dengan isu publik yang luas. Mereka tidak tertarik pada urusan nasional atau internasional. Mereka hanya tertarik pada keluarga dan rumah. Mereka tidak tertarik pada politik, kecuali jika terkait dengan kebutuhan mendesak di rumah, seperti harga kopi. Humor? Harus lembut, mereka tidak mengerti satire. Perjalanan? Tidak ada. Pendidikan? Mereka umumnya memiliki pendidikan di sekolah menengah atas dan banyak di universitas tetapi mereka hanya tertarik pada pendidikan untuk anak-anak mereka. Anda tidak bisa menulis tentang ide-ide isu luas hari ini bagi perempuan. (Friedan 2002, h. 139)

Penghukuman Misoginis terhadap Seks Perempuan

Kembali pada masalah zina, Kristi Poerwandari dalam bukunya *Mengungkap Selubung Kekerasan: Telaah Filsafat Manusia* mengutip kasus seorang remaja (perempuan) Nigeria yang dihukum 180 cambuk sebagai berikut.

> Meski didesak pemerintah federal untuk membatalkan pelaksanaan hukuman cambuk ini, gubernur negara bagian Zamfara (Nigeria) menegaskan hukuman 180 kali cambuk tetap dilakukan terhadap diri remaja gadis berusia 17 tahun, Bariya Ibrahim Magazu, karena melakukan hubungan seks di luar nikah. Pengadilan Islam di Tsafe, September lalu, memvonis Bariya hukuman 180 kali cambuk karena ia hamil tanpa pernikahan. Bariya mengaku, ia hamil setelah diperkosa tiga lelaki di desanya. Pengakuan itu tak berhasil ia buktikan dan vonis pun dijatuhkan. (Poerwandari 2004, h. 200)

Kasus di atas adalah contoh bagaimana perempuan dihancurkan karena dianggap melakukan perbuatan zina. Tidak ada yang memikirkan bahwa Bariya adalah korban kekerasan seksual yang memiliki dampak kehamilan yang tak dikehendaki, hancurnya harga diri yang berimplikasi pada gangguan mental, gangguan reproduksi, luka parah dan kecacatan, bahkan kematian. Betapa sulitnya menjadi perempuan dalam urusan ini, demikian Kristi menuliskannya.

Kristi kemudian menulis tentang agresi seksual yang dilakukan laki-laki dalam memperlakukan seksualitas perempuan. Agresi seksual yang banyak dilakukan laki-laki diantaranya dipicu oleh pemahaman sebagian lelaki sebagai penundukan, penaklukan. Dalam bahasa asing, biasa keluar kata-kata dari perbincangan kaum laki-laki seperti: *I'd like to bang her box*; *he knocked her up*; *he shot his load into her*. Dalam bahasa Indonesia terkadang disampaikan: "Gue mesti menaklukkan dia" atau "aku akan tunjukkan bahwa dia harus tunduk" atau "saya kan cuma kebagian tugas menembak saja". Kristi mengurai bahwa seks bagi laki-laki sering dilihat sebagai suatu pencapaian, ditandai dengan diperolehnya kepemilikan terhadap sesuatu, dan sesuatu itu adalah perempuan. Ia mengutip Banneke bahwa terdapat empat aspek dasar yang sering mewarnai tindakan seksual laki-laki yaitu status, kebencian, pengendalian, dan dominasi. Dalam hal status, seks bagi laki-laki diasosiasikan dengan kemampuan menguasai, mengarahkan, memenangkan perang, menaklukkan, dan dilayani. Kepemilikan terhadap tubuh perempuan menentukan derajat citra laki-laki dihadapan laki-laki lain. Kedua adalah kebencian. Pelaku melihat perempuan adalah komoditas untuk aksi kebencian. Ketiga, pengendalian atau kontrol, laki-laki yang berhasil mengendalikan perempuan artinya menunjukkan performa dirinya. Terakhir yaitu dominasi, sebagai suatu komoditas, laki-laki harus mendominasi perempuan.

Kristi kembali mengutip Banneke yang menyimpulkan bahwa perkosaan adalah suatu aksi *pseudosexual*, suatu pola perilaku seksual yang lebih diwarnai oleh status, kebencian, kontrol dan dominasi, daripada oleh kenikmatan sensual dan kepuasan seksual. Perkosaan adalah suatu perilaku seksual yang sesungguhnya digunakan untuk memenuhi kebutuhan-kebutuhan nonseksual. Bila perempuan tak dapat ditundukkan, ditaklukkan, maka sang laki-laki merasa dirinya gagal, dan merasa seperti direndahkan, dan di situlah kekerasan dengan mudah terjadi (Poerwandari 2004). Kasus hukuman cambuk pada perempuan menunjukkan bahwa dalam perkara zina, perempuan cenderung menjadi objek yang dihukum berkali lipat, karena diasumsikan bahwa perbuatan zina disebabkan oleh perempuan yang tidak dapat menjaga diri dan mengendalikan seksualitasnya. Sementara itu, Kristi justru menjelaskan bahwa agresi seksual justru banyak dilakukan laki-laki dan itu bukan tidak mungkin dalam hubungan-hubungan personal.

Resistensi terhadap Feminisme atas Isu Hak-Hak Perempuan

Selain RUU Penghapusan Kekerasan Seksual (RUU PKS), RUU KUHP juga diwarnai oleh wacana tentang kebencian terhadap gerakan feminis. Kelompok perempuan yang antifeminis menganggap feminis adalah gerakan yang merusak ketahanan keluarga dan menganggap dua produk RUU ini memasukkan ideologi

feminis yang dituding sebagai penyebab terpecah belahnya keluarga. Menurut mereka, hal ini bersumber dari pandangan feminis atas relasi yang tidak setara atau timpang yang mengakibatkan perempuan membenci laki-laki dan perkawinan. Mereka menganggap feminis melawan moralitas, memusuhi laki-laki dan menentang agama. Seperti ditulis situs KIBLAT.NET pada peringatan Hari Keluarga Nasional, sebuah organisasi bernama Aliansi Cinta Keluarga (AILA) mengajak seluruh pihak agar menyelamatkan keluarga dari virus pemikiran berbahaya dengan cara penguatan keluarga dan membuat program untuk menangkal virus tersebut. Virus yang dimaksud adalah feminisme dan LGBT. "Selain penguatan keluarga, tentunya jangan lupa juga program bagaimana menangkal virus-virus berbahaya yang mengancam keluarga seperti feminisme dan LGBT," demikian tutur Dinar Dewi Kania Ketua Bidang Penelitian dan Pengembangan AILA, dalam rilisnya. AILA juga meminta agar organisasi masyarakat dan pemerintah serius dalam menghadang bahaya pemikiran feminisme serta membuat konseling bagi mereka yang sudah terjangkiti virus berbahaya tersebut. AILA banyak beranggotakan perempuan-perempuan berpendidikan tinggi dan sebagian adalah ibu rumah tangga.

Kebencian terhadap feminisme ternyata tidak hanya terjadi di Indonesia. Di Amerika dan Inggris, Naomi Wolf (1999) pernah menjabarkan situasi yang sama dalam tulisannya berjudul "Mengapa Perempuan Terpecah-belah; Apa yang Salah?" Naomi mengungkapkan kenyataan bahwa mayoritas perempuan merasa jauh dari gerakan hak-hak perempuan. Dari hasil jajak pendapat yang dilakukan di Amerika, ditemukan bahwa feminis dipandang oleh banyak orang di Amerika sebagai pejuang yang egois ketimbang sebagai pejuang bagi kepentingan perempuan kebanyakan dan keluarga mereka. "Banyak perempuan secara pribadi merasa tidak nyaman mendengar istilah feminis, meskipun mereka sendiri memiliki tujuan-tujuan yang sama dengan gerakan hak-hak perempuan yang dimaksud feminis. Feminis dianggap tidak mewadahi prioritas mereka atas keluarga, tidak pula mewakili perjuangan sehari-hari banyak perempuan yang secara konstan bermain tarik-ulur demi waktu dan uang bagi diri mereka sendiri."

Naomi kemudian meneliti mengapa kaum perempuan menentang feminisme. Menurutnya masalah utama dari pertentangan tersebut ternyata akibat keterasingan mayoritas perempuan yang tidak mengenal gerakan perempuan itu sendiri. Perempuan cenderung dibohongi tentang feminisme, atau akibat kampanye *ngotot* dari berbagai pihak untuk mencoreng wajah gerakan perempuan. Naomi mengutip laporan Yayasan Ms, berikut:

> Di Barat, citra feminisme lebih banyak dibengkokkan di berbagai media. Banyak perempuan merumuskan feminisme berdasarkan segelintir omongan sana-sini dari media massa, dan mereka merasa isu yang diangkat tidak menyertakan kepentingan mereka. Mereka tidak melihat feminis sebagai suatu teori tentang nilai diri perempuan yang berlaku untuk kehidupan setiap perempuan tanpa terkecuali. (wolf 1999)

Seperti ini kira-kira pandangan banyak orang terhadap feminis, Naomi menggambarkannya dalam sebuah dialog:

> "Apakah feminisme itu tentang aborsi?"
> Yah saya tidak yakin apakah saya tahu kapan kehidupan dimulai.
> "Apakah feminisme itu soal lesbianisme?"
> Yah, saya sudah kawin.
> "Bukankah feminisme itu untuk perempuan kulit putih kelas menengah?"
> Saya ini kelas pekerja.
> "Apakah feminisme itu tentang bertarung melawan laki-laki?"
> Saya ini perempuan Afro-Karibian, dan tak mungkin saya bakal menggebuk seorang laki-laki "Afro Karibian".
> "Dan tentang anti-pornografi, bukan?"
> Saya tidak percaya akan penyensoran, dan saya tak ingin dikuliahi tentang apa yang saya lakukan di kamar saya sendiri.
> "Apakah tentang tidak memakai rias wajah?"
> Saya senang kelihatan cantik.
> "Bukankah feminisme itu khusus untuk perempuan?"
> Yah saya adalah orang tua, saya jelas peduli akan anak perempuan saya, tapi saya kan laki-laki.
> "Apakah tentang penganiayaan seksual atau perkosaan?"
> Mungkin saja itu telah terjadi atas diri saya, tapi saya ingin melupakannya, dan saya tidak mau dikenal sebagai seorang korban. (Wolf 1999, h. 92)

Naomi mencatat bahwa ada kelompok ideologi garis keras telah mengasingkan ribuan perempuan—juga laki-laki—dari feminisme, sama seperti yang terjadi akibat pembengkokan citra feminisme di media massa. Sementara di Inggris, pada tahun 1911, Wolf mengutip penulis Edward Carpenter yang mengatakan bahwa perempuan yang memeluk feminisme bisa dipastikan abnormal, tidak punya naluri keibuan, dan temperamennya kelaki-lakian. Ia juga mengutip ahli jiwa bernama William Lee Howard—yang menulis novel berjudul *The Perverts* (Para Penyimpang)—melebur ke dalam feminisme, lesbianisme dan penyimpangan moral menjadi satu hal: psikosis—penyakit jiwa. "Perempuan yang dikuasai oleh ide-ide maskulin tentang kemandirian, adalah kemerosotan akhlak" (Wolf 1999, h. 102).

Penutup

Sebagaimana dipaparkan di awal tulisan ini, kekerasan terhadap perempuan paling banyak terjadi di ranah privat atau pribadi. Dalam ranah publik pun, orang dekat menjadi faktor terbanyak pelaku kekerasan seksual terhadap perempuan seperti pacar, ayah dan paman. Dalam kaitannya dengan tindak pidana zina, perempuan akan rentan dikriminalkan, karena zina menyentuh ranah privat, dan di dalamnya terdapat banyak persoalan terkait kehidupan perempuan. Selain itu tindak pidana seharusnya menaruh perhatian pada tindakan kejahatan yang merugikan seseorang secara materiel, fisik dan mental, bukan pada wilayah moral. Wilayah moral tempatnya pada ruang-ruang budaya, keagamaan dan pendidikan, bukan pada pemidanaan.

Perspektif feminisme dalam tulisan ini menunjukkan begitu kompleks dan rumitnya relasi-relasi pribadi dalam kehidupan perempuan termasuk dalam hubungan seksual, baik dalam pernikahan maupun di luar pernikahan, yang secara sadar maupun tidak sadar mengepung dan menjerumuskan perempuan pada ketidakadilan. Data Catahu Komnas Perempuan tahun 2018 memperlihatkan dengan jelas bahwa persoalan-persoalan itu terlaporkan dan terdokumentasi. Kesalahan dalam memandang perempuan, agresi seksual, penaklukan, dan lain sebagainya adalah hal yang tidak dapat dilepaskan dalam relasi pribadi perempuan. Kerangka patriarki dalam melihat seks juga membuat perempuan semakin tidak terdefinisikan dalam risiko-risiko hubungan seksual, sebab perempuan menjadi objek pasif dan penunggu setia "keberuntungan" seperti dalam cerita-cerita romansa.

Sementara itu gerakan perempuan yang dilakukan oleh feminis di satu sisi sudah terlihat dampaknya melalui rancangan undang-undang yang melindungi perempuan, tetapi di lain pihak menjadi semakin banyak menemukan batu sandungan. Penolakan kelompok feminis pada tindak pidana zina dianggap ancaman besar dan pro terhadap seks bebas. Upaya menegakkan hak-hak perempuan menjadi sulit karena stigma mendahului pemahaman atas substansi gerakan feminis. Gerakan feminis mendapat stigma sebagai gerakan yang menentang moralitas dan agama hanya karena banyak kalangan tidak memahami dan mengenal gerakan perempuan itu sendiri. Tindak pidana zina memberlakukan orang yang berhubungan seksual di luar nikah sebagai orang yang tidak punya masalah dan menganggap seks hanya untuk kesenangan dan bergelimang dosa belaka. Dengan kata lain pasal ini melihat zina semata-mata sebagai nafsu hewani, dan tidak melihat kenyataan sesungguhnya yang terjadi. Sementara untuk membuktikan seseorang melakukan zina atau berhubungan seksual di luar nikah atau tidak memungkinkan munculnya tuduhan, asumsi bahkan penggerebekan. Akibatnya, duduk berduaan di dalam rumah dengan pintu tertutup dapat dianggap melakukan zina. Siapapun akan takut bukan terhadap tindak pidana itu sendiri, melainkan atas tuduhan zina, fitnah, laporan palsu, balas dendam, kriminalisasi terhadap korban yang melapor, dan lain sebagainya.

Daftar Pustaka

Komnas Perempuan 2018, *Tergerusnya Ruang Aman Perempuan dalam Pusaran Politik Populisme, Catatan Kekerasan terhadap Perempuan Tahun 2017*, Komnas Perempuan, Jakarta.

Poerwandari, K 2004, *Mengungkap Selubung Kekerasan: Telaah Filsafat Manusia*, Kepustakaan Eja Insani, Bandung, Indonesia.

Wolf, N 1999, *Gegar Gender: Kekuasaan Perempuan Menjelang Abad 21*, Pustaka Semesta Press, Yogyakarta, Indonesia.

Whelehan, I 1995, *Modern Feminist Thought, From the Second Wave to 'Post-Feminism'*, Edinburgh University Press Ltd, Edinburg.

Woodhull, VC 2002, "Free Love: A Caimpaign Agaist Marriage", dalam ME Williams, *The Sexual Revolution* (*American Sosial Movements*), Greenhaven Press, USA.

Friedan, B 2002, "The Problem that Has No Name", dalam ME Williams, *The Sexual Revolution* (*American Sosial Movements*), Greenhaven Press, USA.

Travis, C 1992, *Mismeasure of Woman*, Touchstone, New York.

Jurnal Perempuan untuk pencerahan dan kesetaraan
Vol. 23 No. 2, Mei 2018, 117-127
DDC: 305

Perempuan Berhadapan dengan Hukum: Refleksi Penggunaan Pasal 284 dan 285 KUHP Dalam Pengalaman Pendamping Hukum

Women Facing Legal Cases: Reflection on the Use of Articles 284 and 285 of the Indonesian Criminal Code from the Experiences their Legal Counselor

Bella Sandiata

Jurnal Perempuan
Jalan Karang Pola Dalam II No. 9A, Jatipadang, Pasar Minggu, Jakarta Selatan 12540, Indonesia

bsandiata@jurnalperempuan.com

Kronologi Naskah: diterima 25 April 2018, direvisi 28 April 2018, diputuskan diterima 5 Mei 2018

Abstract

This paper raises the narrative of experience from legal counselor who once accompanied women victim in cases related to article 284 of the Criminal Code on adultery and article 285 of the Criminal Code on rape. In an interview with the author, four female public lawyers shared their experiences including challenges and obstacles they encountered while advocating cases of adultery and rape. Unacceptable reports, slow-running legal process or even halt in the middle of the process, and facing the attitude of sexism towards victims and public lawyers are some of the obstacles and challenges experienced by the legal counselor of women victims. These public lawyers saw that the criminal law is still not on the side of women and has not provided justice for women. They directly see and experience the difficulty of the legal process running for the article of adultery and rape. Using the feminist legal theory this paper found that law that do not have a gender perspective and siding with women are obstacles to the fulfillment of women victims rights.

Keywords: criminal law, legal counselor, women victim, experience, adultery, rape

Abstrak

Tulisan ini mengangkat narasi pengalaman dari para pendamping hukum yang pernah mendampingi para perempuan korban dalam kasus-kasus terkait pasal 284 KUHP tentang perzinaan dan pasal 285 KUHP tentang perkosaan. Empat pendamping hukum perempuan membagikan pengalaman mereka serta menceritakan tantangan dan hambatan yang mereka alami selama mendampingi kasus-kasus perzinaan dan perkosaan dalam proses wawancara mendalam yang dilakukan oleh penulis. Laporan yang tidak diterima, proses hukum yang berjalan lambat atau bahkan terhenti di tengah jalan, hingga sikap seksisme yang dihadapi korban dan para pendamping hukum merupakan sebagian halangan dan tantangan yang dialami oleh para pendamping hukum perempuan korban. Para narasumber melihat bahwa hukum pidana masih belum berpihak kepada perempuan dan belum memberikan keadilan bagi perempuan. Mereka secara langsung melihat dan mengalami sulitnya proses hukum berjalan untuk pasal perzinaan dan perkosaan. Dengan menggunakan analisis teori hukum feminis, tulisan ini melihat bahwa hukum yang belum memiliki perspektif gender dan berpihak pada perempuan menjadi kendala bagi pemenuhan hak para perempuan korban.

