



PEREMPUAN MENGGUGAT
ATAS INTEGRITAS TUBUH DIRINYA
TIDAK TERPENUHINYA
Janji Kawin

Lusiana Margareth Tijow, lahir di Tomohon 6 Maret 1981 dari pasangan suami istri, Zeth Johanis Tijow, S.Pd. dan Jeane Agustine Wungkana. Telah Berkeluarga, menikah dengan Sudirman Kaharu, SE.Ak., M.Si. Dikaruniai satu orang anak, Naufal Aulia Kaharu. Menyelesaikan pendidikan Stratum I (S-1) Ilmu Hukum di Universitas Sam Ratulangi Manado (2003), kemudian tahun 2006 melanjutkan studi (S-2) di Universitas Sam Ratulangi Manado untuk mendalami bidang studi ilmu Hak Asasi Manusia pada Program Ilmu Hukum di Universitas Sam Ratulangi Manado selesai tahun 2008. Melanjutkan Studi (S-3) tahun 2014 di Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang selesai tahun 2017. Saat ini sebagai dosen tetap di Univeristas Negeri Gorontalo Fakultas Hukum.

Sampai saat ini aktif dalam berbagai kegiatan advokasi perempuan. Di samping itu, juga aktif memberikan ceramah di bidang ilmu hukum dan studi wanita. Juga pernah ikut merancang berbagai Peraturan Perundang-undangan ditingkat Daerah. Di tengah-tengah kesibukannya tersebut, ia juga aktif melakukan penulisan buku terkait perempuan yang berjudul *Perlindungan Hukum bagi Perempuan Korban Janji Kawin* diterbitkan oleh CV Kalimetro Intelegensia. Selain itu pengalaman penelitian seperti *Euthanasia Ditinjau Dari Perspektif Hukum Kesehatan Dalam Pelaksanaan Profesi dan Tanggung Jawab Hukum Seorang Dokter di Rumah Sakit Umum Prof. VL Ratumbuisang Manado, Perlindungan Hukum Hak Hidup Anak Jalanan Korban Penelantaran di Kota Gorontalo, Perlindungan Hukum Hak Asasi Manusia Terhadap Fungsi Reproduksi Wanita Dalam Melaksanakan Pekerjaannya Di Kota Gorontalo*. Pengalaman publikasi ilmiah antara lain *Kebijakan Hukum Pengelolaan Lingkungan Hidup, Perlindungan Hak Asasi Manusia Terhadap Hak Hidup anak dalam Kandungan diluar perkawinan yang sah, Perlindungan Hukum Atas Hak Saksi dan Korban (Studi Pengadilan HAM Ad Hoc Kasus pelanggaran HAM Berat di Timor-Timur), Dekonstruksi Makna Perzinahan pada pasal 284 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Dalam realitas sosial masyarakat, Mendesain Teori Hukum Pancasila, Perspektif Hukum Kesehatan terhadap Euthanasia Dalam Pelaksanaan profesi seorang dokter dan tanggung jawab hukum, dan arah pembangunan hukum nasional dalam rencana pembangunan jangka panjang (RPJP) Indonesia, The Legal Protection Guarantee toward the Woman Body Integrity as the Victim of Not-Fulfilled Promise to Marry In the National Law, The Binding Authority Human Right Law As Guarantee Of Legal Protection To Ward The Body Integrity Of Woman As The Victim.*



Surya Pena Gemilang
 PUBLISHING
 Anggota IKAPI Jatim
 Jln. Tuli Arpinanangin 12 Malang
 Tlp. 044-81729200
 e-mail: gsha@ponagemilang.com



ISBN 978-602-6854-23-0

PEREMPUAN MENGGUGAT ATAS INTEGRITAS TUBUH DIRINYA TIDAK TERPENUHINYA JANJI KAWIN

Dr. Lusiana Margareth Tijow, S.H., M.H.
 Prof. Dr. Sudarsono, S.H., M.S.

Editor: Dr. Rachmad Safa'at, SH., M.Si

“Wanita Berhak untuk mendapatkan perlindungan khusus terhadap integritas tubuhnya dari perbuatan yang dapat melanggar martabat kemanusiaan kedaulatan dirinya yang berakibat atau dapat berakibat kerugian, penderitaan fisik, psikis, seksual, sosial, dan ekonomi”
 (Lusiana Maragreth Tijow, 2017:334)



Dr. Lusiana Margareth Tijow, S.H., M.H.
 Prof. Dr. Sudarsono, S.H., M.S.



Surya Pena Gemilang
 PUBLISHING

PEREMPUAN MENGGUGAT
ATAS INTEGRITAS TUBUH DIRINYA
TIDAK TERPENUHINYA
Janji Kawin

Dr. Lusiana Margareth Tijow, S.H., M.H.
 Prof. Dr. Sudarsono, S.H., M.S.

Editor: Dr. Rachmad Safa'at, SH., M.Si

“Wanita Berhak untuk mendapatkan perlindungan khusus terhadap integritas tubuhnya dari perbuatan yang dapat melanggar martabat kemanusiaan kedaulatan dirinya yang berakibat atau dapat berakibat kerugian, penderitaan fisik, psikis, seksual, sosial, dan ekonomi”
 (Lusiana Maragreth Tijow, 2017:334)

**Perempuan Menggugat Atas
Integritas Tubuh Dirinya
Tidak Terpenuhinya Janji Kawin**

Dr. Lusiana Margareth Tijow, S.H., M.H.

Prof. Dr. Sudarsono, S.H., M.S.

**Perempuan Menggugat Atas
Integritas Tubuh Dirinya
Tidak Terpenuhinya Janji Kawin**



Surya Pena Gemilang

PUBLISHING

Anggota IKAPI Jatim

Dr. Lusiana Margareth Tijow, S.H., M.H.
Prof. Dr. Sudarsono, S.H., M.S.

**Perempuan Menggugat Atas Integritas Tubuh Dirinya
Tidak Terpenuhinya Janji Kawin**

Editor:

Dr. Rachmad Safa'at, S.H., M.Si.

Penyelia Bahasa:

Setiyono Wahyudi, D.Ng.

Cover Design:

Yudhista

Layout :

R.A. Yoshida F

Penerbit

Surya Pena Gemilang

Anggota IKAPI Jatim

Jln. Rajawali Tutut Arjowinangun 12

Malang - Jawa Timur

Tlp. 082140357082

Fax. (0341) 751205

e-mail: graha@penagemilang.com

Jumlah: xi + 351 hlm.

Ukuran: 15 x 23 cm

Agustus 2017

ISBN: **978-602-6854-23-0**

<p>Hak cipta dilindungi undang-undang. Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari penerbit.</p>
--

Kata Pengantar

Puji syukur ke hadirat Allah swt., yang melimpahkan hidayahnya sehingga buku yang berjudul *Perempuan Menggugat atas Integritas Tubuh Dirinya Tidak Terpenuhi Janji Kawin* dapat diselesaikan. Pada dasarnya, embrio buku ini, berasal dari disertasi penulis yang berjudul *Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Terpenuhinya Janji Kawin dalam Perspektif Hak Asasi Manusia*. Setelah melalui proses konversi dengan editing isi, bahasa, dan organisasi kemudian dikemas menjadi buku teks yang bisa dimanfaatkan untuk acuan, baik mahasiswa jurusan hukum maupun praktisi hukum.

Bertalian dengan judul buku ini, negara memiliki tanggung jawab dalam menjamin hak-hak yang telah dimiliki oleh setiap warganya. Hak asasi perempuan adalah hak asasi manusia. Penegakan hak asasi perempuan merupakan bagian dari penegakan hak asasi manusia. Sesuai dengan komitmen internasional dalam Deklarasi PBB tahun 1993, maka perlindungan, pemenuhan, dan penghormatan hak asasi perempuan merupakan tanggung jawab semua pihak, baik lembaga-lembaga negara (eksekutif, legislatif, yudikatif) maupun partai politik dan lembaga swadaya masyarakat (LSM). Bahkan, warga negara secara perorangan pun punya tanggung jawab untuk melindungi dan memenuhi hak asasi perempuan.

“Tiada gading yang tak retak”. Demikian juga dengan isi buku ini, sebagai buku yang membahas perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak terpenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia. Memang belum banyak buku yang membahas substansi ini, tetapi penulis sudah berupaya untuk menggali dan mendulang berbagai literatur untuk menjawab permasalahan yang muncul. Meskipun berbagai upaya telah dilakukan, tidak menutup kemungkinan munculnya kekurangan di sana-sini, baik yang berkaitan dengan isi, bahasa maupun contoh yang disajikan. Untuk itu tegur sapa, saran, dan kritik yang membangun sangat penulis harapkan untuk penyempurnaan terbitan selanjutnya.

Gorontalo, Agustus 2017

Penulis

Sekapur Sirih Editor

Objek formal kajian yang tertuang dalam buku ini, difokuskan pada pengaturan dan regulasi yang terkait dengan Hak Asasi Perempuan, baik yang tertuang dalam berbagai konvensi internasional maupun dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Dalam buku ini, penulis membahas dan menganalisis masalah dengan menggunakan teori HAM, Keadilan, Perlindungan Hukum, Hukum Feminis, dan Victimologi. Dengan pendekatan penelitian hukum normatif peneliti berhasil merumuskan simpulan dan rekomendasi yang penting bagi pemerintah dan masyarakat agar perempuan dapat memperoleh akses terhadap keadilan atas integritas tubuhnya.

Hasil kajian yang dilakukan menunjukkan bahwa integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin tidak memperoleh jaminan perlindungan hukum. Untuk itu negara harus memastikan adanya penegakan dan perlindungan bagi penerapan hak asasi terhadap perempuan dengan menindak si pelaku dan melaksanakan kewajiban internasional sebagai wujud ratifikasi konvensi internasional tentang HAM perempuan serta mengimplementasikannya.

Pengalaman perempuan korban wajib diintegrasikan dalam setiap gerakan perlindungan terhadap pelanggaran HAM. Dengan demikian, kepentingan perempuan menjadi perspektif dalam mendefinisikan integritas tubuh dan perlindungan HAM. Perubahan paradigma di kalangan masyarakat dan anggota dewan untuk melihat persoalan kekerasan terhadap perempuan adalah persoalan kejahatan bukan sebagai persoalan moralitas belaka.

Sebagai salah satu co-promotor dalam penulisan disertasi ini, saya berharap agar penulis mampu menindak lanjuti konsisten mengawal penegakan hukum terkait dengan permasalahan *access to justice* terhadap perempuan. Ini merupakan kewajiban moral seorang intelektual atau cendekiawan.

Buku ini diharapkan dapat memberikan perspektif baru dalam menilai dan menyikapi persoalan integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji melaksanakan perkawinan dalam perspektif hak asasi manusia. Dengan perspektif yang baru ini diharapkan

masyarakat dan pemerintah, khususnya korban dapat memperoleh akses terhadap keadilan ketika integritas tubuhnya “terganggu” atau “dirusak”.

Pemikiran penulis dalam buku ini patut diapresiasi. Mengingat buku yang mengangkat isu perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan masih sangat langka di Indonesia. Semoga buku ini dapat memberikan pencerahan pada perempuan, masyarakat, dan para pengambilan keputusan di negeri ini, dalam mewujudkan penegakan hukum yang memiliki perspektif terhadap perempuan korban perusakan atas integritas tubuh dalam memperoleh akses terhadap keadilan

Malang, 17 Juli 2017

Dr. Rachmad Safa'at, S.H., Msi.

Daftar Isi

Kata Pengantar	V
Daftar Isi	VI
Bab 1 Pendahuluan	1
Bab 2 Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin	25
A. Hakikat Integritas Tubuh Perempuan	26
B. Urgensi Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin	30
C. Integritas Tubuh Perempuan dalam Idiologi Patriarki	43
D. Putusan Persidangan atas kasus Janji Kawin	50
Bab 3 Dasar-Dasar Teoretis Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin dalam Perspektif Hak Asasi Manusia	57
A. Teori Hak Asasi manusia	58
B. Teori Keadilan	73
C. Teori Perlindungan Hukum	77
D. Teori Hukum Feminis (Hukum yang Berperspektif Feminis)	81
E. Teori Viktimologi	93
Bab 4 Ketidakadilan Gender dalam Hukum Nasional terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin	99
A. Ketidakadilan Gender dalam Hukum Nasional	101
B. Ketimpangan Relasi Gender	102
C. Bentuk Ketidakadilan Gender	107
D. Implikasi Hukum dari Belum Diaturnya Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin	118
E. Alasan Belum Diaturnya Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban tidak Dipenuhinya Janji Kawin	145

Bab 5 Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban tidak Dipenuhinya Janji Kawin dalam Perundang-Undangan Nasional	153
A. Hak Asasi Manusia (HAM)	153
B. Hak Asasi Perempuan (HAP)	170
C. Hak Reproduksi Perempuan	181
D. Jaminan Hak Perempuan dalam Perundang-undangan Nasional Republik Indonesia	227
E. Alasan Belum Diaturnya Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban tidak Dipenuhinya Janji Kawin	249
 Bab 6 Pengaturan Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban tidak Dipenuhinya Janji Kawin dalam Perspektif Hak Asasi Manusia	259
A. Analisis Isu dan Teori Hukum	263
B. Formulasi Pengaturan Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin dalam Perspektif Hak Asasi Manusia	301
 Bab 7 Penutup	333
 Daftar Pustaka	337

Bab I

Pendahuluan

Negara memiliki tanggung jawab untuk memberikan jaminan perlindungan terhadap hak-hak yang dimiliki warga negaranya secara kodrati dan memberikan penghargaan atas hak-hak yang dimilikinya dalam bentuk aturan normatif dari suatu konstitusi. Karena hak asasi manusia itu sendiri ditemukan dalam hakikat kemanusiaan dan demi kemanusiaan.¹ Untuk itu setiap manusia memilikinya dan hak itu tidak dapat dicabut oleh siapapun, bahkan oleh dirinya sendiri.

Negara Indonesia adalah negara hukum, yang secara umum paham negara hukum dapat dilihat dari tiga prinsip dasar, yaitu supremasi hukum (*supremacy of law*), kesetaraan di hadapan hukum (*equality before the law*), dan penegakan hukum. Pada setiap negara hukum dalam penjabarannya akan terlihat ciri-ciri adanya perlindungan hak asasi manusia (HAM).

Perlindungan hukum bagi rakyat Indonesia bersumber dari konsep dan pengakuan terhadap nilai-nilai hak-hak asasi manusia dari Pancasila yang merupakan ideologi dan falsafah hidup memberi pengakuan terhadap harkat dan martabat manusia sebagaimana dicantumkan dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945.

Dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang hak asasi manusia, dilandasi dengan asas-asas hak asasi di antaranya² *pertama*, undang-undang ini menegaskan komitmen bangsa Indonesia untuk menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kebebasan manusia (Pasal 2) dinyatakan bahwa Negara Republik Indonesia mengakui dan menjunjung tinggi

¹ Anton Baker, dalam Niken Savitri, *HAM Perempuan Kritik Teori Hukum Feminis Terhadap KUHP*, Revika Aditama, 2008, Hlm 1

² *Ibid*, Hlm. 25 (Asas-Asas Hak Asasi Manusia Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia)

hak asasi manusia dan kewajiban manusia sebagai hak kodrati yang melekat dan tidak dapat dipisahkan dari manusia.