Kata kunci: hukum pidana, pendamping hukum, perempuan korban, pengalaman, perzinaan, perkosaan

Pendahuluan

Pada tahun 2017, Ketua Mahkamah Agung mengesahkan Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum. Perma ini merupakan salah satu hasil dari advokasi kebijakan yang dilakukan oleh masyarakat sipil, diantaranya: Kelompok Kerja Perempuan dan Anak yang bekerja sama dengan Masyarakat Pemantau Peradilan Indonesia Fakultas Hukum Universitas Indonesia (MaPPI FHUI) dan Australia-Indonesia Partnership for Justice 2 (AIPJ 2). Perma No. 3 Tahun 2017 ini juga disertai dengan adanya buku *Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum* yang ditujukan kepada para hakim dan juga calon hakim di Indonesia.

Munculnya Perma No. 3 Tahun 2017 menunjukkan bahwa hukum di Indonesia hingga saat ini masih memiliki banyak permasalahan yang dihadapi oleh para perempuan yang berhadapan dengan hukum. Pasal 1 ayat (1) Perma No. 3 tahun 2017 menjelaskan bahwa perempuan berhadapan dengan hukum adalah perempuan yang berkonflik dengan hukum, perempuan

sebagai korban, perempuan sebagai saksi atau perempuan sebagai pihak. Dalam tulisan ini, yang disebut dengan perempuan berhadapan dengan hukum adalah perempuan sebagai korban. Berbagai masalah yang dihadapi oleh perempuan berhadapan dengan hukum sebagaimana tertulis dalam buku *Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum* antara lain, (1) Aparat Penegak Hukum (APH) belum memiliki perspektif gender. (2) Perempuan yang menjadi korban seringkali mengalami reviktimisasi. (3) Norma Hukum Acara Pidana yang masih berorientasi kepada hak-hak tersangka dan terdakwa. (4) Identitas perempuan korban seringkali masih terpublikasi melalui pemberitaan media massa. (5) Perempuan korban diperiksa secara bersamaan dengan terdakwa. (6) Seringkali PBH tidak didampingi oleh pendamping dan/atau penasihat hukum. (7) Praktik korupsi dan rekayasa bukti dalam proses penegakan hukum (Kelompok Kerja Perempuan dan Anak Mahkamah Agung Republik Indonesia dan Masyarakat Pemantau Peradilan Indonesia Fakultas Hukum Universitas Indonesia 2018, hh. 32-35).

Selain itu, Catatan Tahunan Lembaga Bantuan Hukum Jakarta 2017 menyebutkan dari tujuh pengaduan kasus perlindungan perempuan yang diterima oleh LBH Jakarta, hanya dua kasus yang menempuh jalur litigasi dan kedua kasus tersebut berjalan sangat lambat. Alasan yang seringkali muncul adalah kurangnya alat bukti sebagai bukti permulaan yang cukup dan pelaku yang tidak diketahui keberadaannya. Selain itu pada tahap pelaporan, korban seringkali disalahkan dan laporannya hampir ditolak oleh kepolisian (LBH Jakarta 2017, h. 111). Tidak memadainya instrumen hukum dalam mengupayakan keadilan dan perlindungan bagi perempuan korban kekerasan menjadi tantangan yang harus dijawab oleh legislator dan pemerintah.

Tidak sedikit kasus-kasus yang dihadapi oleh perempuan berhadapan dengan hukum merupakan kasus kekerasan terhadap perempuan, yang menempatkan perempuan pada posisi sebagai korban. Catatan Kekerasan terhadap Perempuan Tahun 2017 yang diterbitkan oleh Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan (Komnas Perempuan) mencatat kekerasan terhadap perempuan dalam ranah personal mencapai 71% atau 9.609 kasus, sebagian besar diantaranya merupakan kasus kekerasan seksual (Komnas Perempuan 2018, h. 1). Komnas Perempuan menyatakan bahwa sepanjang tahun 2017 kekerasan seksual masih terjadi dan terus mengancam perempuan dalam berbagai rentang usia (Komnas Perempuan 2018). Namun, penyelesaian kasus kekerasan terhadap perempuan di Indonesia masih belum berpihak pada korban. Berdasarkan data kasus Lembaga Bantuan Hukum Apik (LBH Apik), sepanjang tahun 2017 terdapat 308 kasus kekerasan dalam rumah tangga (KDRT) namun hanya 17 kasus yang selesai melalui jalur hukum (Astuti 2018).

Kondisi di atas merupakan gambaran nyata dari kondisi hukum di Indonesia yang masih belum berpihak pada perempuan. Kondisi semacam inilah yang berusaha dikritik oleh kemunculan Teori Hukum Feminis *(Feminist Legal Theory)*. Teori hukum feminis yang dikembangkan dalam kajian *feminist jurisprudence*, mengatakan bahwa hukum menunjukkan sejumlah keterbatasan atau keterikatan pada realitas nilai-nilai sosial. Adapun keterbatasan-keterbatasan tersebut adalah: pertama, dalam kenyataannya, rumusan hukum adalah *phallocentric* (dominasi laki-laki), sehingga isu-isu atau kasus-kasus yang sampai ke pengadilan mengalami hambatan dan tidak bergaung. Kedua, keterbatasan yang berkaitan dengan proses kerja dalam struktur hukum menjadi masalah bagi perempuan. Ketiga, keterbatasan yang berkaitan dengan batasan pengadilan yang memfokuskan pada yang rasional dan logis saja (Widanti 2005, hh. 27-28). Ketiga hambatan tersebut menjadi penghalang bagi perempuan ketika berhadapan dengan hukum.

Halangan bagi perempuan dalam hukum menegaskan bahwa hukum yang ada masih belum berpihak pada perempuan korban. Berangkat dari pemahaman teori hukum feminis, penulis menelusuri dan mengangkat pengalaman perempuan dalam hukum. Tulisan ini berusaha merekam halangan dan hambatan yang dialami oleh perempuan melalui pengalaman yang ditangkap oleh para pendamping hukum. Pengalaman pendamping hukum yang dimaksud berfokus pada pengalaman mereka dalam menangani perempuan yang menghadapi kasus hukum terkait dengan pasal-pasal dalam KUHP yang berhubungan dengan kekerasan terhadap perempuan. Dalam KUHP terdapat pasal-pasal yang memungkinkan perempuan korban kekerasan (termasuk kekerasan seksual) untuk mengadukan perkaranya kepada polisi. Pasal-pasal yang dapat dijadikan landasan untuk mengadukan perkara yang dialami oleh perempuan korban kekerasan diantaranya adalah (Irianto 2011, h. 45):

- Pasal 281-297 Bab XIV KUHP tentang "Kejahatan Terhadap Kesusilaan",
- Pasal 532-535 Bab VI Buku III tentang "Pelanggaran Kesusilaan",
- Pasal 351-356 BAB XX KUHP tentang

"Penganiayaan",
- Pasal 338-340 BAB XIX KUHP tentang "Kejahatan Terhadap Nyawa",
- Pasal 328, 330, dan 332 Bab XVIII KUHP tentang "Kejahatan Terhadap Kemerdekaan Orang", dan
- Pasal 368 BAB XXIII tentang "Pemerasan dan Pengancaman".

Dari bagian pasal-pasal dalam KUHP yang memungkinkan korban kekerasan untuk mengadukan perkaranya di atas, pasal 284 dan 285 KUHP adalah bagian dari pasal-pasal yang diatur dalam Bab XIV tentang "Kejahatan Terhadap Kesusilaan", yang lazim digunakan untuk mengatur tindak pidana perzinaan dan perkosaan. Tulisan ini akan berfokus pada penerapan kedua pasal tersebut terhadap perempuan yang berhadapan dengan hukum. Fokus tulisan yang memilih dua pasal tersebut berangkat dari maraknya kasus persekusi karena perzinaan maupun perkosaan yang belakangan ini semakin banyak terjadi di masyarakat. Dalam kasus-kasus perzinaan dan perkosaan, perempuan berada di posisi yang lemah secara hukum dan sulit untuk mendapatkan keadilan karena budaya patriarki dan konstruksi sosial yang tumbuh subur dalam masyarakat.

Penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif, pengumpulan data dilakukan dengan menggunakan teknik wawancara mendalam (*in-depth interview*). Sementara subjek penelitian yang terdiri dari empat pendamping hukum yang memiliki pengalaman mendampingi perempuan korban dalam kasus terkait pasal 284 dan 285 KUHP dipilih dengan menggunakan teknik sampling *snowball*. Analisis hasil temuan penelitian dilakukan dengan menggunakan *feminist legal theory* sebagai pisau analisis. Melalui catatan dan analisis atas pengalaman para pendamping hukum, tulisan ini berusaha untuk menunjukkan kondisi di lapangan dari pasal 284 dan 285 KUHP selama ini dan menunjukkan bahwa prosedur hukum belum berpihak atau bahkan memarginalkan perempuan yang sedang berhadapan dengan hukum.

Narasi Pengalaman Pendamping Hukum dalam Pendampingan Kasus Pasal 284 dan 285 KUHP Pada Perempuan Korban

Nur Setia Alam, **Maria Lince**, **Kartika Nurmala**, dan **Linda Teresia** (2018, wawancara 28 Maret) dari *Indonesian Feminist Lawyers Club* (IFLC) membagikan kisah mereka tentang kasus perkosaan yang mereka dampingi hingga mencapai putusan akhir di Pengadilan Negeri Tangerang. Sejak terbentuk pada tahun 2016 atas inisiatif peserta pelatihan advokat aktif yang diselenggarakan oleh Komnas Perempuan, IFLC berfokus pada pendampingan perempuan korban dan anak perempuan. Salah satu kasus terkait pasal 285 yang pernah ditangani oleh IFLC adalah kasus perkosaan yang terjadi di Tangerang pada akhir tahun 2017. IFLC sendiri menangani kasus tersebut karena rujukan dari Komnas Perempuan, sehingga IFLC tidak mendampingi korban sejak awal pelaporan dilakukan. Kronologi kasus sendiri bermula dari korban X yang saat kejadian pulang dari lokasi kerjanya dipanggil oleh pelaku yang tertangkap, S, lalu diajak pergi ke suatu rumah kosong dimana di sana telah menunggu dua rekan S lainnya yakni T dan U. Perkosaan dilakukan oleh kedua rekan S kepada korban, S sendiri gagal melakukan perkosaan karena warga sekitar telah mengetahui adanya perkosaan di lokasi kejadian. S berhasil ditangkap oleh warga namun dua rekannya T dan U berhasil melarikan diri dan hingga sekarang masih masuk dalam Daftar Pencarian Orang (DPO). Kejadian tersebut langsung dilaporkan ke polisi dan korban pun dirujuk untuk membuat visum oleh polisi. Orang tua korban melaporkan kasus ini ke Komnas Perempuan karena korban membutuhkan pendampingan hukum dan psikologis. Komnas Perempuan pun merujuk kasus ini ke IFLC untuk didampingi.

Selama proses pendampingan kasus perkosaan tersebut, tim advokasi IFLC mengalami banyak hambatan yang harus dihadapi, antara lain trauma korban yang membuat korban enggan untuk hadir di persidangan. Pihak IFLC sendiri menilai bahwa Jaksa tidak berfungsi sebagaimana mestinya sesuai dengan aturan KUHAP (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana) yakni mencari korban untuk menghadirkannya ke persidangan. Dalam kondisi sidang yang telah berlangsung beberapa kali namun tanpa ada kehadiran korban, jaksa mengatakan bahwa sebaiknya perkara tersebut tidak perlu dimajukan apabila korban tidak berkenan hadir. Hal tersebut menurut IFLC tidak perlu disampaikan oleh jaksa karena bagaimanapun peristiwa telah terjadi dan seharusnya proses hukum terus berjalan sesuai dengan aturan yang berlaku. IFLC pada saat itu melakukan pendekatan kepada jaksa dan hakim untuk menyampaikan kondisi korban yang mengalami trauma sebagai alasan korban keberatan hadir dalam proses persidangan. Jaksa dan hakim pada saat itu menerima penjelasan dari IFLC dan meminta IFLC untuk menghadirkan korban dalam persidangan agar dapat menjadi saksi korban. Tantangan bagi IFLC pada saat itu adalah berupaya untuk menghadirkan korban ke persidangan sementara korban sendiri enggan hadir karena trauma dan korban saat itu pergi dari satu tempat ke tempat lainnya karena tidak ingin ditemukan

untuk dihadirkan ke dalam proses persidangan. Proses persidangan tertutup berlangsung tanpa kehadiran korban yang diwakili oleh kuasa hukumnya yakni IFLC. Hakim memutus hukuman tiga tahun enam bulan kepada pelaku yang tertangkap, yakni S, lebih ringan dari tuntutan jaksa yang menuntut lima tahun. Proses sidang tertutup yang tidak dihadiri oleh korban berlangsung dengan pembacaan Berita Acara Perkara (BAP) korban, bukti visum, dan juga saksi-saksi yakni orang tua korban, pelaku, dan bibi dari korban. IFLC menilai bahwa putusan sangat diperlukan dalam kasus ini karena pelaku dapat berkilah atas perbuatannya apalagi ada keinginan dari salah satu pelaku untuk menikahi korban. Keinginan tersebut diduga oleh IFLC sebagai upaya untuk menghilangkan putusan pidana.

Arinta Dea Dini Singgi (2018, wawancara 30 Maret), pengacara publik dari LBH Masyarakat membagikan pengalaman pendampingannya terhadap korban perkosaan yang pernah ditanganinya. Arinta mendampingi korban dengan perkara pasal 286 KUHP, perkosaan yang dilakukan ketika korbannya tidak berdaya. Arinta menceritakan kronologi kasus yang ditanganinya pada tahun 2016 tersebut. Korban saat itu sedang sendiri di suatu bar, kemudian pelaku mendekati dan mengajak korban untuk minum bersama. Korban yang saat itu menyetujui ajakan pelaku berakhir dengan kondisi tidak sadarkan diri serta tidak dapat mengingat kejadian yang terjadi setelah menyetujui ajakan pelaku untuk minum bersama. Korban terbangun dengan kondisi salah satu matanya lebam di rumah kawannya. Korban menanyakan kepada kawannya mengapa dia bisa sampai di rumah kawannya tersebut, kawan korban mengatakan bahwa korban yang menelepon dalam kondisi menangis dan minta dijemput di suatu hotel. Saat kawan korban menanyakan keberadaan korban, korban tidak dapat menjawab karena korban dalam kondisi bingung sehingga kawan korban meminta korban untuk mencari sesuatu yang mampu mengidenfitikasi lokasi korban. Saat dijemput oleh kawannya, korban dalam kondisi menangis dan tidak mengenakan pakaian, hanya mengenakan selimut untuk menutupi tubuhnya. Korban sama sekali tidak dapat mengingat kejadian yang dialaminya sesaat setelah menyetujui ajakan untuk minum bersama pelaku. Korban melaporkan kasus yang dialaminya dua minggu setelah kejadian atas dorongan dari kawan-kawan kantor dari korban.

Arinta mendapat kepercayaan untuk mendampingi kasus tersebut setelah salah satu kawan korban meminta korban untuk melaporkan kasusnya ke LBH Masyarakat. Arinta bercerita bahwa terdapat kejadian yang tidak mengenakkan saat hendak melaporkan kasus tersebut ke Polres Jakarta Pusat bersama korban, relawan LBH Masyarakat, dan sahabat korban. Saat membuat laporan di Polres Jakarta Pusat, korban yang tidak dapat mengingat kejadian apapun malam itu harus menghadapi polisi yang terus mengatakan, "Mbak, Mbak jangan bilang tidak ingat dong. Mbak jujur saja sama kita." Menurut polisi, orang dalam kondisi mabuk seperti apapun pasti dapat mengingat sesuatu. Korban dengan suara gemetar dan hampir menangis menjawab, "Pak, buat apa saya bilang saya lupa? Karena itu kan akan mempersulit penyidikan. Saya tidak akan bohong." Laporan dari korban diproses dan berlanjut ke tahapan penyelidikan. Polisi bersama Arinta, korban dan kawan korban melihat di CCTV hotel saat waktu kejadian, dari CCTV dapat dilihat bahwa korban saat itu dipapah oleh satpam dan pelaku yang ditemui korban di bar. Hal tersebut menguatkan kesaksian korban yang menyatakan bahwa korban dibawa oleh pelaku dalam kondisi tidak sadarkan diri. Rekaman CCTV saat itu tidak dapat diminta karena pihak hotel pun tidak mengizinkan untuk memberikan rekaman CCTV tersebut. Proses visum dilakukan karena polisi menyarankan untuk melakukan visum, korban melakukan visum setelah lewat dua minggu dari kejadian di Rumah Sakit Cipto Mangunkusumo (RSCM) dengan biaya sendiri. Hal tersebut disesali oleh Arinta karena pihak kepolisian tidak memberikan informasi bahwa biaya visum di RSCM ditanggung sendiri oleh korban dan biaya visum sendiri cukup mahal, saat itu korban harus membayar biaya visum sebesar kurang lebih Rp 900.000,00. Saat proses pemeriksaan berlangsung di Unit Pelayanan Perempuan dan Anak (UPPA), terdapat beberapa polisi yang kerap memberikan komentar saat korban diperiksa oleh petugas, komentar seperti, "Kok bisa lupa sih?" Saat hendak menuju hotel bersama polisi untuk proses penyelidikan, korban pun kerap ditanyai oleh polisi yang lewat dan menanyakan kasus yang dialami kepada korban, sehingga korban harus menjelaskan berulang kali kepada setiap polisi yang bertanya. Tidak lama setelah laporan dan proses penyelidikan (menuju lokasi kejadian dan melihat CCTV), kasus tersebut berhenti begitu saja. Korban dan kuasa hukumnya telah mencoba untuk menghubungi polisi yang menerima laporan korban di awal namun tidak ada tanggapan yang berarti dari pihak kepolisian. Tidak adanya keseriusan dari pihak kepolisian membuat korban pun akhirnya secara pelan-pelan menyerah untuk memproses kasus tersebut.