Hak ini harus dilindungi, dihormati, dan ditingkatkan demi peningkatan martabat kemanusiaan, kesejahteraan, kebahagiaan, kecerdasan serta keadilan. Untuk itu, negara disebut sebagai unsur utama pemajuan dan perlindungan hak asasi manusia. *Kedua*, menegaskan prinsip nondiskriminasi (Pasal 3 dan Pasal 5). Setiap orang dilahirkan dengan harkat dan martabat yang sama dan sederajat sehingga berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan perlakuan yang sama dihadapan hukum. *Ketiga*, Jaminan perlindungan atas hak-hak yang tidak dapat dikurangi dalam situasi apapun (Pasal 4). Hak yang termasuk dalam kategori ini adalah hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak atas kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak untuk beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi, persamaan hukum dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.

Konsep hak asasi manusia bertujuan untuk membangun kesadaran umat manusia akan pentingnya mengakui menghormati dan mewujudkan manusia yang berdaulat dan utuh. Dalam pasal 1 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM disebutkan bahwa “Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak ya melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang, demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia”.

Hak asasi perempuan adalah hak asasi manusia. Penegakan hak asasi perempuan merupakan bagian dari penegakkan hak asasi manusia. Sesuai dengan komitmen internasional dalam Deklarasi PBB tahun 1993, maka perlindungan, pemenuhan dan penghormatan hak asasi perempuan adalah tanggung jawab semua pihak baik lembaga-lembaga negara (eksekutif, legislatif, yudikatif) maupun Partai politik dan Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM). Bahkan,

warga negara secara perorangan punya tanggung jawab untuk melindungi dan memenuhi hak asasi perempuan.

Perempuan sebagai salah satu kekuatan masyarakat mempunyai hak yang sama dalam mengisi kemerdekaan dan perubahan untuk kemajuan perempuan sehingga harus dinyatakan secara eksplisit dan khusus dijamin hak asasinya. Dalam pengaturan beberapa konvensi internasional tujuan utamanya adalah untuk dapat memahami dengan lebih mendalam tentang konvensi yang terkait dengan perempuan agar menjadi tolak ukur kesetaraan dan keadilan untuk perempuan.

Pengaturan *perlindungan hukum terhadap perempuan* sejalan dengan eksistensi hak asasi manusia yang terus berkembang. Di Indonesia, peraturan yang memberikan perlindungan hukum terhadap hak asasi perempuan memang pada dasarnya telah ada, namun belum melindungi perempuan secara optimal. Bila dicermati sesungguhnya banyak kondisi rawan yang terjadi sehingga perempuan di Indonesia membutuhkan perlindungan. Dengan struktur masyarakat patriarkhi, secara sosio-kultural kaum laki-laki lebih diutamakan dari kaum perempuan, bahkan meminggirkan perempuan. Di samping itu, interpretasi keliru tentang gender telah mengurangi universalitas hak asasi perempuan di Indonesia. Seperti yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sebagai respons dari fenomena ketidakadilan yang muncul dalam berbagai bentuk sehingga memosisikan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin mengalami ketidakadilan.

Perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan salah satu problem hukum yang disorot oleh LBH APIK³ sejak tahun 2006 selain kekerasan dalam rumah tangga, *trafficking*, dan kekerasan seksual. Berbeda dari kasus KDRT yang sudah bisa dikriminalisasi, tetapi kasus tidak dipenuhinya janji kawin belum bisa dibawa ke jalur hukum karena sampai dengan saat ini perundang-undangan nasional di Indonesia belum

³ Laporan kasus LBH APIK tahun 2006

mengatur secara spesifik dan konkret. Laporan tentang tidak dipenuhinya janji kawin yang masuk ke LBH APIK mengalami kenaikan dibanding tahun sebelumnya, sampai dengan saat ini belum bisa terselesaikan secara tuntas.

Yurisprudensi Mahkamah Agung Republik⁴ Indonesia tanggal 18 Juli 2003 SBY, membatalkan putusan PN Surabaya.⁵ Dalam kaidah hukumnya Mahkamah Agung menyebutkan “dengan tidak dipenuhinya janji kawin, maka perbuatan tersebut dianggap perbuatan yang melawan hukum dikarenakan telah melanggar norma kesusilaan dan kepatutan. Duduk perkaranya bahwa pada tanggal 12 November 1993 melalui seorang teman yang sama-sama sebagai guru di tempat penggugat asli mengajar, yang pernah menjadi mahasiswa tergugat asli.

Bahwa perkenalan tersebut, berbuntut tergugat asli menaruh hati pada penggugat asli, meski pada mulanya penggugat asli menganggapnya sebagai teman biasa. Bahwa setidaknya pada bulan november 1995 antara penggugat asli dan tergugat asli terlibat percakapan lewat telepon dimana tergugat asli mengungkapkan isi hatinya bahwa tergugat asli berniat secara sungguh-sungguh untuk menjalin hubungan asmara dengan penggugat asli.

Pada tanggal 24 November 1995, tergugat asli datang ke rumah penggugat asli dan pada saat ini juga tergugat asli di hadapan orang tua penggugat asli bahwa kedatangannya untuk menjalin hubungan asmara dengan penggugat asli dan untuk meminta penggugat asli kelak menjadi isterinya. Bahkan, di hadapan ibu dan adik penggugat asli serta penggugat asli sendiri. Tergugat asli tidak akan meninggalkan penggugat asli, dalam arti memutuskan hubungan dengan penggugat asli.

Sejak tergugat asli datang secara rutin ke rumah

⁴Yurisprudensi Mahkama Agung RI, Nomor Register : 3277 K/Pdt/2000. Tanggal Putusan 18 Juli 2003, mengabulkan permohonan kasasi dari pemohon kasasi Wetty Trisnawati, BA dengan membatalkan putusan PT. Surabaya tanggal 13 April 1999 No. 51/Pdt/1999/PT.

⁵tanggal 28 Oktober 1997 No. 142/Pdt.G/1997/PN. SBY.

penggugat asli, bahkan tidur di tempat tinggal penggugat asli untuk beberapa hari. Orang tua penggugat asli maupun penggugat asli mengizinkan tergugat asli tidur di tempat tinggal penggugat asli di samping karena pertimbangan tempat tinggal tergugat asli yang cukup jauh, juga karena orang tua penggugat asli maupun penggugat asli menganggap tergugat asli datang untuk menjalin hubungan lebih baik dengan penggugat asli.

Karena tergugat asli datang setiap sore dan baru pulang hari senin pagi selama tidak kurang dari satu tahun, penggugat asli dan tergugat asli melakukan hubungan seksual sebagaimana layaknya dilakukan oleh seseorang yang telah menjadi suami isteri. Di samping itu, penggugat asli terbuai dengan rayuan tergugat asli karena dalam merayu juga menyebut nama Allah bahwa tergugat asli tidak akan meninggalkan penggugat asli atau tidak akan mengkhianati penggugat asli dan hal itu diucapkan berulang kali.

Bahwa telah baiknya hubungan penggugat asli dengan tergugat asli termasuk hubungan penggugat asli dengan hubungan orang tua tergugat asli, segala biaya tergugat asli untuk datang ketempat tinggal penggugat asli tidak segan-segan diberi penggugat asli. Bahwa dasar kunjungan orang tua tergugat asli ke tempat tinggal tergugat asli pada dasarnya diresdai, penggugat asli dan tergugat asli kawin secepatnya. Bahwa setidaknya pada bulan oktober 1996, tergugat asli datang ke tempat tinggal penggugat asli.

Pada saat itulah, orang tua penggugat asli menanyakan kepastian saat perkawinan antara penggugat asli dan tergugat asli, namun tergugat asli mengatakan belum bisa berpikir dan secepatnya ibu (maksudnya ibu penggugat asli) saya beri kabar sebab tanggungan saya (maksudnya tergugat asli) masih banyak. Setelah itu tergugat asli menunjukkan gelagat tidak baik, bahkan mengatakan kepada penggugat asli dan adik-adik penggugat asli bahwa tergugat asli tidak mau dihubungi, baik langsung maupun melalui telepon.

Tergugat asli juga mengatakan kepada penggugat asli mau datang sebulan, dua bulan, lima bulan, mau menikahi satu

tahun, dua tahun, atau lima tahun itu bukan urusan penggugat asli. Tergugat asli juga mengatakan bahwa, tidak ada orang yang bisa memaksa tergugat asli termasuk orang tua penggugat asli. Bahwa sikap tidak baik tergugat asli juga ditunjukkan pada kesempatan yang lain ketika bertemu dengan penggugat asli bahwa tergugat asli mengatakan, dulu pernah hidup serumah selama tujuh tahun dengan perempuan lain dan melakukan hubungan layaknya suami isteri, perempuan itu pun tidak menuntut kawin dengan tergugat asli.

Sejak saat tergugat asli sulit dihubungi bahkan sama sekali tidak pernah menghubungi, seolah-olah segala yang pernah dilakukan tergugat asli terhadap penggugat dan hubungan penggugat asli dan keluarga penggugat asli dengan orang tua tergugat asli yang baik dalam rangka mengharapkan antara tergugat asli dan penggugat asli melangsungkan perkawinan yang baik tidak berbekas sama sekali. Bahwa sejak saat itu, penggugat asli kehilangan komunikasi dengan tergugat asli, lebih-lebih pada saat tergugat asli yang semula menjadi tempat tinggal tergugat asli.

Itulah cara tergugat asli menghindari dari janji untuk mengawini penggugat asli dan hanya menjadikan penggugat asli sebagai sandaran untuk memenuhi kebutuhan keuangan tergugat asli atas segala tanggungan-tanggungan tergugat asli, baik kebutuhan keuangan, untuk keperluan hidup sehari-hari tergugat asli maupun kebutuhan keuangan tergugat asli semasa tergugat asli menempuh studi S-2 (pascasarjana).

Untuk mencari jalan keluar dan kepedihan bahwa untuk mencari jalan keluar dan kepedihan, kesusahan, dan kehancuran hati penggugat asli atas janji tergugat asli untuk mengawini penggugat asli yang tidak ditepati, penggugat asli masih mencari jalan kekeluargaan, hingga penggugat asli meminta bantuan Dekan FPOK IKIP Negeri Surabaya sebagai atasan langsung, namun, tergugat asli tetap menunjukkan itikad buruknya. Bahwa atas sikap tergugat asli tersebut penggugat asli telah melakukan pemanggilan-pemanggilan melahui pengacara penggugat asli (UKBH UNTAG Surabaya) secara

tertulis untuk membicarakan secara kekeluargaan, tergugat asli tidak mengindahkannya.

Menurut kaidah hukum dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung melalui putusan Mahkamah Agung No. 3191 K/Pdt/1984 tanggal 8 Februari 1986, perbuatan tergugat asli yang tidak memenuhi perjanjian untuk melangsungkan perkawinan dikualifikasikan sebagai pelanggaran norma kesusilaan dan kepatutan dalam masyarakat, sekaligus merupakan perbuatan melawan hukum sehingga merugikan penggugat asli. Lebih lanjut tergugat asli adalah seorang guru, yang dengan demikian perbuatan tergugat asli amat tidak pantas dilakukan. Bahwa, karena perbuatan tergugat asli yang tidak memenuhi perjanjian untuk mengawini penggugat asli tersebut, penggugat asli menderita malu karena perbuatan tergugat asli tersebut menjatuhkan kehormatan dan nama baik penggugat asli yang dikenal oleh warga masyarakat sebagai guru, baik kepada keluarga penggugat asli maupun masyarakat sekitar tempat tinggal penggugat asli dan teman-teman penggugat asli dan tergugat asli yang mengetahui hubungan penggugat asli dan tergugat asli serta janji kawin penggugat asli dan tergugat asli.

Aktivis perempuan Ratna Batara Munti⁶ sangat mendukung terkait putusan Mahkamah Agung yang menghukum orang yang tidak menepati janji kawin. Putusan Nomor.522 K/ Sip / 1994, Mahkamah Agung menjatuhkan hukuman terhadap si pria berinisial (D) melakukan persetubuhan setelah janji kawin diberikan kepada korban berinisial (R). Akibat hubungan badan tersebut R positif hamil. Tetapi kehamilan tersebut tidak diharapkan oleh D sehingga ia memaksa R untuk menggugurkan kandungannya. Si pria berupaya memaksa dibarengi dengan pukulan serta tendangan. Mahkamah Agung dalam putusannya menghukum si pria dengan hukuman pidana yang menyerang kehormatan susila, pencurian dengan menggunakan kekerasan, dan penganiayaan yang akhirnya mengakibatkan luka berat terhadap R.

⁶<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4b2a4256a32ea/tidak-menepati-janji-menikahi-adalah-pmh>

Kasus perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin berawal dari menjalin hubungan pacaran dari laki dan perempuan dewasa yang belum terikat dalam perkawinan sebagai pasangan kekasih saling mencintai. Dalam hubungan tersebut, mereka saling mengikatkan diri dengan janji kawin. Biasanya yang mengucapkan janji kawin adalah laki-laki. Janji tersebut diucapkan secara lisan, ada juga lewat alat komunikasi melalui HP seperti aplikasi perpesanan yaitu WhatsApp, WeChat, Line, dan Kakao Talk, SMS (*Short Message Service*), melalui komputer ataupun. Dengan janji kawin yang diucapkan oleh lelaki tersebut, perempuan secara sukarela menyerahkan tubuhnya sehingga terjadi persetubuhan. Namun, pada akhirnya, laki-laki tidak menepati janjinya. Di sini terlihat suatu sebab yang menimbulkan suatu kejadian dimana pihak perempuan yang mempersoalkan janji kawin terhadap laki-laki, baik dalam kondisi tidak hamil ataupun hamil sering mengalami berbagai bentuk kekerasan yang menjadi korban adalah perempuan pada akhirnya berpengaruh pada integritas tubuhnya.

Pada dasarnya integritas memiliki makna yang beragam yang bisa disesuaikan dengan masalah yang akan diangkat. Kata integritas berasal dari bahasa sifat latin *Integer* yang bermakna utuh dan lengkap. Pengertian tersebut menjelaskan bahwa integritas⁷ adalah rasa suasana kebatinan dan keutuhan yang berasal dari kualitas seperti kejujuran dan konsistensi karakter. Integritas juga dimaknai sebagai mutu, sifat, atau keadaan yang menunjukkan kesatuan yang utuh sehingga memiliki potensi dan kemampuan memancarkan kewibawaan dan kejujuran⁸. Menurut Henry Cluod⁹ ketika berbicara tentang integritas kita berbicara menjadi orang yang utuh dan terpadu, dan seluruh bagian diri kita yang berlainan dan bekerja dengan baik dan berfungsi sesuai rancangan. Ini mengenai keutuhan dan keefektifan sebagai orang/manusia.

⁷ <http://dilihatya.com/938/pengertian-integritas-menurut-para-ahli>

⁸ [http://KamusBesar Bahasa Indonesia \(kbbi\).web.id/integri](http://KamusBesar Bahasa Indonesia (kbbi).web.id/integri)

⁹ *Ibid*

Integritas tubuh¹⁰ merupakan gambaran mengenai tubuh yang ideal yang terkait dengan kelengkapan tubuh seseorang. Integritas tubuh perempuan adalah keseluruhan atau kelengkapan tubuh seorang perempuan yaitu badaniah dan nonbadaniah. Perempuan akan merasa kehilangan integritas tubuh bila kehilangan komponen tubuh salah satunya organewanitaan¹¹ (kesucian atau vagina seorang perempuan).

Dengan demikian, menurut Lusiana Margareth Tijow (2017:10), integritas tubuh perempuan terkait keutuhan diri/pribadi secara keseluruhan baik badaniah dan nonbadaniah seorang perempuan yang menunjukkan kesatuan utuh dan tidak bisa dipisahkan dari kehidupan perempuan. Hal ini sangat berkaitan dengan perlindungan terhadap keutuhan pribadi¹² yang juga erat kaitannya dengan kesucian (organewanitaan/miss V) dan berhubungan dengan konsep diri dan harga diri seorang perempuan.