Siti Zuma (2018, wawancara 3 April) dari Lembaga Bantuan Hukum Apik Jakarta membagikan pengalamannya saat menangani kasus perzinaan dan

perkosaan. Pada tahun 2015, Zuma mendampingi kasus perzinaan yang dilaporkan oleh istri pelaku. Berdasarkan kesaksian korban, pelaku yang merupakan suaminya sudah sering melakukan perselingkuhan selama 18 tahun kehidupan rumah tangga mereka. Hingga di tahun 2015, korban merasa tidak sanggup lagi untuk menghadapi perselingkuhan yang terus dilakukan oleh suaminya, korban sendiri akhirnya memiliki bukti yang kuat untuk melaporkan perselingkuhan suaminya pada tahun itu. Anak dari korban menemukan sebuah *memory card* yang berisi video dan foto-foto tidak senonoh dari pelaku dan selingkuhannya. Korban membawa bukti-bukti tersebut dan melaporkan tindakan perselingkuhan pelaku ke LBH Apik, sebelumnya korban mengetahui bahwa suaminya telah melakukan perselingkuhan berulang kali dalam bentuk bukti transfer kepada para selingkuhan pelaku. Didampingi oleh LBH Apik, korban melaporkan kasus perselingkuhan tersebut ke Polda Metro Jaya dengan pasal perzinaan dan kekerasan psikis dalam ranah Kekerasan Dalam Rumah Tangga. Namun, untuk laporan perselingkuhan pelaku dinilai tidak memenuhi unsur perzinaan sehingga dimasukkan ke dalam pasal percobaan perzinaan. Hingga saat ini, kasus tersebut masih dalam proses hukum, laporan yang terus dikembangkan oleh kepolisian adalah kekerasan psikis dalam rumah tangga yang dialami oleh korban. Akhirnya karena proses pidana yang begitu lama maka korban lebih memilih jalur perceraian, karena keharusan dalam pasal perzinaan ini pun setelah tiga bulan pelaporan perzinaan harus disertai dengan gugatan perceraian. Korban pun saat proses hukum berlangsung mendapatkan tekanan dari keluarga pelaku (suaminya) yang menyudutkan korban dan sama sekali tidak menyalahkan pelaku. Setelah bercerai dengan pelaku, korban tetap tinggal satu atap bersama pelaku dikarenakan pelaku merasa memiliki rumah serta belum ada gugatan tentang hak gana-gini. Hingga saat ini kasus pidana untuk kekerasan psikis yang dilakukan oleh pelaku masih di kejaksaan dan belum mencapai tahap persidangan. Pasal percobaan perzinaan tidak berlanjut dikarenakan pembuktian yang sulit dan polisi menilai unsurnya tidak memenuhi untuk memproses laporan tersebut. Zuma berpendapat bahwa ancaman hukuman pasal 284 yang hanya sembilan bulan dengan tuntutan pembuktian yang begitu sulit untuk dibuktikan membuat para perempuan korban seringkali memilih jalur perceraian. Zuma menyampaikan tidak terdapat halangan berarti saat pelaporan kasus ke pihak kepolisian, hal ini kemungkinan disebabkan pihak kepolisian sudah mengenal nama LBH Apik.

Zuma juga membagikan kisah pendampingannya terhadap dua korban kasus perkosaan. Pada kasus pertama, perkosaan terjadi di dalam angkot saat korban pulang dari tempat kerjanya. Korban yang saat itu duduk di kursi depan sempat ingin turun karena angkot tersebut tidak melewati rute seperti biasanya. Namun, pelaku yang adalah sopir angkot tersebut mengatakan bahwa korban akan diantar sampai rumah korban. Pemerkosaan terjadi di salah satu *flyover* di daerah Jakarta Selatan dengan kondisi korban diancam dengan benda tajam yang tidak terlihat oleh korban karena kondisi yang gelap. Korban berusaha berteriak minta tolong dan membuka pintu samping namun usaha tersebut sia-sia karena kondisi sekitar yang sepi mengingat hari itu adalah hari pertama puasa. Dalam kondisi terancam, korban yang merupakan ibu dari dua anak yang masih kecil tersebut akhirnya pasrah dan mengalah dengan meyakini bahwa dia akan menyeret pelaku ke proses peradilan. Setelah perkosaan, korban diturunkan di pinggir jalan dan meminta pertolongan pada sopir taksi yang melintas. Korban menceritakan semua kejadian yang dialaminya kepada sopir taksi tersebut dan oleh sopir taksi tersebut korban diajak melaporkan kasus tersebut ke polisi. Laporan korban diterima di Polres Jakarta Selatan, setelah menerima laporan korban, polisi berhasil menangkap pelaku yang sempat melarikan diri. Korban didampingi oleh suaminya mendatangi LBH Apik untuk meminta pendampingan hukum, saat itu suami korban menangis dan menyalahkan diri sendiri atas kejadian yang menimpa istrinya. Proses hukum kasus tersebut berhasil berlanjut hingga peradilan, saat persidangan pelaku sempat mengelak bahwa kejadian tersebut terjadi atas dasar suka sama suka dikarenakan korban mengajak pelaku mengobrol dalam perjalanan. Korban berhasil mematahkan argumen pelaku karena obrolan yang saat itu terjadi adalah obrolan yang biasa terjadi. Unsur suka sama suka pun sama sekali tidak terbukti karena sewaktu melakukan hubungan tersebut korban berada di bawah ancaman. Hakim mengeluarkan putusan dengan masa hukuman delapan tahun untuk pelaku. Meski kasus tersebut telah selesai dan pelaku telah mendapatkan hukuman, namun kondisi rumah tangga korban diwarnai dengan pertengkaran-pertengkaran karena adanya stigma bahwa perempuan yang mengalami perkosaan sudah tidak suci lagi, sekalipun sudah menikah dan memiliki suami. Zuma menjelaskan bahwa buntut peristiwa perkosaan tersebut adalah kondisi rumah tangga korban yang menjadi tidak harmonis, baik korban dan suaminya sama-sama menyalahkan diri sendiri atas peristiwa yang terjadi. Namun, hal tersebut dapat diatasi dan hingga saat ini kondisi rumah tangga korban sudah kembali harmonis.

Kasus perkosaan lainnya yang ditangani oleh Zuma, terjadi pada korban yang saat itu sedang hamil dan diperkosa oleh tetangganya sendiri. Perkosaan tersebut terjadi berulang kali namun tidak terjadi penetrasi karena pelaku menggunakan tangannya saat memerkosa korban. Awalnya laporan korban tidak diterima di Polsek Cakung, kemudian korban dan suaminya melaporkan hal ini ke LBH Apik. Bersama LBH Apik korban membuat laporan di Polres Jakarta Timur dan diterima. Namun, ketika laporan tersebut telah diterima, korban dan suaminya memutuskan untuk tidak melanjutkan laporannya dengan alasan mereka ingin melanjutkan hidup dengan tenang. Hal tersebut dipilih oleh korban dan suaminya karena keduanya merasa kasus tersebut mengganggu kehidupan rumah tangga mereka. Suami korban sempat memiliki perasaan bahwa istrinya yang adalah korban perkosaan memiliki rasa dengan pelaku perkosaan. Korban dan suaminya disarankan untuk menjalani pemulihan di Yayasan Pulih dan mereka memutuskan untuk mencabut laporan mereka karena permasalahan rumah tangga yang terjadi dan memilih untuk memulai hidup baru. Zuma melihat dari dua kasus perkosaan yang pernah didampingi olehnya stigma terhadap perempuan korban perkosaan tidak dapat lepas dari perempuan korban. Ketika seorang perempuan yang belum menikah mengalami perkosaan, maka perempuan tersebut akan dianggap tidak perawan dan sulit mendapatkan suami. Hal tersebut juga dialami oleh para perempuan korban perkosaan yang telah menikah. Ketika perempuan yang telah menikah mengalami perkosaan akan terjadi cekcok dalam rumah tangga korban, karena korban dianggap tidak suci dan mengkhianati rumah tangga.

Sri Nurherwati (2018, wawancara 5 April), Komisioner Komnas Perempuan yang juga seorang pengacara publik menceritakan beberapa kasus yang dulu pernah didampinginya terkait pasal 284 tentang perzinaan. Pengacara publik yang akrab dipanggil Nurher ini menyampaikan bahwa terdapat diskriminasi dalam penanganan polisi terhadap laporan perzinaan. Nurher menyampaikan bahwa polisi cenderung memproses kasus yang dilaporkan oleh suami atas perzinaan yang dilakukan oleh istrinya, karena pelapor selalu menangkap basah terlapor. Sementara laporan yang dibuat oleh istri atas perzinaan yang dilakukan oleh suaminya selalu mengalami penolakan oleh polisi. Berdasarkan pengalaman pendampingan kasus perzinaan yang dialaminya, Nurher melihat bahwa suami yang dilaporkan oleh istrinya karena kasus perzinaan selalu mendapatkan impunitas sehingga tidak ada hukuman yang dijalani oleh terlapor. Nurher menceritakan salah satu kasus perzinaan yang ditangani olehnya, pelaku merupakan seorang Kasat Reskrim yang tertangkap tangan oleh istrinya telah berselingkuh dengan perempuan lain. Istri pelaku saat mendatangi rumah yang ditinggali oleh suami bersama selingkuhannya justru mengalami pengusiran dari ketua RT setempat karena dianggap sebagai pembuat keributan. Tidak berapa lama setelah peristiwa pengusiran oleh ketua RT yang dialaminya, si istri tersebut bertemu dengan seorang teman laki-lakinya yang sudah lama tidak bertemu. Laki-laki tersebut kemudian mendengarkan curahan hati si istri dan dari situ mereka jadi sering bertemu untuk bercerita mengenai perkara yang dihadapi oleh si istri. Hingga pada suatu pertemuan yang terjadi di hotel, suaminya masuk dan menangkap istri dan teman laki-lakinya yang saat itu memang tidak terjadi apa-apa di antara keduanya. Si istri sedang berada di kamar mandi sedangkan teman laki-lakinya berada di kamar dengan masing-masing masih berpakaian lengkap. Suaminya melaporkan istrinya atas tuduhan perzinaan sedangkan si istri melaporkan suaminya atas KDRT secara psikis yang telah dialaminya selama bertahun-tahun. Setelah melalui proses tawar-menawar akhirnya keduanya mencabut laporannya masing-masing. Pada akhirnya kasus tersebut terhenti di tengah jalan dan perselingkuhan yang dilakukan oleh pelaku tidak diproses lebih lanjut karena kesepakatan bersama.