Integritas tubuh perempuan sangat berhubungan dengan gambaran konsep diri perempuan yang harus dijaga, dihormati, dalam hakikatnya sebagai manusia. Konsep diri seorang perempuan¹³ merupakan perasaan dirinya tentang pribadi yang utuh dengan karakteristik yang unik sehingga dia mudah dikenali sebagai sosok yang mempunyai ciri khas tersendiri. Seseorang yang mampu mengetahui apa yang menjadi kebutuhan, kelebihan, dan kekurangannya akan mampu berpikir rasional objektif.

Perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, menimbulkan kerugian terhadap pihak perempuan, karena

¹⁰M.M. Nilam Widyarini, *Kunci Pengembangan Diri*, Jakarta, PT. Elex Media Komputindo, 2009, Hlm. 77

¹¹<http://Mualang.artikata.com/arti-365379-kehormatan.html>

¹²Hak bagi integritas tubuhnya dipergunakan secara meningkat untuk menangkap rentang jaminan yang diperlukan untuk melindungi semua orang dan terutama perempuan dalam melawan kekerasan dan pelecehan yang mengarah pada pengurangan, kesehatan, kemerdekaan, dan kedaulatan diri dari ancaman. Lihat Konferensi Dunia PBB dalam Semua Bentuk Kekerasan Terhadap Perempuan yang berhubungan dengan hak akan integritas tubuh Dokumen PBB A. 162/122/Add. Paragraf 277

¹³Lukaningsih, Zuyina Luk, *Pengembangan Kepribadian*. Yogyakarta, Mulia Medika, 2010

berhubungan langsung dengan integritas tubuh perempuan. Sebagai pribadi utuh yang mencakup citra fisik dan citra psikologis dari perempuan dalam membangun konsep dirinya. Sehingga memperlihatkan fenomena ketidakadilan yang terus muncul dalam berbagai bentuk, yang¹⁴ “dapat mengakibatkan” dan “mengakibatkan” tindakan kekerasan terhadap perempuan baik tidak dalam kondisi hamil dan dalam kondisi hamil. Dampaknya pun mendatangkan akibat baik jangka panjang¹⁵ maupun jangka pendek, bagi perempuan yang mengalaminya. Penderitaan yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam berbagai bentuk seperti: 1) penderitaan fisik¹⁶ (ketika perempuan ingin menagih janji kawin, pada akhirnya harus mengalami penganiayaan seperti: ditampar, dipukul, ditendang, disudut dengan rokok bahkan, dilukai, yang dampak dari kekerasan tersebut adalah cedera luar atau dalam pada tubuh, benturan, luka parah, patah tulang, cacat fisik bahkan ada yang sampai meninggal. Ketika perempuan dalam kondisi hamilpun akan membahayakan pihak perempuan secara fisik dan bayi yang ada dalam kandungannya. 2) penderitaan psikis, direndahkan citra seorang perempuan, lewat kata-kata/ucapan yang menyakitkan, kata-kata kotor, bentakan, penghinaan, ancaman yang menekan emosi perempuan, (sehingga merasa hilangnya atau direndahkan harkat martabat manusianya). Berdampak pada rasa

¹⁴R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, Definisi Deklarasi CEDAW yang telah memberikan perubahan mendasar dan cara pandang masyarakat mengenai kekerasan terhadap perempuan

¹⁵Dampak jangka panjang terjadi jika korban kekerasan tidak mendapat penanganan dan bantuan (konseling psikologis) yang memadai, misal munculnya sikap atau persepsi negatif terhadap laki-laki atau terhadap seks. Dampak yang lain adalah trauma, yaitu “luka jiwa” yang disebabkan karena seseorang mengalami sesuatu diluar batas normal(berdasarkan standar dirinya sendiri).

Dapat juga muncul mimpi-mimpi buruk(nightmares) ingatan-ingatan akan kejadian yang muncul secara tiba-tiba(flashback), jika gejala tersebut berkepanjangan sampai 30 hari, besar kemungkinan korban mengalami Post Traumatic Stress Disorders(PTSD) atau stress pasca trauma.

Dampak jangka pendek, berakibat pada fisik korban seperti luka-luka, memar pada bagian tubuh tertentu, infeksi, dan kerusakan organ reproduksi.

¹⁶Putusan perkara No. 522 K/Sip/1994

tidak berdaya dan/atau penderitaan psikis berat pada seseorang mengganggu atau menekan emosi korban, ketidakpercayaan terhadap laki-laki, perasaan bersalah, malu dan terhina, perasaan sangat marah, bisa menyebabkan bunuh diri. 3) penderitaan seksual (direnggutnya kesucian, gangguan alat reproduksi, terjangkit penyakit kelamin, gangguan kehamilan). 4) penderitaan sosial yang dialami korban adalah ketegangan hubungan sosial karena merasa tidak diterima oleh masyarakat, Labeling stigma sebagai perempuan yang sudah pernah bersetubuh dengan laki-laki, perasaan tidak berdaya, perilaku anti sosial, harga diri rendah, malu, kecemasan, sulit tidur atau makan, perilaku bunuh diri, depresi, menjadi perilaku peminum alkohol, penyalahgunaan obat-obatan, merokok, berganti-ganti pasangan sampai berupaya bunuh diri. Sering juga terjadi pindah tempat tinggal karena menjadi bahan cemoohan. 5) penderitaan ekonomi, mengeluarkan biaya pengobatan secara medis akibat dari dampak fisik dan psikis yang dialami, memulihkan kesehatan mentalnya dari gangguan-gangguan psikologis yang muncul juga harus mengeluarkan biaya untuk kehamilannya, bersalin, sampai dengan membesarkan anaknya.

Berdasarkan bentuk kekerasan yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, Deklarasi Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan¹⁷Pasal 1 dan pasal 2, menekankan beberapa perubahan mendasar dari cara

¹⁷Pasal 1: Setiap tindakan berdasar perbedaan jenis kelamin yang berakibat atau mungkin berakibat pada kesengsaraan atau penderitaan perempuan secara fisik, seksual, dan psikologis termasuk ancaman tindakan tertentu, pemaksaan atau perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang baik yang terjadi di depan umum atau dalam kehidupan pribadi,

Pasal 2 : Kekerasan terhadap perempuan harus dipahami mencakup, tapi tidak hanya terbatas pada: tindak kekerasan secara fisik, seksual, dan psikologis yang terjadi di dalam keluarga dan dimasyarakat termasuk pemukulan, penyalahgunaan seksual atas perempuan dan anak-anak, kekerasan yang berhubungan dengan masa kawin, perkosaan dalam perkawinan (*marital rape*), pengrusakan alat kelamin perempuan dan praktik-praktik kekejaman tradisional lainnya terhadap perempuan, kekerasan diluar hubungan suami isteri dan kekerasan yang berhubungan dengan eksploitasi perempuan, perkosaan penyalahgunaan seksual, pelecehan, dan ancaman seksual di tempat kerja. Dalam lembaga-lembaga pendidikan dan sebagainya, perdagangan perempuan dan pelacuran paksa serta termasuk kekerasan yang dilakukan dan dibenarkan oleh Negara dimanapun terjadinya.

pandangan masyarakat mengenai kekerasan terhadap perempuan, *pertama* mengakui pada adanya kekerasan berbasis gender (*gender based violence*). Artinya, kekerasan terhadap perempuan merupakan suatu tindakan yang didasarkan atau dikarenakan seseorang adalah perempuan, dan bukan misalnya karena status sosial, status ekonomi, perbedaan ras, dan sebagainya.

Kekerasan tersebut terjadi hanya karena seseorang itu (korban) perempuan. *Kedua*, menekankan “dapat mengakibatkan” (*or is likely to result in*). Hal ini mengubah cara pandang masyarakat dan hukum terhadap kekerasan yang cenderung bersikap “menunggu bukti” terjadinya kekerasan dengan pembuktian fisik (misalnya seorang perempuan yang menderita karena takut dibunuh suaminya belum bisa dikategorikan sebagai korban kekerasan selama dia belum mengalami pembunuhan tersebut).

Dengan adanya definisi dari deklarasi ini, diakui bahwa, perbuatan yang “dapat mengakibatkan” sama setara dengan “mengakibatkan”, selama perbuatan tersebut sesuai dengan keseluruhan definisi ini. *Ketiga*, mengakui bentuk kekerasan fisik, psikis, seksual, ekonomi hal ini tentu saja merupakan perubahan yang sangat mendasar mengingat pada mulanya hukum cenderung merumuskan kekerasan sebagai kekerasan fisik belaka.

Keempat, mengakui bahwa, kekerasan terhadap perempuan dapat terjadi dalam lingkup privat maupun publik (*occurring in public or in private life*), misalnya perkosaan dalam rumah tangga (*marital rape*). Dengan demikian, deklarasi penghapusan kekerasan terhadap perempuan jelas telah memberikan perubahan rumusan yang sangat mendasar bagi cara pandang hak asasi manusia terhadap kekerasan. Deklarasi ini juga memuat area-area di mana negara berkewajiban melakukan perubahan kebijakan untuk menghapuskan kekerasan terhadap perempuan.¹⁸

¹⁸ R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Pergulatan feminism dan HAM*, Institut Perempuan, Bandung, 2007, hlm 29

Menurut Roxana Carrilo (1992),¹⁹ suatu survei yang dilakukan oleh MACTH Internasional, suatu lembaga swadaya masyarakat di Kanada, menemukan bahwa kekerasan terhadap perempuan merupakan masalah yang paling banyak muncul. Secara umum berbagai tindakan kekerasan ditujukan terhadap perempuan dalam masyarakat dapat diidentifikasi secara konkret sebagai berikut:

- a. Ancaman kekerasan dan kekerasan yang benar-benar terjadi, yang merusak martabat perempuan sebagai manusia;
- b. Meninggalkan para perempuan dalam keadaan mudah dikesampingkan dan penuh rasa ketakutan;
- c. Mengkondisikan perempuan dalam keadaan tidak dihargai keahliannya dan kemampuannya;
- d. Menempatkan perempuan dalam posisi pinggiran dalam masyarakat; dan
- e. Menutup kemungkinan para perempuan untuk dapat ikut serta dalam proses pengambilan keputusan dalam menentukan perkembangan masyarakat.

Terhadap perbuatan yang dilakukan laki-laki terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dianggap melanggar hakikat kemanusiaan seorang perempuan dan perbuatan tersebut adalah suatu perbuatan yang menimbulkan kerugian dan penderitaan (fisik, psikis, seksual, sosial, dan ekonomi) terhadap perempuan, baik dalam kondisi tidak hamil atau pun dalam kondisi hamil.²⁰ Selain itu derita yang dialami perempuan, baik pada saat maupun setelah terjadi kekerasan pada kenyataannya, jauh lebih traumatis daripada yang dialami laki-laki.²¹ Tetapi jauh daripada itu merupakan bentuk penyerangan atau pengingkaran terhadap hak asasi manusia yang menyebabkan perempuan kehilangan integritas tubuhnya. Sehingga dipandang perlu untuk memberikan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak

¹⁹ Carrilo Roxana, dalam Rachmad Safa'at, *Buruh Perempuan : Perlindungan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, IKIP Malang, 1998, Hlm 75

²⁰Harkristuti Harkrisnowo, *Op. cit* Hlm.3

²¹Ibid

dipenuhinya janji kawin agar tidak dihina dan dipermainkan oleh laki-laki dan menghindari lahirnya anak dengan status anak haram.

Dikaitkan dengan fenomena yang dialami oleh pihak perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin maka isu hukumnya adalah adanya kekosongan hukum karena belum ada peraturan perundang-undangan yang substansinya secara spesifik melindungi integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Untuk itu dibutuhkan peraturan perundang-undangan nasional yang berperspektif hak asasi manusia, dengan mempertimbangkan pengalaman perempuan yang khas pada waktu menjadi korban kekerasan dan peran posisi perempuan yang dapat memberikan prioritas keadilan, jaminan kepastian hukum terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Hal tersebut, membutuhkan respons dari seluruh pihak baik dari komunitas pemerintah pembuat undang-undang, komunitas peradilan, komunitas ahli hukum, masyarakat umum, dan para pihak yang terkait.

Menurut KUHP tidaklah merupakan tindak pidana dalam hal-hal sebagai berikut :

- (1) Dua orang belum kawin melakukan persetubuhan, walaupun :
 - a. Perbuatan itu dipandang bertentangan dengan atau mengganggu perasaan moral masyarakat;
 - b. Wanita itu mau melakukan persetubuhan karena tipu muslihat atau janji akan dinikahi, tetapi diingkari;
 - c. Berakibat hamilnya wanita itu dan si laki-laki tidak bersedia menikahinya atau ada halangan untuk menikah menurut undang-undang
- (2) Seorang laki-laki telah beristri menghamili seorang gadis (berarti telah melakukan perzinahan), tetapi isteri tidak membuat pengaduan untuk menuntut.
- (3) Seseorang melakukan hidup bersama dengan orang lain sebagai suami isteri di luar perkawinan, padahal perbuatan itu tercela dan bertentangan dengan atau mengganggu

perasaan kesusilaan/moral masyarakat setempat

Dilihat dari perspektif hak asasi manusia (HAM) dan memahami hak asasi perempuan, *Universal Declaration of Human Rights* (DUHAM) pada tanggal 23 juni 1993 menyetujui *The Vienna Declaration and Plan of action* (Deklarasi dan Program Aksi Wina) antara lain memuat hal penting salah satu di antaranya hak asasi perempuan (*the human rights women*) adalah bagian dari hak asasi manusia yang tidak dapat dicabut, integral, dan tidak dapat dipisahkan.

DUHAM merupakan standar umum mengenai pemajuan dan mendorong penghormatan terhadap hak dan kebebasan manusia sebagai landasan dari keadilan, kebebasan, kedamaian pada Pasal 1 menyebutkan:

“Semua orang dilahirkan merdeka dan mempunyai martabat dan hak-hak yang sama”.

Deklarasi dan Rencana Aksi Beijing sebagai hasil konferensi Dunia IV tentang perempuan tahun 1995 menegaskan kembali bahwa:

- a) Hak asasi Perempuan adalah Hak asasi manusia,
- b) Di banyak negara kurangnya kesadaran perempuan akan hak asasi yang dimilikinya merupakan kendala yang menghambat perempuan untuk menikmati hak asasinya secara penuh dan mencapai kesetaraan dengan laki-laki, serta kesetaraan dan keadilan dalam keluarga dan masyarakat.
- c) Perlu pendidikan bagi semua tentang HAM perempuan termasuk pengetahuan tentang badan-badan yang dapat memberikan bantuan hukum serta prosedur untuk mendapatkan bantuan apabila perempuan mengalami pelanggaran HAM-nya
- d) Ada 12 bidang kritis yang merupakan keprihatinan dunia, yaitu : (1) perempuan dan kemiskinan, (2) pendidikan dan pelatihan bagi perempuan, (3) perempuan dan kesehatan, (4) kekerasan terhadap perempuan, (5) perempuan dan konflik bersenjata, (6) perempuan ekonomi, (7) perempuan

dan kekuasaan serta pengambilan keputusan, (8) Mekanisme kelembagaan untuk pemajuan perempuan, (9) hak asasi perempuan, (10) perempuan dan media masa, (11) perempuan dan lingkungan hidup, (12) anak perempuan

Landasan hukum tentang hak perempuan yang bersifat menyeluruh ialah *Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women*²² (CEDAW). Indonesia meratifikasi konvensi dengan UU No. 7 1984 tentang Pengesahan Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan.

Dalam pembukaan Undang-Undang dasar 1945 alinea kesatu dinyatakan bahwa, “Kemerdekaan ialah hak segala bangsa”. Dalam pernyataan tersebut terkandung pengakuan secara yuridis hak asasi manusia tentang kemerdekaan sebagaimana tercantum dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia PBB pasal I. Tujuan Negara Indonesia sebagai negara hukum yang bersifat formal maupun material tersebut mengandung konsekuensi bahwa negara berkewajiban untuk melindungi seluruh warganya dengan suatu undang-undang terutama untuk melindungi hak-hak asasi manusia demi untuk kesejahteraan hidup bersama.

Pembukaan UUD 1945 menegaskan negara Indonesia menjamin dan melindungi hak-hak asasi manusia pada warganya terutama dalam kaitannya dengan kesejahteraan hidupnya baik jasmaniah maupun rohaniah, antara lain berkaitan dengan hak-hak asasi di bidang politik, ekonomi, sosial, kebudayaan, pendidikan, dan agama. Berikut merupakan rincian dari hak-hak asasi manusia yang terdapat dalam pasal Pasal UUD 1945 sebagai berikut:

Pasal 28A :Setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya.

²²CEDAW sebenarnya adalah singkatan dari *Committee on the Elimination of Discrimination Against Women*, Suatu Komite PBB yang mempunyai fungsi memantau dan mengawasi kepatuhan Negara peserta (peratifikasi konvensi) dalam melaksanakan prinsip dan ketentuan yang ditetapkan dalam konvensi

- Pasal 28B : (1) Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.
(2) Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.
- Pasal 28C : (1) Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.
(2) Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negara.
- Pasal 28D : (1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.
(2) Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja.
(3) Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.
(4) Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan.
- Pasal 28E : (1) Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal diwilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali.
(2) Setiap orang berhak atas kebebasan

- meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya.
- (3) Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat.
- Pasal 28F :Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia.
- Pasal 28G : (1) Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat dan harta benda yang dibawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.
- (2) Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atas perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain.
- Pasal 28H :(1) Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh layanan kesehatan.
- (2) Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan.
- (3) Setiap orang berhak atas jaminan sosial yang memungkinkan perkembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat.
- (4) Setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh

- diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun.
- Pasal 28I : (1) Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun.
- (2) Setiap orang berhak atas bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.
- (3) Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.
- (4) Perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara terutama pemerintah.
- (5) Untuk menegakan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.
- Pasal 28J : (1) Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.
- (2) Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi

tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis.

Senada dengan pernyataan diatas Undang-Undang No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dalam Pasal 4 menyatakan bahwa:

Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan dihadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas hukum yang berlaku surut, adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun dan oleh siapapun.

Perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan bagian integral dari persoalan hak asasi. Dimana prinsip tersebut termuat dalam *The Universal Declaration of Human Rights*, dan peraturan-peraturan yang sudah disebutkan diatas. Sehingga setiap orang tidak terkecuali perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum sebagai bentuk haknya atas tindakan-tindakan pelanggaran hak asasi²³ yang juga dijamin oleh ketentuan perundang-undangan nasional.

Menurut Lusiana Maegareth Tijow (2017:22), bahwa tidak semua aspek hak perempuan diatur secara konkret dalam konvensi-konvensi dan peraturan perundang-undangan nasional yang berlaku saat ini di Indonesia termasuk hak integritas tubuh perempuan. Sehingga, hak asasi manusia secara umum dan hak perempuan secara khusus terkendala implementasinya.

Jaminan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam

²³Klausul 2 CEDAW yang sudah diratifikasi menjadi Undang-undang No.7 Tahun 1984 tentang Penghapusan segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan

perspektif hak asasi manusia sangat berperan memberikan kejelasan dan menghadirkan norma hukum baru terhadap peraturan perundang-undangan nasional, yang menjunjung nilai dengan menempatkan pengalaman personal seorang perempuan. Karena perempuan memiliki keunikan dan kondisi yang berbeda, memiliki pengalaman kebutuhan dan ketubuhan yang tidak sama²⁴ sehingga untuk memperoleh haknya perempuan harus berjuang untuk mengubah pola pikir yang ada di masyarakat menjadi proses untuk memperoleh hukum yang berkeadilan, memberikan kesetaraan, dan berkemanusiaan untuk perempuan.

Pengalaman-pengalaman khas yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sudah sepantasnya disebut sebagai korban kekerasan. Arief Gosita memberikan batasan viktimologi sebagai berikut:²⁵ sebagai suatu studi/pengetahuan ilmiah yang mempelajari penimbunan korban sebagai suatu permasalahan manusia yang merupakan suatu kenyataan sosial, mendorong orang memahami permasalahan pelayanan terhadap korban, menurut proporsi yang sebenarnya secara dimensional”.

Suatu batasan rumusan viktimologi membawa konsekuensi apa yang menjadi ruang lingkungannya. Menurut Sahetapy semestinya viktimologi tidak membatasi ruang lingkungannya, baik pada batas hukum pidana maupun pada batas kriminologi. Sahetapy menjelaskannya:²⁶

“Fokus viktimologi adalah pada mereka menjadi korban. Mereka yang menjadi korban kejahatan dapat karena kesalahan si korban itu sendiri, peranan si korban secara langsung atau tidak langsung dan tanpa ada peranan dari si korban. Yang terakhir ini dapat mengambil bentuk karena keadaan, baik itu

²⁴Misalnya pengalaman mendapatkan menstruasi, menikmati sesualitas, dan lain sebagainya misalnya pengalaman personal perempuan Sulawesi utara belum tentu sama dengan pengalaman perempuan di pedesaan di Gorontalo

²⁵Arif Gosita, *Viktimologi dan KUHP* dalam Bambang Waluyo, *Viktimolgi Perlindungan Korban & Saksi*, Jakarta: Penerbit Sinar Grafika, 2011), hlm.9.

²⁶ J.E Sahetapy, *Modernisasi dan Viktimologi*, Sinar Harapan, Jakarta, 1987, hal. 25

karena sifat, keberadaan, tempat, maupun karena faktor waktu, Itulah sebabnya untuk sementara ruang lingkup viktimologi meliputi bagaimana seseorang menjadi korban batas atau ruang lingkup viktimologi ditentukan oleh *victimity*. Dan, *victimity* tidak sama dengan *crime*

Dengan demikian, karena belum ada pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin terdapat problematika, baik problematika filosofis, problematika normatif, problematika teoretis, dan problematika sosiologis. Problematisan filosofis, baik itu ontologis, epistemologis, dan aksiologis.

Ontologis, negara Indonesia merupakan negara hukum pada prinsipnya memberikan perlindungan hukum bagi rakyat yang bersumber dari konsep dan pengakuan terhadap hak asasi manusia. Pada hakikatnya pengakuan terhadap hak asasi manusia konsekuensinya adalah perlindungan terhadap hak-hak tersebut. Namun, kenyataannya, sampai dengan saat ini pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin belum ada.

Epistemologi, berkaitan dengan metode atau cara yang akan di gunakan dan berhubungan dengan pertanyaan bagaimana. Problematikanya adalah Pancasila, Undang-Undang dasar 1945, Undang-Undang No 39 Tahun 1999 tentang hak asasi manusia dan Undang-Undang No 7 tahun 1984 tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap perempuan merupakan undang-undang yang melindungi perempuan akan tetapi perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan belum ada pengaturannya. Sehingga berimplikasi pada tidak ada dasar hukum yang benar dan tepat untuk digunakan ketika perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin menuntut keadilan.

Aksiologis, berkaitan dengan nilai kemanfaatan dan kepastian. Problematikanya yakni belum adanya pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan

korban tidak dipenuhinya janji kawin menyebabkan perempuan mengalami ketidakadilan yang “dapat mengakibatkan” dan “mengakibatkan” tindakan kekerasan terhadap perempuan tetapi jauh dari pada itu merupakan bentuk penyerangan, pengingkaran dan pengabaian terhadap hak asasi manusia yang menyebabkan perempuan kehilangan integritas tubuh.

Problematika normatif, terdapat *vacuum norm* (kekosongan hukum) karena tidak ada peraturan perundang-undangan yang substansinya spesifik dan kongkret memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sehingga menghadirkan ketidakadilan dalam menjamin hak asasi warga negaranya sebagai individu yang merdeka dan memiliki hakikat kemanusiaan.

Problematika teoretis, menurut teori hak asasi manusia, teori keadilan, teori perlindungan hukum, *feminist legal theory*, dan teori viktimologi sudah menjadi keharusan untuk memberikan perlindungan hukum bagi perempuan sebagai subjek hukum utuh dengan kondisi apapun tetap masih menyangang hak-haknya sebagai perempuan yang dilindungi oleh konstitusi. Fenomena yang terjadi perempuan korban tidak dipenuhinya janji mengawini sampai dengan saat ini tidak mendapatkan perlindungan hukum

Problematika sosiologis, perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin disebut sebagai korban *primary victimization* (korban individu atau perorangan) karena mengalami penderitaan fisik, psikis, seksual, sosial, dan ekonomi. Tidak memiliki perlindungan secara hak asasi berimplikasi pada kehidupan korban. Termasuk kesehatan mental sekarang dan yang akan datang, dampaknya bisa berakibat bunuh diri, aborsi yang tidak legal yang bisa berakibat pada kesehatan reproduksi dan nyawa dari perempuan hamil dan perempuan yang harus melahirkan, membesarkan anak dengan beban kehidupan ekonomi yang bertambah.

Pada dasarnya pemahaman hak asasi manusia dimaksudkan bahwa hak-hak yang dimiliki manusia bukan karena diberikan kepadanya oleh hukum positif yang berlaku, melainkan berdasarkan martabatnya sebagai manusia. Dalam paham hak asasi manusia termasuk bahwa hak itu tidak dapat dihilangkan atau dinyatakan tidak berlaku oleh negara. Tidak mengakui hak-hak yang dimiliki manusia sebagai manusia itu menunjukkan bahwa dalam negara itu martabat manusia belum diakui sepenuhnya. Itulah paham hak asasi manusia.²⁷

²⁷ Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Bandung, Mandar Maju, 2001, Hlm.70

Bab 2

Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin

Kata integritas berasal dari bahasa Latin *integritas* yang berarti “utuh”¹ yang kemudian berkembang dalam bidang moral/etika menjadi “*Soundness of moral character*”. Francis L. Macrina mendefinisikan manusia yang berintegritas sebagai “*morally upright, honest, fair and sincere*”. Jadi, integritas adalah karakter manusia yang menyangkut inti terdalam kepribadian manusia. Seringkali sulit untuk diterangkan, tetapi mudah untuk dirasakan. Integritas pribadi ini langsung berhubungan dengan nilai-nilai yang dihayati seseorang dalam hidupnya.

Bahasa Inggris yakni *integrity*, yang berarti menyeluruh, lengkap atau segalanya.² Dalam *Kamus Besar bahasa Indonesia* menyebutkan pengertian integritas adalah mutu, sifat, atau keadaan yang menunjukkan kesatuan yang utuh sehingga memiliki potensi dan kemampuan yang memancarkan kewibawaan; kejujuran. Integritas³ didefinisikan sebagai cara untuk mengenali maupun mengetahui kemampuan diri.

Integritas bisa diartikan sebagai teknik untuk menilai kemampuan seseorang. Yang membedakan integritas dengan yang lainnya adalah kemampuan memperbaiki diri itu berasal dari diri sendiri, bukan dari luar sehingga dibutuhkan pemahaman yang lebih terhadap diri kita sendiri. Integritas

¹Moch. Istiadjid Eddy Santoso, *Etik Penelitian Kesehatan*, Universitas Brawijaya Press (UB Press) 2013, Hlm 102

²http://artikel.sabda.org/makna_sebuah_integritas

³http://www/8036250/Arti_Pengertian_Integritas_Sering_kita_mendengar_kata_Integritas

diharapkan untuk menimbulkan tujuan bersama untuk mencapai hal yang dicita-citakan.

Kamus Oxford menghubungkan arti integritas dengan kepribadian seseorang, yaitu jujur dan utuh. Ada juga yang mengartikan integritas sebagai keunggulan moral dan menyamakan integritas sebagai “jati diri”.

Dalam Konferensi Dunia PBB dalam semua bentuk kekerasan terhadap perempuan hak akan integritas tubuh dalam Dokumen PBB A. 162/122/ADD. Paragraf 277 menyebutkan bahwa hak bagi integritas tubuhnya dipergunakan secara meningkat untuk menangkap rentang jaminan yang diperlukan untuk melindungi semua orang dan terutama perempuan dalam melawan kekerasan dan pelecehan yang mengarah pada pengurangan kesehatan, kemerdekaan, dan keadulatan diri dari ancaman.

Dari kamus *Wikipedia Bahasa Indonesia* tubuh manusia merupakan keseluruhan struktur fisik organisme manusia. Tubuh⁴ adalah materi yang tampak dari manusia. Dari pemakaian istilah integritas tubuh terkait buku ini, integritas tubuh merupakan satu kesatuan dan kelengkapan yang utuh dari organisme seorang manusia.

A. Hakikat Integritas Tubuh Perempuan

Tubuh merupakan keseluruhan struktur fisik organisme manusia, yang terdiri atas bentuk tubuh yang kasat mata dan tidak. Oleh karena dalam tubuh manusia ada serangkaian antara jiwa dan raga; bukan hanya ada tangan, hidung, kepala, kaki, mata, rambut, rahim, vagina, penis, jantung, dan lain-lain, tetapi mencakup seisi jiwa, baik itu pikiran, perasaan, hati, dan atas apa yang tak terlihat oleh mata namun bisa dirasakan dalam satu naluri manusia. Semua itu, ada dalam satu rangkaian yang terbentuk menjadi satu, yaitu tubuh.

Pengertian secara umum saja tentunya tidaklah cukup, karena dalam pandangan Nietzsche salah seorang yang

⁴ <http://www.tulang-elisa.org/roh-jiwa-dan-tubuh/>

menginspirasi bagi Foucault dalam Listiyono, ia menyatakan bahwa tubuh tidak hanya dapat dimanfaatkan dan dialami dalam banyak cara, bahwa hasratnya dapat diubah oleh interpretasi budaya, bahwa setiap aspek tubuh dapat secara menyeluruh dimodifikasi oleh teknik-teknik yang sesuai, yaitu tubuh yang lunak, yang dapat ditundukkan, dan dapat ditempa.⁵

Tubuh yang ada merupakan milik setiap individu atau privat, bukan milik kelompok atau publik, karena yang berhak mengatur dan menjaga tubuh yakni pemiliknya bukan orang lain. Tubuh perempuan memiliki jiwa dan raga; bukan hanya ada tangan, hidung, kepala, kaki, mata, rambut, tetapi memiliki organ khusus, seperti payudara, rahim, vagina, jantung, dan lain-lain. Akan tetapi mencakup seisi jiwa, baik itu pikiran, perasaan, hati, dan atas apa yang tak terlihat oleh mata namun bisa dirasakan dalam satu naluri manusia.

Secara fisik tubuh perempuan merupakan sebuah identitas yang membedakannya dengan tubuh laki-laki, baik petampakannya, fungsi, maupun konfigurasi anatominya. Di sisi lain, tubuh perempuan bertalian dengan hal-hal yang dikonstruksi secara sosial dan budaya pada peran dan fungsinya.⁶ Pada fungsi inilah tubuh perempuan kemudian terposisikan sebagai sesuatu yang terhegemoni oleh dominasi tubuh dan (atau) hasrat lelaki.