Kasus perzinaan lainnya yang didampingi oleh Nurher adalah saat seorang istri melaporkan perzinaan suaminya dan diminta bukti perzinaan oleh polisi. Pelapor membawa bukti rumah sakit yang membuktikan bahwa dari hubungan perselingkuhan yang dilakukan oleh suaminya telah lahir seorang anak. Namun, bukti yang dibawa oleh pelapor itu disanggah oleh polisi dengan mengatakan, "Tapi kan ibu enggak melihat ada persetubuhan atau enggak." Sementara sebenarnya pelapor telah menjelaskan bahwa suaminya telah tinggal satu rumah bersama dengan perempuan lain. Polisi juga enggan memproses laporan dari pelapor karena menganggap hal tersebut adalah ranah privat dan pelapor dianggap biang keributan. Nurher menceritakan kasus lain terkait perzinaan yang pernah didampinginya, kali ini kasus perzinaan yang dilakukan oleh seorang suami yang selalu melakukan kekerasan fisik kepada istrinya jika ditolak untuk berhubungan seksual. Suami ini sering melakukan perselingkuhan karena memiliki hasrat seksual yang tinggi, hingga akhirnya suami ini menikah secara siri dengan seorang tukang jamu. Istrinya melaporkan kasus ini ke polisi namun ditolak dengan alasan, "Ya wajarlah, bu, namanya suami dengan perempuan lain kok malah dilaporin, biarkan saja kan yang penting masih pulang ke rumah." Hubungan rumah

tangga tersebut akhirnya berakhir dengan perceraian dan kasus perzinaan yang dilakukan oleh suaminya tidak pernah diterima dan diproses oleh polisi.

Refleksi Kritis Pasal 284 dan 285 KUHP dari Sudut Pandang Pendamping Hukum Perempuan Korban

Kisah para pendamping hukum perempuan korban di atas memberikan gambaran tentang kasus-kasus terkait pasal 284 dan 285 KUHP yang memosisikan perempuan sebagai korban. Dari pengalaman pendampingan keempat narasumber, terdapat benang merah di antara kisah mereka yakni kurangnya keberpihakan hukum pada perempuan. Perempuan yang terjerat pasal 284 dan 285 KUHP berada di posisi yang sulit dalam hal pembuktian dari perkara yang dihadapinya. Bukan hal yang mudah bagi perempuan korban untuk membuktikan perkara perkosaan dan/atau perzinaan yang dihadapi olehnya. Tidak sedikit perkara terkait perkosaan dan perzinaan terhenti di tengah jalan atau bahkan tidak diproses laporannya karena pembuktian yang sulit. Pembuktian seakan menjadi suatu syarat mutlak yang harus ada dalam setiap perkara pada pasal 284 dan 285.

Refleksi Pasal 284 KUHP

Pasal 284 KUHP yang mengatur mengenai perzinaan merupakan pasal dengan delik aduan yang pembuktiannya sangat sulit untuk dilakukan. Pengalaman para narasumber menunjukkan kasus-kasus perzinaan yang ditangani cenderung tidak mendapatkan penyelesaian karena pembuktian dari pasal 284 yang tidak terpenuhi. Pembuktian yang diperlukan dalam pasal 284 adalah saksi mata langsung yang menyaksikan perbuatan yang tercantum dalam pasal 284. Hal ini merupakan sesuatu yang sulit untuk dibuktikan mengingat perzinaan pasti dilakukan secara tersembunyi dan diam-diam, sehingga pembuktian terjadinya aktivitas seksual (penis masuk ke dalam vagina) tentu sangat sulit untuk disaksikan secara langsung. Persekusi yang marak dilakukan oleh masyarakat belakangan ini pun tidak pernah disertai dengan bukti yang jelas bahwa masyarakat menyaksikan secara langsung hubungan seksual yang terjadi pada saat persekusi, sementara untuk pembuktian dalam pasal 284 dibutuhkan saksi yang menyaksikan terjadinya hubungan seksual berlangsung. Hal ini senada dengan pernyataan yang disampaikan oleh Zuma, pengacara publik dari LBH Apik berikut.

> Iya, (harus) tahu bahwa penisnya masuk ke vagina. Tetapi kadang kita miris juga ya misalnya ada kasus-kasus seperti itu. Persekusi kan belum pasti juga menyaksikan perzinaan itu ketika terjadi penetrasi kan tetapi kemudian sanksi moral di masyarakat itu kan yang begitu berat buat misalkan ada perempuan yang dipersekusi, misalkan sepasang ini yang sedang melakukan hubungan seksual ya kemudian terjadi persekusi atau dugaan terjadi tindak pidana perzinaan, si perempuannya pasti yang selalu disudutkan. (Zuma 2018, wawancara 3 Maret)

Dari beberapa kasus perzinaan yang didampingi oleh Zuma (LBH Apik) dan Sri Nurherwati hampir semuanya tidak berlanjut ke persidangan dengan berbagai sebab, mulai dari kurangnya pembuktian hingga ajakan untuk berdamai dari pihak terlapor. Ancaman hukuman yang hanya sembilan bulan dengan unsur pembuktian yang sulit menjadi alasan bagi perempuan korban yang pasangannya melakukan perzinaan untuk lebih memilih bercerai. Dalam laporan kasus perzinaan pun tidak jarang ditemukan diskriminasi sebagaimana yang dituturkan oleh Nurherwati berdasarkan kasus-kasus perzinaan yang pernah ditanganinya. Saat suami melaporkan perzinaan yang dilakukan oleh istrinya, hampir semuanya tertangkap tangan sehingga laporannya diterima oleh polisi. Sementara itu jika seorang istri yang melaporkan perzinaan yang dilakukan oleh suaminya, sekalipun sudah membawa bukti adanya anak dari hasil perselingkuhan yang dilakukan oleh suaminya, polisi tidak menerima laporan tersebut. Dari beberapa kasus perzinaan yang dilaporkan oleh pihak istri, tidak jarang pihak kepolisian menganulir laporan tersebut dengan alasan merupakan hal yang lumrah apabila seorang laki-laki melakukan perselingkuhan.

Pandangan tersebut merupakan bukti dari wajah aparat penegak hukum di Indonesia yang masih bias gender dalam menangani perkara perzinaan di Indonesia. Pasal 284 KUHP dapat dikatakan sebagai pasal yang memperbolehkan negara untuk turut campur dalam ranah privat dari individu masyarakat. Pertanyaan yang perlu menjadi refleksi bersama adalah seberapa siapkah negara turut ambil bagian dalam mengurus ranah privat warga negaranya? Seberapa efektifkah pasal 284 KUHP berjalan selama ini? Jika dilihat dari pengalaman para pendamping hukum dalam mendampingi kasus-kasus perzinaan, perlu dipertanyakan kembali efektivitas dari pasal 284 yang mengatur mengenai tindak pidana perzinaan. Berdasarkan narasi pengalaman para pendamping hukum yang telah dipaparkan di subbab sebelumnya, dapat dilihat untuk kasus-kasus perzinaan beberapa laporan tidak diterima oleh pihak kepolisian dikarenakan pembuktian perzinaan yang tidak terpenuhi. Syarat pembuktian perzinaan yang harus menangkap

basah pelaku perzinaan menyulitkan para perempuan korban perzinaan suaminya untuk melaporkan kasus tersebut. Tidak jarang pula ditemukan perilaku seksisme di antara aparat kepolisian saat perempuan melaporkan kasus perzinaan yang dilakukan oleh suaminya. Perilaku seksisme dan bias gender yang masih dimiliki oleh aparat penegak hukum menjadi hambatan bagi perempuan korban serta menjadi tantangan tersendiri bagi pemerintah dan sistem hukum Indonesia untuk menciptakan hukum yang memberi keadilan bagi perempuan korban.

Refleksi Pasal 285 KUHP

Sementara itu, kelemahan juga ditemukan dalam penerapan pasal 285 KUHP yang mengatur tindak pidana perkosaan. Pasal tersebut belum dapat memberikan hukuman penjeraan jika dibandingkan dengan penderitaan yang dialami oleh perempuan korban. Lebih jauh lagi, pasal 285 KUHP juga tidak memberikan ruang atau bahkan menutup kemungkinan akan ancaman pidana terhadap perkosaan yang terjadi dalam perkawinan *(marital rape)*. Kelemahan lain yang terdapat dalam pasal ini adalah ia secara tersirat menyampaikan bahwa seorang istri tidak dapat melaporkan suaminya jika terjadi hubungan seksual di luar keinginannya. Hal ini secara tidak langsung mencerminkan bahwa hubungan antara suami dan istri adalah suatu relasi kuasa yang timpang (Irianto, h. 46). Kelemahan-kelamahan dalam penerapan pasal 285 KUHP tersebut dalam praktiknya di lapangan juga semakin diperkuat dengan tidak adanya perspektif serta pengetahuan tentang gender dari para aparat penegak hukum (APH). Tidak sedikit dari kasus perkosaan yang menyudutkan dan menyalahkan korban atas kejadian yang terjadi pada korban. Dalam beberapa kasus perkosaan pun kita sering mendengar dalih "suka sama suka" yang dilontarkan oleh pelaku. Dari pengalaman pendampingan kasus perkosaan yang dilakukan oleh Zuma (LBH Apik), saat persidangan berlangsung, pelaku pemerkosaan menyatakan bahwa kejadian tersebut terjadi karena "suka sama suka" karena korban pada saat itu mengajak pelaku berbicara selama perjalanan. Dalih "suka sama suka" tersebut berhasil dipatahkan oleh korban karena adanya ancaman dengan benda tajam yang dilakukan pelaku kepada korban. Dari segi pembuktian dalam kasus perkosaan para narasumber menyatakan bahwa bukti visum dan kesaksian korban maupun kesaksian dari pihak lain masih menjadi unsur pembuktian yang diperlukan untuk membuktikan kasus perkosaan. Namun, ketidakberpihakan aparat penegak hukum pada perempuan korban tentu menjadi hambatan yang masih sering ditemui di lapangan. Tidak adanya perspektif dan pengetahuan tentang gender dan kekerasan berbasis gender seringkali membuat aparat penegak hukum seperti polisi, jaksa, dan hakim tidak memahami kondisi perempuan korban pemerkosaan yang trauma akibat kejadian pemerkosaan yang dialaminya. Hal ini dapat dilihat dari pengalaman IFLC saat mendampingi kasus perkosaan di peradilan tanpa kehadiran korban dikarenakan korban trauma atas kejadian yang menimpanya dan menolak untuk hadir di persidangan. Ketidakhadiran korban selama beberapa kali persidangan membuat jaksa berkomentar bahwa jika korban tidak ada (tidak hadir) dalam persidangan maka sebaiknya perkara tersebut tidak perlu diajukan. IFLC selaku pendamping hukum mengaku sangat terpukul mendengar pernyataan jaksa dan berusaha memberikan pembelaan pada korban dengan menjelaskan bahwa korban tidak dapat hadir karena trauma yang dialaminya.