Konsep integritas tubuh perempuan memiliki kelengkapan tubuh, seperti jiwa dan raga, tangan, hidung, kepala, kaki, mata, rambut, memiliki organ khusus, seperti payudara, rahim, vagina, jantung, dan lain-lain tapi mencakup seisi jiwa baik itu pikiran, perasaan, hati dan atas apa yang tak terlihat oleh mata namun bisa dirasakan dalam satu naluri manusia.

⁵ Listiyono Santoso, Sunarto, Dkk, *Epistimologi Kiri: Seri Pemikiran Tokoh*, (ogjakarta: AR-RUZZ, 2006, Cet. Ke-II, Hlm. 179

⁶Hardiman, Tubuh Perempuan: Representasi Gender Perempuan Perupa Bali, Jurnal Vol.5-No. 2 Hlm 15

Integritas tubuh⁷ adalah merupakan gambaran mengenai tubuh yang ideal yang terkait dengan kelengkapan tubuh seseorang yang melekat pada orang tersebut. Integritas tubuh seorang perempuan adalah keseluruhan atau kelengkapan tubuh seorang perempuan. Perempuan akan merasa kehilangan integritas tubuh bila kehilangan salah satu komponen tubuh dari perempuan, salah satunya organ kewanitaan⁸ (kesucian atau vagina seorang perempuan).

Integritas tubuh bagi perempuan sangat penting karena berhubungan dengan konsep diri⁹ bagi seorang perempuan tentang perasaan dirinya sebagai pribadi yang utuh dengan karakteristik yang unik. Hurlock (dalam Lukaningsih, 2010),¹⁰ mengemukakan bahwa konsep diri dapat dibagi menjadi dua, yaitu konsep diri yang sebenarnya merupakan konsep seseorang tentang dirinya yang sebagian besar ditentukan oleh peran dan hubungannya dengan orang lain serta persepsinya tentang penilaian orang lain terhadap dirinya dan konsep diri ideal. Hal ini merupakan gambaran seseorang mengenai keterampilan dan kepribadian yang didambakan perempuan.

Konsep diri mempunyai aspek fisik dan psikologis.

¹¹Aspek fisik, yaitu konsep individu tentang penampilannya, seksnya, arti penting tubuhnya yang berhubungan dengan perilakunya. Aspek psikologis, yaitu hubungannya tentang kemampuan dan ketidakmampuannya, hubungannya dengan orang lain dan harga dirinya.

Hakikat integritas tubuh bagi perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan kesatuan dan kelengkapan yang utuh dari pikiran, perasaan, dan ketubuhan manusia dengan penerimaan diri sebagai pribadi yang utuh yang melekat pada dirinya yang merupakan gabungan karakteristik fisik,

⁷M.M. Nilam Widyarini, *Kunci Pengembangan Diri*, Jakarta, PT. Elex Media Komputindo, 2009, Hlm. 77

⁸<http://Mualang.artikata.com/arti-365379-kehormatan.html>

⁹Lukaningsih, Op.Cit Hlm. 2

¹⁰Ibid

¹¹ Ibid

psikologik, emosi, aspirasi, dan prestasi dirinya yang akan membangun konsep diri perempuan secara utuh untuk berkembang.

Dengan integritas tubuh tubuhnya perempuan akan lebih memahami kondisi yang diderita dan dialaminya berdasarkan pengalaman yang dialaminya. Secara umum, baik pria maupun wanita akan merasa kehilangan integritas tubuh bila kehilangan salah satu anggota badan (kaki, tangan, jari) atau bagian khusus pada wanita. Kehilangan salah satunya pada dasarnya, dapat menimbulkan rasa kehilangan yang sangat besar. Begitupun yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Tinginya rasa kehilangan ketika tubuh diserahkan kepada laki-laki dengan dasar janji kawin, namun kenyataannya terjadi penyangkalan dan tidak ditepatinya pernyataan atau persetujuan yang harus dipenuhi.

Di dalam bukunya yang berjudul *Violence and The Sacred*, Rene Girard (1993), mengatakan bahwa tubuh perempuan mengandung dua elemen yang saling bertolak belakang, *pertama* adalah kesakralan rahim dan puting susu. Rahim dan puting susu merupakan lambang datangnya manusia baru serta kehidupannya. *Kedua*, yakni menstruasi (haid). Itu sebabnya tindakan kekerasan yang menyentuh tubuh perempuan akan membawa suatu konsekuensi bagi pelakunya.

Terkait dengan hak integritas tubuh¹² Konferensi dunia PBB yang ke empat dalam program kerja perempuan (FWCW), Beijing, China: 4-15 September 1995, paragraf 112, juga studi mendalam Sekjen PBB dalam semua bentuk kekerasan terhadap perempuan yang berhubungan dengan hak akan integritas tubuh Dokumen PBB A.162/122/Add Paragraf 277, menyatakan bahwa hak bagi integritas tubuhnya dipergunakan secara meningkat untuk menangkap rentang jaminan yang diperlukan

¹²Sexual Declaration Right/Hak-Hak Seksual Deklarasi IPPF Organisasi dunia dari organisasi nasional yang bekerja dengan dan untuk masyarakat dan individu. IPPF adalah pemberi pelayanan global dan memimpin untuk melakukan advokasi kesehatan seksual, kesehatan reproduksi, Hak-hak Seksual dan hak reproduksi bagi semua orang.

untuk melindungi semua orang dan terutama perempuan melawan kekerasan dan pelecehan yang mengarah pada pengurangan kesehatan, kemerdekaan dan kedaulatan diri dari ancaman.

Terhadap hal tersebut, dengan memperlihatkan fenomena tubuh perempuan yang kehilangan konsep diri yang ideal, baik yang ada dalam dirinya juga apa yang diinginkan orang tentang dirinya. Dengan demikian, menempatkan perempuan pada suasana yang tidak kondusif terhadap apa yang dialaminya dan dideritanya. Situasi yang dialami oleh perempuan korban janji kawin mengesahkan berbagai bentuk ketidakadilan, penindasan, dan dengan sendirinya kekerasan dan pengabaian terhadap hak asasi perempuan.

Integritas tubuh perempuan harus mendapat jaminan perlindungan hukum dalam perundang-undangan nasional sebab integritas tubuh berhubungan dengan kedaulatan diri perempuan. Hal ini merupakan gambaran tubuh yang ideal bagi perempuan yang berhubungan dengan fisik, psikis, spiritual, aspirasi, dan prestasi diri sebagai subjek hukum yang akan membangun konsep dirinya sebagai perempuan. Dengan demikian, perempuan terhindar dari kekerasan dan pelecehan yang mengancam integritas tubuhnya.

B. Urgensi Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin

Pembukaan atau *Preamble* Undang-Undang Dasar 1945 menyebutkan bahwa kemerdekaan adalah hak segala bangsa oleh karena itu penjajahan di muka bumi harus dihapuskan, karena tidak sesuai dengan perikemanusiaan dan perikeadilan. Hal ini menunjukkan bahwa pemahaman tentang hak asasi manusia (HAM) sebagai nilai, konsep, dan norma dalam masyarakat harus di tegakkan dan di wujudkan.

1. Perawan dan Perempuan

Keutuhan selaput dara perempuan terkadang menjadi

ukuran atas keperawanan. Keperawanan pada wanita¹³ sering didefinisikan sebagai keberadaan selaput dara. Selaput dara vagina yang sudah robek kerap diidentikkan sebagai wanita yang sudah tidak perawan.

Perawan merupakan kata benda yang berarti anak perempuan yang sudah patut kawin; anak dara; gadis. Perawan juga berarti belum pernah bersetubuh dengan laki-laki; atau masih murni.¹⁴ Indikator perawan adalah belum pernah bersetubuh dengan laki-laki, dan masih murni. Perawan juga bermakna belum pernah digarap (diusik-usik, dijamah), seperti untuk kata hutan, daerah dan lain sebagainya.

Cukup banyak warga masyarakat meyakini bahwa perempuan harus datang pada suami sebagai seorang perawan. Amani Awwad (2011) dalam penelitiannya mengenai wacana keperawanan di Turki menemukan bahwa pengendalian masyarakat atas perilaku perempuan untuk mempertahankan keperawanannya terkait dengan konstruksi kehormatan dan rasa malu terkait seksualitas perempuan.

Tampak ada banyak kesamaan antara konstruksi seksualitas di Indonesia¹⁵ dan di Turki, yang mendikotomikan maskulinitas dan feminitas yang menyebabkan perempuan berada dalam posisi tak berdaya.

Secara etimologis perempuan¹⁶ berasal dari kata empu artinya dihargai. Lebih lanjut ia menjelaskan pergeseran istilah dari wanita keperempuan adalah kata wanita dianggap berasal dari bahasa Sansekerta dengan dasar kata *wan* yang berarti nafsu sehingga kata wanita merujuk pada objek nafsu. Jadi mengubah kata wanita keperempuan adalah mengubah objek menjadi subjek.

Dengan sebutan “perempuan” ini, diharapkan tidak sekadar bisa menikmati kehidupan ini, tetapi sekaligus dapat

¹³<http://www.alodokter.com/kaitan-antara-selaput-dara-dan-keperawanan>

¹⁴Trisno Yuwono dan Pius Abdullah, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*, Hlm.67

¹⁵Jurnal Perempuan 89 untuk pencerahan dan kesetaraan, *Rancangan penghapusan Kekerasan Seksual*, Vol.21., 2016, Hlm 36

¹⁶ Zaitunah Subhan, *Op. Cit.*, Hlm. 19

memberdayakan potensi-potensi perempuan yang berkaitan dengan kepentingan yang bersifat makro. Perempuan adalah orang (manusia) yang mempunyai kemaluan, dapat mentruasi, hamil, melahirkan anak, dan menyusui.¹⁷

Dalam bahasa Inggris *wan* ditulis dengan kata *want* atau *men*, bahasa Belanda, *wun* dan *schen* dalam bahasa Jerman. Kata tersebut mempunyai arti *like, wish, desire, aim*. Kata *want* dalam bahasa Inggris bentuk lampainya *wanted*. Jadi wanita adalah seorang yang dibutuhkan atau seorang yang diinginkan¹⁸.

Pemakaian istilah "perempuan" akhir-akhir ini lebih sering digunakan dibanding istilah "wanita". Terbukti dalam seminar-seminar, diskusi dan bahkan penelitian-penelitian yang dilakukan Lembaga-lembaga Swadaya Masyarakat, istilah "perempuan" lebih banyak di pergunakan. Istilah "wanita" berasal dari leksikon bahasa sansekerta, wanita, yaitu: "yang diinginkan laki-laki", sehingga lebih berkonotasi pasif. Dalam perkembangan bahasa Indonesia mengatakan bahwa ungkapan-ungkapan yang ada menyebutkan bahwa wanita adalah pemelihara yang sabar, pasif, diam dan menjadi pesakitan, kurang standar, tidak diharapkan untuk menonjolkan diri dan boleh berprofesi, tetapi kurang diakui peranannya¹⁹. Sedangkan istilah "*women*", berasal dari akar bahasa melayu yang berarti "empu'-induk, artinya " yang memberi hidup"²⁰. Istilah "perempuan" lebih tampak dinamis dan syarat makna dibanding istilah "Wanita"²¹.

Perempuan merupakan makhluk lemah lembut dan penuh kasih sayang karena perasaannya yang halus. Secara umum sifat seorang perempuan yaitu keindahan, kelembutan,

¹⁷ Peraturan Daerah Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta, Nomor 08, Tahun 2011, *Perlindungan Perempuan Dan Anak Dari Tindak Kekerasan*

¹⁸ *Kamus Besar Bahasa Indonesia, Op.cit.*, Hlm .448

¹⁹ Siusana Wwelja (1991) dilihat juga dalam Abdul Wahid & Muhammad Irfan (*Perlindungan terhadap korban kekerasan seksual Advokasi Hak Asasi Perempuan*), (Bandung: Refika Aditama, 2001), hlm .29.

²⁰ Prasetio Murniati ,, *Op.cit.*, hlm 29

²¹ Rachmat Syafa'at. *Op.cit.* 29

serta rendah hati dan memelihara. Menurut plato perempuan ditinjau dari segi kekuatan fisik maupun spiritual lebih lemah dari laki-laki, tetapi perbedaan tersebut tidak menyebabkan adanya perbedaan terhadap bakatnya²².

Kalangan feminis mengatakan bahwa adanya perbedaan suatu sifat yang melekat pada perempuan misalnya perempuan dikenal lemah lembut, kasih sayang, anggun, cantik, sopan, emosional, keibuan, dan perlu perlindungan.²³ Secara umum Alquran telah memberikan posisi yang cukup tinggi terhadap perempuan. Salah satu bukti formalnya adalah surat yang diberi nama perempuan yaitu surat *An-Nisa*. Disamping itu juga banyak surat lain yang membicarakan perempuan dari berbagai sudut pandang yang pada prinsipnya memberikan apresiasi yang positif.²⁴

Rasulullah saw memulai tradisi baru dalam pembentukan pandangan perempuan, tidak hanya dalam wilayah domestik saja, akan tetapi hampir menyentuh seluruh aspek kehidupan masyarakat. Seluruh aspek itu meliputi perempuan sebagai ibu, isteri, anak, nenek maupun sebagai anggota masyarakat, dan sekaligus juga untuk memberikan jaminan keamanan serta perlindungan hak-hak dasar yang telah dianugerahkan Allah, di antaranya sebagai berikut.

1. Beliau melakukan perombakan besar-besaran terhadap cara pandang (*world view*) masyarakat Arab yang pada waktu itu di dominasi oleh cara pandang masyarakat era Fir'aun, dimana latar historis yang menyertai konstruk masyarakat ketika itu adalah bernuansa misoginis. Salah satu contohnya adalah kebiasaan Rasulullah saw yang dipandang spektakuler pada waktu itu adalah seringnya Rasulullah saw menggendong puterinya (Fatimah az-Zahra) didepan umum. Kebiasaan Rasulullah saw pada waktu itu dinilai

²²MurthadloMuthahari *Hak-hak wanita dalam islam*, Lentera Jakarta,1995, cet. 3, Hlm 108

²³ Mansour Fakh, *Analisis gender dan transformasi sosial*, Pustaka pelajar, Yogyakarta, 1996, Cet-1, Hlm 8

²⁴Muhibbin, *Op. Cit.*, Hlm 8

tabu oleh tradisi masyarakat arab, apa yang telah dilakukan Rasulullah saw tersebut ini adalah merupakan proses pembentukan wacana bahwa laki-laki dan perempuan tidak boleh dibedakan (sama).

2. Rasulullah saw memberikan teladan yang baik (*Mu'asyarah bi al-Makruf*) terhadap perempuan disepanjang hidupnya, yakni beliau tidak pernah sedikitpun melakukan kekerasan terhadap isteri-isterinya sekalipun satu sama lainnya berpeluang untuk cemburu. Di dalam menkonstruksi masyarakat islam, Rasulullah saw melakukan upaya-upaya yang mengangkat harkat dan martabat perempuan, melalui perbaikan (revisi) terhadap tradisi jahiliah. Hal inilah adalah merupakan proses pembentukan konsep dan kesetaraan gender dalam hukum islam. Hal tersebut diantaranya adalah: Perlindungan hak perempuan melalui hukum, perbaikan hukum keluarga (hak menentukan jodoh, mahar, waris, pengajuan talak, dsb. Diperbolehkannya mengakses peran-peran publik mempunyai hak mentasaruf-kan hartanya sebagai symbol kemerdekaan dan kehormatan bagi setiap orang. Perombakan aturan tersebut menunjukkan bahwa penghargaan Islam terhadap perempuan telah dilakukan pada masa Rasulullah SAW masih hidup, di saat citra islam dalam tradisi Arab jahiliah masih sangat rendah.²⁵

2. Kedudukan dan Peran Perempuan dalam Masyarakat

Perempuan sebagai warga negara maupun sumber daya insani mempunyai kedudukan, kewajiban, dan hak serta kesempatan yang sama dengan pria untuk berperan dalam pembangunan di segala bidang. Peranan perempuan sebagai mitra sejajar pria diwujudkan melalui peningkatan kemandirian peran aktifnya dalam pembangunan, termasuk upaya mewujudkan keluarga beriman dan bertakwa, sehat, serta untuk pengembangan anak, remaja, dan pemuda. Untuk itu,

²⁵ Mufidah Ch, Pshikoogi Islam Berwawasan Gender, Malang: UIN-MalangPress, 2008, Hlm 19

dalam Program Pembangunan Nasional (2000-2004), ditentukan Program Peningkatan Kualitas Hidup Perempuan, yang bertujuan untuk meningkatkan kedudukan dan peranan perempuan sebagai individu, yaitu baik sebagai insan dan sumber daya pembangunan, sebagai bagian dari keluarga yang merupakan basis terbentuknya generasi sekarang dan masa mendatang, sebagai makhluk sosial yang merupakan agen perubahan sosial di berbagai bidang kehidupan dan pembangunan. Sasaran kinerja program ini adalah meningkatnya kualitas dan peranan perempuan terutama di bidang hukum ekonomi, politik, pendidikan, sosial, dan budaya.

Pada hakikatnya kedudukan dan peranan seorang perempuan dibedakan dalam dua hal. *Pertama*, kedudukan perempuan sebagai seorang isteri dan ibu rumah tangga dalam suatu keluarga. Kedudukan yang demikian, disebut sebagai fungsi intern yang mempunyai arti bahwa hak dan kewajiban seorang perempuan terbatas dalam lingkungan internnya. *Kedua* kedudukan seorang perempuan sebagai warga negara dan anggota masyarakat yang melingkupi seluruh kegiatan sosial ekonomi, politik dan budaya. Dalam kedudukannya yang demikian, disebut sebagai fungsi ekstern. Artinya, dalam ruang lingkup pergaulannya atau kehidupannya perempuan secara luas berintegrasi dengan orang lain. Sesuai dengan kondisi demikian, hak dan kewajiban yang timbul meliputi hak politik, ekonomi, sosial budaya, begitu juga dengan kewajiban kewajiban yang harus dipenuhinya.

Sejarah perjuangan kaum perempuan Indonesia menunjukkan bahwa sejak awal abad ke-19 sejumlah abad ke-19 sejumlah tokoh perempuan telah memperjuangkan kemerdekaan dan kemandirian bangsa, termasuk meningkatkan kedudukan, peran dan kemajuan perempuan Indonesia. Sebuah organisasi wanita yang bernama "Wanita Oetomo" pada tanggal 22 Desember 1928 berhasil mengadakan Kongres Wanita Indonesia. Dalam musyawarah dihasilkan kesepakatan untuk mempersatukan seluruh organisasi kaum perempuan dengan

nama Persatoean Perempoean Indonesia (PPI). Kemudian, diubah menjadi Persatoean Perkoempoelan Istri Indonesia (PPII). Selanjutnya, Perkumpulan tersebut menjadi cikal bakal organisasi wanita Indonesia saat ini.²⁶

Perjuangan perempuan dalam mencapai kemerdekaan bergerak dan berpikir untuk menembus ruang dan waktu yang diciptakan tradisi dan diperkukuh oleh penjajahan. Kebebasan semula didambakan kaum perempuan sebelum munculnya R.A. Kartini, Dewi Sartika, serta tokoh Indonesia lainnya, telah terwujud. Lahirnya persatuan kaum perempuan tersebut, kemudian dikukuhkan menjadi Hari Ibu yang jatuh pada tanggal 22 Desember. Jadi, kongres perempuan I yang diselenggarakan pada tanggal 22 Desember 1928 tersebut merupakan tonggak sejarah yang penting bagi “Persatuan Pergerakan Indonesia” merupakan pergerakan perjuangan kebangsaan Indonesia. Perjuangan perempuan Indonesia yang sejak awal telah memperjuangkan hak asasinya serta penegakannya dinyatakan melalui pengakuan persamaan hak dengan laki-laki dalam Undang-Undang Dasar 1945.²⁷

Perjuangan meningkatkan kedudukan dan menegakkan hak perempuan terjadi pula di tingkat dunia. Dimulai pada tahun-tahun pertama setelah berakhirnya Perang Dunia I, pada tahun 1935 wakil-wakil pemerintah di Liga Bangsa-Bangsa mulai membahas permasalahan kedudukan perempuan yang mempertimbangkannya dari aspek-aspek sipil dan politik.

Setelah berakhirnya Perang Dunia II, berdirilah Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB). Dengan ditandatanganinya Piagam PBB di San Fransisco pada tahun 1945, PBB merupakan instrumen internasional pertama yang menyebutkan persamaan hak antara laki-laki dan perempuan. Dalam pendahuluan piagam ini, antara lain ditegaskan kembali kepercayaan bangsa-bangsa di dunia akan hak asasi manusia dan persamaan hak antara perempuan dan laki-laki.

²⁶Yayasan Abd.Kadir, 2003

²⁷Moerti Hadiati Soeroso, *Kekerasan Dalam Rumah Tangga Dalam Perspektif Yuridis Viktimologis*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, Hlm. 44

Pada Tahun 1948 Deklarasi Hak asasi Manusia diadopsi oleh Majelis Umum Perserikatan bangsa-Bangsa. Hal ini menunjukkan komitmen bangsa-bangsa didunia untuk menjunjung tinggi dan melindungi hak kemanusiaan setiap orang tanpa perkecualian apapun, seperti jenis kelamin, bahasa, ras, warna kulit, politik, agama, asal usul kebangsaan, pandangan lain, atau sosial, hak milik kelahiran atau kedudukan lain.

Setelah DUHAM, lahir berbagai instrumen HAM internasional mengenai aspek-aspek khusus tentang kedudukan perempuan dalam kehidupan berkeluarga dan bermasyarakat, antara lain Konvensi Tentang Hak Politik tahun 1953, yang diratifikasi Indonesia dengan Undang-Undang Nomor 68 Tahun 1956. Majelis Umum PBB mengadopsi *Convention of the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* (Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan) Pada tanggal 18 Desember 1979. Yang kemudian disebut sebagai konvensi wanita atau konvensi perempuan. Sekarang disebut juga sebagai Konvensi CEDAW atau CEDAW saja. Konvensi tersebut, dinyatakan berlaku sebagai suatu perjanjian internasional pada tanggal 3 September 1981, setelah 20 negara meratifikasinya hingga kini sudah 178 negara atau lebih dari 90% negara anggota PBB meratifikasi atau menyetujui konvensi tersebut.²⁸

Di antara perjanjian HAM internasional, konvensi perempuan merupakan konvensi tentang perlindungan dan penegakan hak-hak perempuan yang paling komprehensif dan sangat penting karena menjadikan segi kemanusiaan perempuan, yang merupakan lebih dari sebagian jumlah penduduk dunia, sebagai fokus dari keprihatinan HAM. Jiwa dari konvensi perempuan berakar dalam tujuan dari Piagam PBB, yaitu penegakan kembali kepercayaan pada HAM, harkat, dan martabat setiap diri manusia dan persamaan hak laki-laki dan perempuan. Konvensi perempuan secara komprehensif

²⁸*Ibid*, Hlm 46

memberikan rincian mengenai arti persamaan hak perempuan dan laki-laki dan langkah-langkah yang diperlukan untuk mencapainya.²⁹

Indonesia meratifikasi konvensi perempuan tentang pengesahan konvensi mengenai penghapusan segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984. Ratifikasi oleh pemerintah dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) menjadikan rinsip-prinsip dan ketentuan-ketentuan konvensi sebagai hukum formal dan bagian dari hukum nasional. Pasal 7 ayat 2 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1990 tentang Hak Asasi Manusia menentukan bahwa: "Ketentuan hukum internasional yang telah diterima Negara Republik Indonesia yang menyangkut hak asasi manusia menjadi hukum nasional."

Konsekuensi dari ratifikasi konvensi internasional bahwa setiap negara peratifikasi konvensi harus memberikan komitmen, menjamin untuk mengikat diri dengan peraturan perundang-undangan, mewujudkan kesetaraan dan keadilan antara laki-laki dan perempuan serta terhapusnya diskriminasi terhadap perempuan. Indonesia sebagai salah satu negara peratifikasi konvensi terikat dengan ketentuan tersebut dan harus melaksanakan isi konvensi dengan konsekuen. Untuk itu dipandang perlu untuk menghadirkan perundang-undangan nasional yang memberi perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

3. Prinsip-Prinsip Konvensi Perempuan

Konvensi perempuan menekankan pada persamaan dan keadilan antara perempuan dan laki-laki (*equality and equity*), yaitu penikmatan manfaat di segala bidang kehidupan, segala kegiatan, persamaan hak, dan kesempatan.³⁰ Berkaitan dengan hal ini, konvensi perempuan mengakui bahwa:

- a. Ada perbedaan biologis atau kodrati antara perempuan dan laki-laki;

²⁹*Ibid*

³⁰*Ibid*, Hlm 47

Ada Perbedaan perlakuan yang berbasis gender yang mengakibatkan kerugian pada perempuan. Kerugian itu berupa subordinasi kedudukan dalam keluarga dan masyarakat, maupun pembatasan yang ada. Peluang itu berupa peluang untuk berperan dalam pembangunan di semua bidang dan tingkat kegiatan untuk tumbuh kembang secara optimal, secara menyeluruh dan terpadu, peluang, peluang untuk menikmati manfaat yang sama dengan laki-laki dari hasil-hasil pembangunan untuk mengembangkan potensinya secara optimal;

- b. Ada posisi antara laki-laki dan perempuan, perbedaan kondisi posisi yang lebih lemah karena menanggung perlakuan diskriminasi di masa lalu atau karena lingkungan, keluarga, dan masyarakat tidak mendukung kemandirian perempuan

Dengan memperhatikan keadaan kondisi tersebut, konvensi perempuan menetapkan prinsip dan ketentuan untuk menghapus kesenjangan, subordinasi, serta tindakan yang merugikan hak dan kedudukan perempuan dalam keluarga dan lingkungan masyarakat.

Prinsip-prinsip yang dianut oleh konvensi perempuan perlu dipahami untuk dapat menggunakan konvensi sebagai alat memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Dengan prinsip ini, menjadi alat juga untuk menguji suatu kebijakan, aturan atau ketentuan yang mempunyai dampak, baik dalam jangka pendek maupun jangka panjang terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini. Konvensi perempuan didasarkan pada prinsip-prinsip sebagai berikut.³¹

- a. persamaan substansif, yaitu persamaan hak, kesempatan, akses dan penikmatan manfaat,
- b. nondiskriminasi, dan
- c. kewajiban negara.

³¹Achie Sudiarti L, *CEDAW Menegakkan Hak Asasi Perempuan*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2008, Hlm. 87

Prinsip persamaan substansif yang dianut dalam konvensi ini, meliputi reaalisasi hak perempuan yang ditujukan untuk mengatasi perbedaan, melakukan perubahan lingkungan sehingga perempuan mempunyai akses yang sama dengan kaum laki-laki. Atau dengan kata lain, dikatakan adanya hak hukum yang sama bagi perempuan dan laki-laki.

Prinsip nondiskriminasi direalisasikan dalam berbagai peraturan perundang-undangan dan perlakuan di pelbagai bidang hukum. Dalam prinsip kebijakan ini negara menghadirkan perundang-undangan nasional dalam bentuk perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Dengan demikian, negara tidak hanya menjamin, tetapi merealisasikan hak perempuan secara *dejure* maupun secara *defacto* terhadap tindakan pelaku.

4. Hak Perempuan di Muka Hukum

Prinsip-prinsip yang terdapat dalam konvensi perempuan tersebut, ternyata tidak berbeda dengan sila-sila yang terdapat dalam dasar Negara, yaitu Pancasila. Pada prinsipnya, negara mengakui persamaan hak dan kedudukan antara perempuan dan laki-laki. Seperti yang tertuang dalam salah satu sila dalam Pancasila, yaitu sila kemanusiaan yang adil dan beradap. Disebutkan manusia diakui dan diperlakukan sesuai dengan harkat dan martabatnya sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa, yang sama derajatnya, hak dan kewajiban asasinya tanpa membedakan suku, keturunan, agama dan kepercayaan, jenis kelamin, kedudukan sosial warna kulit, dan sebagainya.

Kemanusiaan yang adil dan beradap berarti menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan dan berani membela kebenaran dan keadilan. Sadar bahwa manusia adalah sederajat, maka bangsa Indonesia merasa dirinya sebagai bagian dari seluruh umat manusia didunia. Oleh karena itu, dikembangkan sikap saling menghormati dan bekerja sama dengan bangsa-bangsa lain. Dalam hal ini, yang dimaksud yakni bagaimana pemerintah menjamin rakyatnya untuk menikmati hak asasinya

sebagai manusia yang memiliki rasa aman dan terlindungi, khususnya terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini.

Pasal 27 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, menyebutkan dengan tegas bahwa "semua warga negara mempunyai kedudukan yang sama". Artinya, antara hak dan kewajiban laki-laki dan perempuan tidak ada bedanya.³² Jadi, segala bentuk diskriminasi terhadap kaum perempuan hendaknya ditiadakan. Karena hal ini, tertuang dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan sebagai berikut.

- a. Negara-negara wajib memberikan kepada perempuan persamaan hak dengan pria di muka hukum.
- b. Negara-negara peserta wajib memberikan kepada perempuan dalam urusan-urusan sipil kecakapan hukum yang sama dengan kau pria dan kesempatan yang sama untuk menjalankan kecakapan tersebut, khususnya agar memberikan kepada perempuan hak-hak yang sama untuk menandatangani kontrak-kontrak dan utuk mengurus harta benda, serta wajib memberikan mereka perlakuan yang sama pada semua tingkatan prosedur dimuka hakim dan pengadilan.
- c. Negara-negara peserta bersepakat bahwa semua kontrak dan semua dokumen yang mempunyai kekuatan hukum yang ditujukan kepada pembatasan kecakapan hukum bagi perempuan, wajib dianggap batal dan tidak berlaku.
- d. Negara-negara peserta wajib memberikan kepadalaki-laki dan perempuan hak-hak yang sama berkenaan dengan hukum yang berhubungan dengan mobilitas orang-orang dan kebebasan untuk memilih tempat tinggal dan domisili mereka.

Peraturan yang khusus ditujukan kepada perempuan mempunyai tujuan yang jelas, yaitu antara perempuan dan

³²Moerti Hadiati Soeroso, Op.Cit, Hlm 49

lak-laki adanya persamaan hak di muka hukum dan dalam kegiatan lain. Selanjutnya, di dalam penjelasannya disebutkan bahwa pada tahun 1967 Perserikatan Bangsa-Bangsa mengeluarkan deklarasi mengenai penghapusan diskriminasi terhadap kaum perempuan.