***Feminist Legal Theory*: Menyuarakan Pengalaman Perempuan dalam Hukum**

Dari pemaparan para pendamping perempuan korban yang terkait perkara pada pasal 284 dan 285 KUHP dapat ditarik benang merah bahwasanya hukum pidana di Indonesia masih belum memiliki keberpihakan kepada perempuan atau bias gender. Perlindungan hukum yang peka terhadap korban maupun perempuan korban diperlukan untuk memberikan suatu keadilan, kepastian, dan perlindungan hukum bagi perempuan korban. Bias gender dalam peraturan perundangan yang ada dapat diatasi dengan keterlibatan gerakan feminisme dalam hukum melalui teori hukum feminis demi mencapai hukum yang berkeadilan gender.

Aliran atau gerakan feminis dalam hukum *(feminist jurisprudence)* muncul pertama kali pada akhir 1980-an. Adapun permasalahan yang menyebabkan munculnya aliran ini—yang juga dikenal sebagai *feminist legal theory*—adalah karena perempuan yang dieksklusikan di semua ranah (Scales 2006, h. 84). Munculnya teori hukum feminis bertepatan dengan masuknya gelombang feminisme kedua di sekolah-sekolah hukum pada pertengahan tahun 1980-an. Para penulis gerakan feminis pada saat itu mempertanyakan mengapa hukum gagal untuk menyediakan kesetaraan *(equality)*. Menjelang tahun 1990, teori hukum feminis semakin berkembang terlepas dari perbedaan pandangan yang ada antara para feminis radikal dengan feminis liberal yang kerap memperdebatkan asumsi-asumsi terkait isu feminis dalam hukum. Adapun asumsi yang sangat penting pada saat itu adalah mengenai ranah hukum yang sepenuhnya

adalah milik laki-laki. Maka pertanyaan yang muncul dari para pemikir feminis pada saat itu adalah apakah hukum laki-laki tersebut mampu mengakomodasi kebutuhan perempuan? (Richardson & Sandland 2000, h. 1).

Feminist jurisprudence atau teori hukum feminis mencoba secara fundamental menentang beberapa asumsi penting dalam teori hukum konvensional dan juga beberapa kebijakan konvensional dalam penelitian hukum kritis. Para pejuang teori hukum feminis sangat dipengaruhi oleh pemikiran feminis dalam filsafat, psikoanalisis, semiotik, sejarah, antropologi, posmodernisme, kritik sastra, dan teori politik. Namun, secara lebih jauh dan mendasar gerakan teori hukum feminisme lebih melihat dan mengambil dari pengalaman-pengalaman perempuan (Salman & Susanto 2005, h. 131). Pada awal kemunculannya, gerakan teori hukum feminis memiliki hubungan yang sangat erat dengan gerakan *Critical Legal Studies* yang mendapatkan pengaruh dari Marxisme dan juga postrukturalisme serta kritik terhadap rasisme dan teori *queer*, berhasil melihat hukum pada saat itu bukan hanya berdasarkan konteks semata tetapi juga dapat menganalisis lebih lanjut mengenai konteks sosial dari hukum itu sendiri (Richardson & Sandland 2000, h. 4). Dalam pertemuan tahunan gerakan *Critical Legal Studies* di tahun 1985, tema yang diangkat adalah feminisme dan hukum. Berlanjut di tahun 1987 tema yang diangkat yakni rasisme dan hukum kemudian pada konferensi tahunan di tahun 1992, keanggotaan CLS disusun dari beberapa sponsor (sponsor lain ahli-ahli teori tentang ras dan feminisme) (Salman & Susanto 2005, h. 131).

Asumsi dasar dari teori hukum feminis berawal dari Brenda Cossman. Dikatakan bahwa hukum diinformasikan oleh laki-laki, bertujuan untuk memperkokoh hubungan-hubungan sosial yang patriarkis (norma, pengalaman, kekuasaan laki-laki). Mereka abai terhadap pengalaman perempuan (dan orang miskin, kelompok marginal, serta minoritas), yang tidak kelihatan. Tidak mengherankan apabila hukum yang dihasilkan adalah hukum yang bias dan dampaknya justru menyumbang kepada terjadinya ketidakadilan terhadap perempuan. Akhirnya dengan menunjukkan ciri-ciri hukum yang tidak netral dan bagaimana hukum dioperasikan, dapat ditemukan saran-saran untuk perbaikan (Irianto & Shidarta 2011, h. 254). Adapun tujuan dari para ahli hukum teori feminis adalah, pertama, mengembangkan argumentasi hukum yang khusus menjadi tantangan bagi hukum yang bersifat diskriminatif dan tidak adil. Kedua, memberi perhatian kepada penanganan kasus-kasus di pengadilan. Ketiga, memfokuskan diri pada perumusan proposal bagi reformasi hukum, baik berupa pencabutan peraturan perundang-undangan dan kebijakan yang dianalisis merugikan perempuan, maupun pengusulan hukum baru. Dengan demikian teori hukum feminis berada di dua tataran yaitu tataran teoretis berupa eksploitasi dan kritik terhadap interaksi antara hukum dan gender. Kedua yaitu berada pada tataran praktis, mengamati praktik hukum, dalam arti bagaimana peraturan perundang-undangan diterapkan dalam kasus-kasus hukum perempuan. Selanjutnya diharapkan dari hasil analisis tersebut dapat dihasilkan rekomendasi yang bertujuan untuk reformasi hukum (Irianto & Shidarta, h. 255).

Dilihat dari teori hukum feminis, maka hukum yang selama ini berlaku di Indonesia masih belum mengakomodasi pengalaman perempuan—baik hukum yang mengatur hubungan antara orang yang satu dengan orang lainnya (hukum privat/hukum perdata) maupun hukum yang mengatur hubungan perorangan dengan negara (hukum publik/hukum pidana). Jika dilihat lebih dalam bagaimana teori hukum feminis memeriksa hukum di Indonesia melalui teori sistem hukum menurut Lawrence M. Friedman (2005, h. 12), maka dapat dikatakan bahwa sistem hukum yang terdiri dari substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum di Indonesia belum sepenuhnya berpihak pada perempuan dan belum berperspektif gender. Substansi hukum merupakan aturan sebenarnya yang terdiri dari produk hukum seperti peraturan perundang-undangan dan turunannya *(law books)*, norma-norma yang berlaku dalam masyarakat atau hukum yang hidup *(living law)*, dan perilaku manusia dalam masyarakat. Dalam konteks substansi hukum di Indonesia dapat dilihat bahwa masih banyak peraturan yang dibuat tanpa melibatkan pengalaman perempuan sehingga peraturan yang ada seringkali mendiskriminasi perempuan. Struktur hukum merupakan kerangka hukum yang bertugas menjaga proses hukum berjalan agar tetap berada dalam batasan peraturan yang ada. Struktur hukum menurut Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana meliputi kepolisian, kejaksaan, pengadilan, dan Badan Pelaksana Pidana (Lapas). Kinerja struktur hukum di Indonesia dalam menghadapi kasus-kasus yang menjadikan perempuan sebagai korban masih bias gender dan tidak memedulikan pengalaman perempuan korban. Jika ditelaah lebih lanjut, substansi dan struktur hukum di Indonesia yang bias gender dan tidak berpihak pada perempuan sesungguhnya tidak terlepas dari budaya patriarki yang masih kuat tertanam di Indonesia. Budaya patriarki ini secara tidak langsung memengaruhi budaya hukum yang berkembang di Indonesia. Budaya hukum merupakan sikap dan nilai masyarakat yang

berkaitan dengan sistem hukum. Budaya hukum menentukan bagaimana sistem hukum dapat diterapkan dalam budaya yang sudah ada di antara masyarakat. Oleh karena itu tidak mengherankan jika substansi dan struktur hukum di Indonesia masih bias gender, hal ini disebabkan oleh budaya patriarki yang memiliki pengaruh kuat pada budaya hukum dan seluruh elemen dalam substansi dan struktur hukum di Indonesia.

Dunia hukum yang penuh dengan dominasi laki-laki membuat perempuan tersingkir dan sulit untuk mendapatkan keadilan. Para narasumber yang merupakan pendamping hukum yang pernah mendampingi para perempuan korban pun meyakini bahwa hukum di Indonesia secara khusus hukum pidana sama sekali tidak berpihak pada perempuan. Posisi perempuan ketika berhadapan dengan perkara pidana seolah-olah lemah dan bertanggung jawab atas tindakan yang tidak diinginkan oleh para perempuan korban. Penerapan prosedur hukum yang menyulitkan perempuan korban membuktikan bahwa terdapat pengabaian pada perempuan korban dalam kasus-kasus yang mereka hadapi. Pengalaman yang disampaikan oleh para narasumber menunjukkan bahwa hukum pidana di Indonesia sama sekali belum memberikan ruang yang aman dan nyaman bagi perempuan korban untuk melaporkan dan memproses secara hukum perkara pidana yang dialami oleh mereka. Aparat hukum yang melakukan tindakan diskriminatif dan sikap seksisme menjadi salah satu masalah yang ditemui di lapangan. Pertanyaan dan pernyataan yang menyudutkan perempuan korban justru menghambat proses hukum yang sedang diperjuangkan oleh perempuan korban. Keberadaan Unit Pelayanan Perempuan dan Anak (UPPA) di kepolisian tidak menjamin akses pelayanan terhadap perempuan korban telah memberikan rasa aman dan nyaman bagi perempuan korban untuk melaporkan perkara yang dihadapi. Proses visum bagi perempuan korban yang mengalami kekerasan seksual seringkali tidak menjadi bukti yang signifikan karena visum dilakukan jauh hari setelah kejadian perkara berlangsung. Hal tersebut menurut para narasumber seringkali disebabkan oleh lambannya proses penerimaan laporan di kepolisian.

Jalan para perempuan korban dalam memperjuangkan perkara yang dialaminya di ranah hukum pidana di Indonesia masih sangat sulit karena hukum di Indonesia baik secara struktur, substansi, dan budaya tidak mau mendengar pengalaman para perempuan korban. Hal ini serupa dengan apa yang telah dinyatakan oleh teori hukum feminis, pengabaian pengalaman perempuan mengakibatkan ketidakberpihakan hukum pada perempuan. Dengan demikian tidak mengherankan jika perempuan terpinggirkan dari hukum dan semakin jauh dari keadilan karena substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum yang tidak mengakomodasi pengalaman perempuan. Seluruh elemen dari substansi, struktur, dan budaya hukum di Indonesia yang tidak dapat terlepas dari konstruksi nilai-nilai patriarki dalam masyarakat menciptakan situasi hukum yang bias gender. Pelaksanaan dari pasal 284 dan 285 KUHP yang tidak dapat memberikan keadilan bagi perempuan korban merupakan akibat dari produk hukum yang bias gender. Produk hukum yang bias gender tersebut berdampak pada bagaimana hukum memperlakukan para perempuan korban. Para perempuan korban sebagaimana yang dapat dilihat dari kisah pengalaman yang disampaikan oleh para narasumber, berada pada posisi yang dipojokkan dalam mencari keadilan atas kasus yang mereka alami. Mereka kadang harus mengalami trauma yang berulang kali karena orang-orang sekitar yang tidak memercayai apa yang mereka alami serta sikap atau perlakuan dari aparat hukum yang mendiskriminasi dan menyudutkan mereka. Tidak sedikit dari perempuan korban merasa tidak mampu lagi untuk berjuang karena tidak mampu menahan beban moral atau trauma yang dialaminya, sedangkan proses hukum tidak sepenuhnya ada kejelasan untuk memberikan keadilan bagi mereka.

Pasal-pasal kaku dalam hukum positif yang tidak dapat diubah memang terlihat tidak dapat memberikan keadilan bagi perempuan korban. Hal tersebut sesungguhnya dapat dipatahkan melalui argumen teori hukum feminis yang sebenarnya berusaha menyuarakan pengalaman perempuan dalam hukum. Prinsip kesetaraan dalam hukum yang bias gender justru menyulitkan posisi perempuan dalam hukum. Oleh karena itu argumen dari teori hukum feminis yang mengutamakan pentingnya menyuarakan pengalaman perempuan dalam hukum harus dipraktikkan dalam praktik hukum. Para aparat penegak hukum merupakan tokoh-tokoh yang mampu mempraktikkan argumen teori hukum feminis dengan mendengarkan suara perempuan korban dalam proses hukum yang dialami oleh perempuan korban. Keadilan dapat diperoleh bagi para perempuan korban yang berada dalam perkara pidana secara khusus pidana dalam pasal 284 dan 285 KUHP apabila seluruh elemen penegak hukum mau mendengar dan memahami posisi dari perempuan korban. Hal tersebut tentu sulit untuk dilakukan mengingat budaya patriarki yang melekat dan mungkin telah menjadi nilai-nilai yang dipegang teguh oleh para penegak hukum di Indonesia. Namun, bukan

berarti apa yang telah disuarakan oleh para tokoh hukum feminis tidak dapat dicoba dan dipraktikkan oleh penegak hukum di Indonesia. Aparat penegak hukum yang berada dalam struktur hukum seharusnya mampu dan mau untuk mengembangkan argumentasi hukum dari awal proses hukum hingga proses peradilan untuk menghentikan diskriminasi terhadap perempuan dalam ranah hukum serta mengubah secara perlahan hukum yang bias gender tersebut. Reformasi hukum yang berupaya mengakomodasi pengalaman perempuan pun diperlukan untuk menghentikan praktik hukum yang bias gender di Indonesia.

Penutup

Pengalaman para pendamping hukum perempuan korban dalam perkara pasal 284 dan 285 KUHP menunjukkan bahwa hukum di Indonesia masih tidak berpihak kepada perempuan korban. Keadilan bagi para perempuan korban masih jauh panggang dari api karena posisi perempuan korban yang masih kerap dilemahkan oleh (aparat penegak) hukum. Reformasi sistem hukum secara tertulis dan hukum acara diperlukan untuk mengakomodasi pengalaman perempuan korban. Sistem dan produk tersebut harus dapat memastikan suatu peraturan perundang-undangan, termasuk hukum pidana, yang berperspektif gender dan berpihak pada perempuan korban. Prinsip-prinsip dalam teori hukum feminis merupakan suatu solusi untuk menghentikan praktik hukum yang bias gender, salah satunya adalah dengan berupaya untuk mendengar pengalaman perempuan korban. Lebih jauh lagi, perubahan perspektif akibat budaya patriarki yang menyubordinasikan perempuan perlu dilakukan dalam tiga unsur sistem hukum secara menyeluruh yakni struktur hukum, substansi hukum, dan budaya hukum. Reformasi hukum ke depan juga perlu melihat dan melibatkan (pengalaman) perempuan sehingga keadilan bagi perempuan korban yang berhadapan dengan perkara hukum bukan menjadi hal utopis dan sungguh dapat memberikan jawaban atas pencarian keadilan oleh para perempuan korban yang telah berani melaporkan segala bentuk ketidakadilan yang dialaminya.

Daftar Pustaka

Friedman, LM 2005, "Coming of Age: Law and Society Enters an Exclusive Club", *Annual Review of Law and Social Science*, vol. 1, hh. 1-16.

Irianto, S 2011, "Hukum yang Tak Peduli Korban", *Jurnal Perempuan*, no. 71, hh. 42-52.

Irianto, S & Shidarta (ed.) 2011, *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Yayasan Pustaka Obor Indonesia, Jakarta.

Kelompok Kerja Perempuan dan Anak Mahkamah Agung Republik Indonesia dan Masyarakat Pemantau Peradilan Indonesia Fakultas Hukum Universitas Indonesia 2018, *Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum*, Mahkamah Agung Republik Indonesia bekerja sama dengan Australia Indonesia partnership for Justice 2, Jakarta.

Komnas Perempuan 2018, *Catatan Tahunan Tentang Kekerasan Terhadap Perempuan: Tergerusnya Ruang Aman Perempuan Dalam Pusaran Politik Populisme*, Komnas Perempuan, Jakarta.

LBH Jakarta 2017, *Catatan Akhir Tahun LBH Jakarta 2017: Redupnya Api Reformasi*, LBH Jakarta, Jakarta.

Astuti, I 2018, "Penanganan Kasus Kekerasan Belum Berpihak Pada Perempuan", *Media Indonesia*, dilihat 15 Maret 2018, http://mediaindonesia.com/news/read/145330/penanganan-kasus-kekerasan-belum-berpihak-pada-perempuan/2018-02-14

Richardson, J & Sandland, R 2000, *Feminist Perspective on Law & Theory*, Cavendish Publishing, London.

Salman, O & Susanto, A 2005, *Teori Hukum (Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali)*, PT. Refika Aditama, Bandung.

Scales, A 2006, *Legal Feminism: Activism, Lawyering, and Legal Theory*, New York University Press, New York.

Widanti, A 2005, *Hukum Berkeadilan Jender*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta.

Ucapan Terima Kasih pada Mitra Bestari

1. Ro'fah Makin, Ph.D. (UIN Sunan Kalijaga)
2. Prof. Dr. Musdah Mulia (UIN Syarif Hidayatullah)
3. Prof. Sylvia Tiwon (University of California, Berkeley)
4. Yacinta Kurniasih, M.A. (Monash University)
5. Atnike Nova Sigiro, M. Sc. (Universitas Paramadina)