Deklarasi tersebut, memuat hak dan kewajiban perempuan berdasarkan persamaan hak dengan laki-laki dan menyatakan agar diambil langkah-langkah seperlunya untuk menjamin pelaksanaan deklarasi tersebut. Pada tanggal 18 Desember 1979 Majelis Umum PBB menyetujui konvensi tersebut.³³

Oleh karena ketentuan konvensi tersebut, tidak bertentangan dengan Pancasila dan Undang-Undang dasar 1945, maka pemerintah Indonesia dalam Konvensi Sedunia Dasawarsa Perserikatan Bangsa-Bangsa bagi Perempuan di Kopenhagen pada Tanggal 29 Juni 1980, menandatangani konvensi tersebut. Penandatanganan itu, merupakan penegasan sikap Indonesia. Penandatanganan ini dinyatakan pada tanggal 18 Desember 1979 pada Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa dengan melakukan pemungutan suara atas resolusi, yang kemudian menyetujui konvensi tersebut.³⁴

Pancasila sebagai pandangan hidup bangsa dan Undang-Undang Dasar 1945 sebagai sumber hukum nasional memberikan keyakinan dan jaminan bahwa pelaksanaan ketentuan konvensi tersebut, sejalan dengan kehidupan bangsa Indonesia. Hal ini menunjukkan bahwa perempuan sebagai pribadi mempunyai kedudukan yang sangat strategis untuk berperan dalam segala aspek kehidupan sebagai penerus dari nilai-nilai pada umumnya dan norma hukum pada khususnya.³⁵ Tidak terkecuali terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

³³*Ibid*, Hlm 51

³⁴*Ibid*

³⁵Saparinah Sadli, *Persepsi Sosial Mengenai Perilaku Menyimpang*, Bulan Bintang, Jakarta, 1981, Hlm71

C. Integritas Tubuh Perempuan dalam Ideologi Patriarki

Patriarki berasal dari kata patriarkat, berarti struktur yang menempatkan peran laki-laki sebagai penguasa tunggal, sentral dari segala-galanya. Jadi, budaya Patriarki adalah budaya yang dibangun di atas dasar struktur dominasi dan subordinasi yang mengharuskan suatu hierarki dimana laki-laki dan pandangan laki-laki menjadi suatu norma. Pandangan dengan pendekatan sosio antropologi, juga meramaikan kajian tentang posisi laki-laki.³⁶

Keberadaan ideologi patriarki dalam masyarakat tidak terlepas dari sejarah peradaban manusia. Pada masa silam manusia mengantungkan hidup dengan berburu dan mengumpulkan makanan. Kegiatan berburu dan mengumpulkan makanan ini dilakukan oleh laki-laki, sementara perempuan tinggal di rumah. Kondisi demikian, menjadikan perempuan memiliki banyak waktu senggang sehingga perempuan menggunakan waktu senggangnya tersebut untuk bertani.³⁷

Seiring berkembangnya zaman, kehidupan berburu dan mengumpulkan makanan tidak cocok lagi dilakukan karena kondisi alam yang berubah. Hal tersebut membuat laki-laki mengambil alih lahan produksi pertanian perempuan. Karena keharusan untuk mempertahankan hidupnya, manusia membuat perkembangan teknologi berlangsung dengan pesat di tengah masyarakat pertanian.³⁸

Sejak saat itu, proses produksi yang sebelumnya dikerjakan bersama-sama (komunal), akhirnya dapat dikerjakan secara sendirian (individual) sehingga proses komunal dalam menghasilkan sumber penghidupan berangsur-angsur tergantikan oleh proses individual dan menjadikan hasil

³⁶<https://medium.com/@diksimerah/sejarah-pengertian-bentuk-dan-struktur-ideologi-patriarki>

³⁷Setiawan, Hersri, *Awan Theklek Mbengi Iemek; Tentang Perempuan dan Pengasuhan Anak*. Yogyakarta, 2012, Sekolah mBrosot dan Gading Publishing.

³⁸Takwin, Bagus, *Akar - Akar Ideologi*. Yogyakarta, 2003, Jalasutra, Hlm, 23.

produksi menjadi milik individu. Dari sinilah, sistem pertanian memperkenalkan kepemilikan pribadi pada umat manusia. Hal ini yang menjadi akar dari lahirnya sistem patriarki.³⁹ Bahwa kemunculan sistem patriarki menjadikan perempuan sebagai makhluk pengabdian saja. Perempuan menjadi budak dari keserakahan laki-laki dan menjadi mesin pembuat anak-anak belaka.

Selain itu, marginalisasi perempuan dalam sistem patriarki diperparah dengan anggapan bahwa segala hal yang dilakukan perempuan dalam ranah domestik bukanlah sesuatu yang perlu dihargai dan diperhitungkan.⁴⁰ Perempuan rumah tangga yang siang-malam tidak pernah berhenti bekerja, tidak dianggap bekerja oleh kaum laki-laki dan, bahkan, oleh kaum perempuan sendiri. Karena bekerja baru dikatakan bekerja ketika menyangkut proses produksi dan menghasilkan nilai-nilai ekonomi.

ideologi diartikan sebagai kumpulan konsep bersistem yang dijadikan dasar pendapat (kejadian) yang memberikan arah dan tujuan untuk kelangsungan hidup atau cara berpikir seseorang atau golongan.⁴¹ Ideologi adalah ide-ide yang membantu melegitimasi kekuatan politik dominan. Adapun dalam artian negatif, ideologi adalah kesadaran palsu yang memutarbalikkan realitas. Ideologi 'membutakan' manusia dari kenyataan yang sesungguhnya.⁴²

Selanjutnya, definisi patriarki adalah sebuah sistem yang menganggap kaum laki-laki ditakdirkan untuk mengatur perempuan. Hal ini berlaku kokoh di seluruh dunia.⁴³ Patriarki adalah sebuah sistem struktur sosial dan praktik-praktik yang

³⁹Budiman, Arif, *Pembagian Kerja Secara Seksual: Sebuah Pembahasan Sosiologis tentang Peran Wanita di dalam Masyarakat.*, Jakarta, 1981, Gramedia, Hlm, 23

⁴⁰Setiawan, Hersri, *Awan Theklek Mbengi Lemek; Tentang Perempuan dan Pengasuhan Anak.* Yogyakarta: Sekolah mBrosot dan Gading Publishin, 2012, Hlm.19

⁴¹Kamus Besar Bahasa Indonesia, 2014, Hlm, 517

⁴²Karl Max Dalam Takwin, *Op.Cit*, Hlm, 6

⁴³Adji, dkk, "Konstruksi Relasi Laki-laki dan Perempuan dalam Sistem Patriarki (Kajian terhadap Karya Djener Maesa Ayu dengan Pendekatan Feminisme)" Laporan Penelitian. Tidak Diterbitkan. Bandung: Universitas Padjadjaran, 2009, Hlm. 9

memosisikan laki-laki sebagai pihak yang mendominasi, menindas, dan mengeksploitasi kaum perempuan. Penggunaan istilah struktur sosial untuk menunjukkan penolakan terhadap determinisme biologis dan gagasan bahwa setiap individu laki-laki berada pada posisi dominan dan setiap individu perempuan dalam posisi subordinat. Berdasarkan definisi tersebut, Lusiana Margareth Tijow (2016:101), menyimpulkan bahwa patriarki adalah sistem sosial yang berlaku di dalam masyarakat yang melanggengkan dominasi laki-laki terhadap kaum perempuan.⁴⁴ Adapun struktur patriarki terdiri dari sebagai berikut.⁴⁵

1. Relasi produksi patriarki dalam keluarga

Dalam struktur ini, pekerjaan rumah tangga perempuan diambil alih oleh suami mereka atau orang-orang yang tinggal bersama mereka. Seorang perempuan boleh jadi menerima pemeliharaan sebagai ganti dari pekerjaan mereka, khususnya saat mereka tidak memiliki pekerjaan dengan upah. Ibu rumah tangga adalah kelas yang memproduksi, sementara para suami adalah kelas pengambil alih.

2. Relasi patriarki pada pekerjaan dengan upah

Struktur patriarki kedua pada level ekonomi adalah relasi patriarki dalam pekerjaan dengan upah. Sebuah bentuk penutupan patriarki yang kompleks di dalam pekerjaan dengan gaji melarang perempuan masuk ke dalam jenis pekerjaan yang lebih baik dan memisahkan mereka ke dalam pekerjaan yang lebih buruk yang menganggap mereka kurang terampil.

3. Relasi patriarki dalam negara

Negara juga patriarki sekaligus kapitalis dan rasialis. Sebagai arena perjuangan dan bukan sebagai entitas monolitik,

⁴⁴Walby, Sylvia, *Theorizing Patriarchy*, Diterjemahkan oleh Mustika K. Prasela, *Teorisasi Patriarki*, Yogyakarta: Jalasutra, 2014, Hlm. 28

⁴⁵*Ibid*, Hlm, 29-30

negara memiliki bias sistematis terhadap kepentingan patriarki seperti tampak dalam kebijakan-kebijakan dan tindakan-tindakannya. Misalnya, laki-laki mendapatkan kekebalan hukum dari kekerasan yang dilakukannya kepada perempuan. Pada praktiknya, kekerasan ini disahkan oleh negara, karena negara tidak melakukan tindakan efektif apa pun untuk melawannya.

4. Kekerasan laki-laki

Kekerasan laki-laki merupakan perilaku rutin yang dialami oleh perempuan, dengan akibat standar atas perilaku kebanyakan perempuan. Kekerasan ini secara sistematis dimaafkan dan disahkan oleh penolakan negara untuk campur tangan melawan kekerasan tersebut, kecuali dalam kejadian-kejadian khusus, meskipun praktik pemerkosaan, pemukulan terhadap istri, pelecehan seksual dan lain-lain, terlalu terdesentralisasi dalam praktik mereka sebagai bagian dari negara itu sendiri.

5. Relasi patriarki dalam seksualitas

Bentuk kunci dari struktur ini adalah heteroseksualitas yang wajib dan standar ganda seksual. Struktur patriarki dalam seksualitas membahas tentang alasan-alasan bagi orientasi seksual sebagai seorang heteroseksual, lesbian maupun homoseksual. Alasan ini merupakan pertanyaan sentral bagi analisis feminis radikal, karena melalui alasan inilah hubungan antara bentuk seksualitas yang didominasi laki-laki dan patriarki dibangun.

6. Relasi patriarki dalam lembaga budaya

Lembaga budaya melengkapi susunan struktur sebelumnya. Lembaga-lembaga ini penting untuk pembangkitan berbagai variasi subjektivitas gender dalam bentuk yang berbeda-beda. Struktur ini terdiri atas seperangkat lembaga yang menciptakan representasi perempuan dari pandangan patriarki dalam berbagai arena, di antaranya seperti agama,

pendidikan dan media. Selain itu, struktur relasi patriarki dalam lembaga budaya mencakup gagasan-gagasan maskulinitas dan feminitas – hal-hal yang membedakan keduanya. Maskulinitas mengharuskan ketegasan, aktif, lincah, dan cepat mengambil inisiatif, sedangkan feminitas mengharuskan kerjasama, pasif, lembut dan emosional. Identitas maskulin dan feminin di atas disosialisasikan pada gender tertentu sejak lahir dalam lingkungan keluarga.

Seiring berkembangnya zaman, patriarki juga terus memperbarui dirinya. Terjadi banyak perubahan dalam patriarki, baik dalam kadar maupun bentuknya.⁴⁶ Perubahan pada kadar patriarki termasuk aspek relasi gender seperti sedikit berkurangnya selisih gaji antara laki-laki dan perempuan dan semakin tertutupnya jurang kualifikasi pendidikan laki-laki dan perempuan. Akan tetapi, beberapa aspek relasi patriarki yang lain mengalami peningkatan.

Selain pada kadar patriarki, perubahan juga terjadi pada bentuk patriarki. Perubahan bentuk patriarki tersebut berupa patriarki privat dan patriarki publik. Kedua bentuk perubahan patriarki tersebut, dijelaskan sebagai berikut.⁴⁷

1. Perbedaan Patriarki Privat dan Publik

Dalam bentuk patriarki privat, arena utama penindasan perempuan terletak pada produksi rumah tangga, dengan seorang patriarki mengontrol perempuan secara individu di dalam rumah, sedangkan dalam patriarki publik terletak pada pekerjaan dan negara, meskipun keluarga tidak berhenti menjadi struktur patriarki dalam bentuk publik, tetapi tidak lagi menjadi arena unggulan. Selain itu, dalam patriarki privat perampasan pekerjaan perempuan terjadi oleh individu patriarki dalam keluarga, sementara di dalam bentuk publik pengerukan dilakukan secara kolektif. Dalam patriarki privat, strategi patriarki yang prinsip adalah penyingkiran. Hal ini

⁴⁶*Ibid*, Hlm 33

⁴⁷*Ibid*, Hlm 261-278

berupa eksploitasi perempuan dengan tidak melibatkannya di dalam ruang publik, sedangkan dalam publik berupa strategi segregasi dan subordinasi yang berupa keterlibatan perempuan dalam ranah publik namun mengakibatkan eksploitasi perempuan dalam semua level. Hal ini karena kehadiran perempuan dalam ranah publik dibatasi pada pekerjaan-pekerjaan yang dipisahkan dari dan dihargai lebih rendah ketimbang laki-laki.

Dari penjelasan di atas, dapat disimpulkan bahwa patriarki privat adalah bentuk patriarki yang menyingkirkan perempuan dari ruang publik dan mengarahkan perempuan pada pekerjaan domestik. Patriarki publik adalah bentuk patriarki yang menyediakan tempat bagi perempuan di ruang publik, namun posisinya tersubordinasi dari laki-laki.

2. Pergeseran Patriarki Publik ke Privat

Pendapat beberapa penulis yang mengatakan bahwa kapitalisme adalah penyebab utama perubahan-perubahan relasi gender. Misalnya, bahwa pertumbuhan kapitalisme menyebabkan pemisahan di antara rumah dan kerja. Oleh karena, menurutnya, meskipun kebangkitan kapitalisme mengawali perkembangan bentuk patriarki baru, tetap saja tidak menyebabkan perubahan di dalam struktur-struktur dasarnya. Relasi produksi di dalam rumah tangga sudah ada, sebelum kapitalisme. Pergeseran patriarki publik ke privat bukanlah karena kapitalisme, melainkan oleh tekanan-tekanan patriarki sendiri. Perempuan-perempuan miskin tersingkir dari pabrik, setelah mereka menikah dengan laki-laki kaya (penguasa) dan tidak terlibat lagi dalam 'pekerjaan' pada periode mana pun. bentuk pergeseran lainnya adalah perempuan yang secara terus-menerus kehilangan di berbagai area pekerjaan yang sudah menjadi miliknya dan kehilangan hak-hak legal tertentu atas tanah yang mereka pegang sebelumnya (pinchbeck, 1930; schreiner, 1918).

Pergeseran patriarki publik ke patriarki privat, dapat disimpulkan sebagai peralihan perempuan dari ranah publik

ke ranah domestik. Hal ini bukan disebabkan oleh kebangkitan dari kapitalisme, melainkan karena ideologi patriarki itu sendiri. meskipun tidak dipungkiri bahwa kapitalisme melahirkan patriarki yang lebih berkembang.

3. Gerakan dari Patriarki Privat ke Publik

Perubahan patriarki privat menuju patriarki publik memang sangatlah signifikan. Perubahan-perubahan penting pada relasi gender tersebut terjadi selama abad kedua puluh. Gerakan menuju bentuk patriarki privat yang lebih tajam secara dramatis terbalik selama periode pergantian abad. Abad kedua puluh telah menimbulkan pergerakan tajam dari patriarki privat ke publik, sekaligus pengurangan dalam derajat bentuk ketertindasan khusus perempuan. Hal ini bukanlah sekadar sebuah pernyataan bahwa ada perubahan-perubahan penting, tetapi, selanjutnya bahwa perubahan yang ada sangat berkebalikan. Semua enam struktur patriarki yang ada termasuk di dalam perubahan-perubahan ini.

Ada perlawanan dari para feminis melawan praktik-praktik sosial patriarki yang ditantang dengan perlawanan. Kampanye-kampanye mereka terjadi dalam konteks, dan dibentuk oleh permintaan kapitalis terhadap buruh. Hasil dari pergolakan ini adalah sebuah perubahan dalam kadar tinggi ke bentuk lain bersama dengan beberapa pengurangan pada kadar patriarki di area-area tertentu, sehingga menghasilkan berbagai dampak kompleks yang saling terkait dengan aspek-aspek relasi patriarki lain. Kemenangan kaum feminis atas kewarganegaraan politik tidak hanya memberi hak pilih pada perempuan, tetapi juga hak pendidikan yang kemudian membuka akses pada jenis pekerjaan, kepemilikan harta dan hak meninggalkan pernikahan. Namun, absennya kemenangan politik peningkatan upah buruh perempuan melahirkan eksploitasi tambahan pada dirinya, sehingga perempuan perlu menggunakan perubahan-perubahan ekonomi untuk memperluas ruang operasi mereka.

D. Putusan Persidangan atas kasus Janji Kawin

Dalam memutuskan suatu perkara, hakim melakukan proses membaca dan mengkaji lebih mendalam dari sudut pandang hakim dalam melakukan penafsiran. Dengan membaca peraturan, tidak saja menggunakan logika peraturan, namun juga logika sosial. Dengan logika ini, bertujuan untuk memberi makna yang disesuaikan dengan kenyataan dan kebutuhan masyarakat saat ini. Demikian juga berkaitan dengan kasus janji kawin. Hal ini berkaitan dengan putusan yang mempertimbangkan keadilan untuk perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dengan melakukan analogi. Penafsiran yang berusaha mencari makna sebuah keadilan untuk perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Di sini, hakim mencoba mencari tujuan dari pembentukan aturan dengan melakukan penafsiran terhadap undang-undang yang berlaku. Dengan penafsirannya mencoba menelusuri keterkaitan satu rumusan dengan rumusan dalam peraturan lainnya dalam suatu sistematika perundangan. Rumusan ini, dirasakan perlu untuk mempertimbangkan kondisi yang dialami oleh perempuan.

Penafsiran bertujuan untuk keadilan dan memuliakan manusia dalam hakikat perlindungan terhadap hak asasi manusia. Khususnya kaum perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Dalam situasi ini, Satjipto Rahardjo,⁴⁸ mengatakan sebagai penafsiran yang tidak selalu bertumpu kepada logika, melainkan juga meninggalkan rutinitas logika.

1. Ingkar Janji Kawin

Ingkar janji yang dimaksud dalam dalam buku ini berbeda dari pengertian dalam *wanprestasi* yang dimaksud dalam Pasal 1234 KUHPerdara. Pasal 1234 menyebutkan bahwa:

“tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat Sesuatu”.

⁴⁸Satjipto Rahardjo, *Op.Cit.* Hlm. 172

Kamus besar Bahasa Indonesia mendefinisikan istilah ingkar dan janji. Definisi kata ingkar⁴⁹ adalah:

- a. Tidak membenarkan, menyangkal, tidak mengakui, mungkir
- b. Tidak menepati
- c. Tidak menurut, tidak mau

Definisi kata janji⁵⁰ adalah:

- a. Pernyataan yang menyatakan kesediaan dan kesanggupan untuk berbuat
- b. Persetujuan antara dua pihak (masing-masing menyatakan kesediaan dan kesanggupan untuk berbuat sesuatu)
- c. Syarat ketentuan harus dipenuhi

Dari pengertian ingkar dan janji diatas penulis memperoleh pengertian tentang ingkar janji adalah penyangkalan dan tidak ditepatinya pernyataan atau persetujuan yang menyatakan kesediaan, kesanggupan, untuk berbuat terhadap sesuatu.

Ingkar janji kawin yang dimaksud dalam penulisan ini adalah ingkar janji yang dilakukan sebelum adanya perkawinan yang sah. Ingkar janji yang telah disebutkan diatas adalah penyangkalan dan tidak ditepatinya pernyataan atau persetujuan yang menyatakan kesediaan, kesanggupan, untuk berbuat terhadap sesuatu oleh kedua belah pihak.

2. Beberapa Contoh Putusan Persidangan atas Kasus Janji Kawin

Beberapa kasus ingkar janji kawin ditemukan dalam putusan persidangan yang terjadi selama ini di Indonesia. Untuk memperoleh gambaran bagaimana putusan persidangan tersebut, di bawah ini diberikan beberapa contoh.

- a. Putusan Mahkamah Militer III-18 Ambon⁵¹

Pada tahun 1986, Peradilan militer menangani kasus

⁴⁹Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cet III, Jakarta, Balai Pustaka, , 1990, Hlm. 332

⁵⁰*Ibid*

⁵¹ *Ibid*

anggotanya melakukan hubungan badan dengan korban berinisial S, dengan bujuk rayu serta janji untuk menikah. Terdakwa menyuruh korban S untuk datang ke Namlea tempat tinggal terdakwa dengan janji akan mengajak korban untuk menghadap atasan meminta izin menikah. Akan tetapi, akhirnya, terdakwa tidak menikahi korban sehingga korban melaporkan terdakwa.

Dalam persidangan, menggunakan dakwaan pertama Pasal 378 KUH pidana, bahwa unsur tipu muslihat, bujuk rayu, dan rangkaian kebohongan dengan janji untuk menghadap komandan kesatuan. Akhirnya, korban tergerak hatinya untuk menyerahkan (barang) atau kehormatan kepada terdakwa dan ini dinilai terbukti. Hakim menafsirkan bahwa kehormatan atau alat kelamin korban sebagai suatu barang dan telah menikmati manfaat dari barang tersebut. Mahkamah Militer menyatakan dalam putusannya pada dakwaan pertama bahwa terdakwa terbukti melakukan penipuan dan dakwaan kedua telah memalsukan surat.

Putusan *Nomor.33/MMT-III/X/AD/87* Mahkamah Tinggi Militer Surabaya menguatkan putusan sebelumnya dimana terdakwa telah terbukti melakukan pemalsuan surat dan penipuan. Terdakwa mengajukan kasasi, yang dalil memorinya terkait perluasan makna barang. Ia menyatakan bahwa hakim tidak tepat menggunakan makna alat kelamin atau kehormatan perempuan sebagai barang. Menurutnya juga persetujuan yang dilakukan atas dasar suka sama suka.

Dalil (alasan) yang diajukan terdakwa diterima oleh Mahkamah Agung yang menurut Majelis Kasasi bahwa putusan hakim sebelumnya salah menerapkan hukum karena memperluas pengertian barang sebagai kehormatan atau kemaluan perempuan. Jadi, dengan menggunakan Pasal 378 KUH pidana, tidak ada barang yang diserahkan korban kepada pelaku. Akhirnya, terdakwa dibebaskan dari dakwaan telah melakukan penipuan.

Penafsiran hakim untuk kasus yang kedua hampir sama

dengan putusan hakim bismar siregar, utamanya dalam suatu kasus yang belum ada pengaturannya. Seharusnya hakim selalu berdiri secara penafsir yang dapat disesuaikan dengan kondisi dan perasaan yang dihadapi seorang perempuan tersebut. Utamanya mengharapkan adanya kajian lebih mendalam terhadap keterangan yang tidak memiliki nilai bukti.

Unsur suka sama suka tetap dibutuhkan persetujuan kedua belah pihak. Adanya kekerasan atau ancaman kekerasan akan menyebabkan persetujuan tersebut dianggap tidak pernah ada. Pertimbangan hakim hanya didasarkan pada keterangan terdakwa. Tidak mengkaji secara Psikologis akan nilai sebuah janji kawin sehingga perempuan menyerahkan secara sukarela kehormatannya. Namun, fakta korban sampai datang ke daerah menemui terdakwa dan tinggal bersama secara sukarela seharusnya menjadi petunjuk hakim dalam menyimpulkan bahwa hubungan yang terjalin karena adanya janji untuk menikahi.

b. Di Wilayah Hukum Pengadilan Negeri Kupang No reg.75/PDT-PN/2010/PN⁵²

Terkait ingkar janji kawin hakim memutuskan laki-laki tidak bersalah walupun perempuan mengalami penderitaan seperti hamil tanpa dinikahi, melahirkan, dan mengasuh anak serta konsekuensinya dalam hidup bermasyarakat. Kekerasan terhadap perempuan di Indonesia, tidak selalu harus dilihat sebagai suatu perbuatan yang didahului dengan kekerasan (fisik) atau adanya ancaman kekerasan (fisik).

Kekerasan terhadap perempuan harus dilihat secara komprehensif dengan mempertimbangkan hal-hal yang meliputi kasus terjadinya kekerasan dimana pengambilan keputusan seorang perempuan untuk menyerahkan *kehormatannya* dikarenakan ada janji kawin oleh seorang laki-laki yang membuat perempuan terdorong untuk melakukan

⁵²<http://mell-benu.blogspot.co.id/2012/04/peraturan-yang-belum-berpihak-pada-hak.html> diakses pada tanggal 6/7/2016 jam 6.50 WIB

hal tersebut. seharusnya menjadi pertimbangan bagi hakim untuk melindungi perempuan.

c. Putusan Perkara Nomor 522 K/ Sip / 1994

Mahkamah Agung memberikan keputusan untuk menghukum laki-laki berinisial D yang melakukan persetubuhan dengan perempuan berinisial R dengan janji untuk menikah yang akibat dari janji tersebut, perempuan itu hamil. Kehamilan ini, membawa D untuk memaksa R menggugurkan kandungannya karena merupakan kehamilan yang tidak diharapkan.

Upaya paksa R dilakukan dengan pemukulan dan tendangan. Mahkamah Agung menghukum R dengan pidana, yaitu telah menyerang kehormatan susila, pencurian yang dilakukan dengan kekerasan, dan penganiayaan yang mengakibatkan luka berat. Dalam kasus ini, Mahkamah Agung menyatakan tidak menepati janji untuk menikah merupakan perbuatan melawan hukum.⁵³ Untuk itu, tergugat dihukum dengan membayar ganti rugi kepada penggugat dalam hal pemulihan nama baik dari penggugat.

Mahkamah Agung menyatakan perbuatan si pria melanggar kepatutan dan norma kesusilaan di dalam masyarakat. Janji kawin yang dilakukan oleh pihak laki-laki merupakan rayuan. Oleh karena didalamnya ada iming-iming untuk dinikahi sehingga perempuan menyerahkan kehormatannya. Putusan Mahkamah Agung dalam perkara ini, memberikan terobosan pada pasal 58 KUHPerdara,⁵⁴ dengan menggunakan pasal perbuatan melawan hukum merupakan peng-

⁵³www.hukumonline.com/berita/baca/tidak-menepati-janji-menikahi-adalah-mph
⁵⁴rumusannya *pertama*, janji menikah tidak menimbulkan hak untuk menuntut di muka hakim untuk dilangsungkannya perkawinan. Juga tidak menimbulkan hak untuk menuntut penggantian biaya, kerugian, dan bunga, akibat tidak dipenuhinya janji itu. Semua persetujuan ganti rugi dalam hal ini adalah batal. *Kedua*, namun jika pemberitahuan nikah telah diikuti suatu pengumuman, maka hal ini dapat menjadi dasar untuk menuntut kerugian. *Ketiga*, masa daluarsa untuk menuntut ganti rugi tersebut adalah 18 bulan terhitung sejak pengumuman rencana perkawinan

hargaan yang diberikan kepada perempuan terkait perlindungan hukumnya, namun menggunakan istilah perbuatan melawan hukum. Dalam konteks ini, memiliki makna yang luas yang juga bisa diminta ganti kerugian atas perbuatan tersebut.

Dalam beberapa putusan hakim yang disebutkan di atas, memperlihatkan sikap hakim dan masyarakat pada umumnya atas perbuatan tidak dipenuhinya janji kawin terhadap perempuan sebagai korbannya menunjukkan kurangnya penghargaan atas hak asasi perempuan sebagai individu yang memiliki integritas tubuh sebagai bagian integral dari hakikat kemanusiaanya. Akibatnya, mencederai hak orang lain

Masyarakat belum melihat perbuatan ini sebagai bentuk pelanggaran hak asasi manusia. Padahal, seharusnya, perbuatan tersebut, tidak hanya dilihat sebagai perbuatan yang merusak masa depan, tetapi lebih luas lagi sudah menghancurkan integritas tubuh perempuan sebagai individu dan merupakan pelanggaran atas hak yang paling asasi dari seorang perempuan.

Hal ini melibatkan hakim dalam memaknai pengertian pasal-pasal yang akan diterapkan. Penafsiran yang progresif untuk penegakkan hak asasi perempuan dan, demi keadilan bagi pihak perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sangat dibutuhkan. Pengalaman perempuan sebelum dan sesudah menjadi korban harus lebih dipertimbangkan dalam membuat peraturan perundang-undangan nasional.

Bab 3

Dasar-Dasar Teoretis

Perlindungan Hukum terhadap

Integritas Tubuh Perempuan

Korban Tidak Dipenuhinya

Janji Kawin dalam Perspektif

Hak Asasi Manusia

Teori sangat memegang peranan yang penting dalam mendekati sebuah permasalahan. Oleh karena teori merupakan rangkaian penjelasan yang mengungkapkan suatu fenomena atau realitas tertentu yang dirangkum menjadi suatu konsep gagasan, pandangan, sikap, dan atau cara-cara yang pada dasarnya menguraikan nilai-nilai serta maksud dan tujuan tertentu yang teraktualisasi dalam proses hubungan situasional, hubungan kondisional, atau hubungan fungsional di antara hal-hal yang terekam dari fenomena atau realitas tertentu.

Teori hukum ¹tidak dapat dilepaskan dari lingkungan zaman yang selalu berkembang karena teori hukum muncul sebagai suatu jawaban yang diberikan terhadap permasalahan hukum atau menggugat suatu pikiran hukum yang dominan pada suatu saat. Oleh karena itu, teori hukum mengajukan pemikiran secara universal dalam proses perkembangannya sangat bijaksana.

Ada dua karakteristik teori hukum dalam suatu bidang hukum yang bertolak belakang, tetapi berada dalam suatu realitas seperti sebuah gambaran satu mata uang. Di antara dua teori itu sebagai berikut. ²

¹*Ibid*

²*Ibid*

1. Pandangan yang didukung oleh pandangan yang menyatakan bahwa hukum sebagai suatu sistem yang ada prinsipnya dapat diprediksi dari pengetahuan yang akurat tentang kondisi sistem itu sekarang.
2. Hukum bukanlah sebagai suatu sistem yang teratur melainkan merupakan sesuatu yang berkaitan dengan ketidakaturan, tidak dapat diramalkan dan bahwa hukum sangat dipengaruhi oleh persepsi orang dalam memaknai hukum tersebut.

Teori hukum pada dasarnya dibuat untuk menggambarkan suatu keadaan hukum atau memecahkan persoalan mengenai hukum itu sendiri. Ada tiga persoalan pokok yang berulang-ulang muncul apabila kita mempelajari tentang hukum, tiga hal tersebut antara lain:³

1. Bagaimana hukum berbeda dari dan bagaimana ia terkait dengan perintah yang ditopang oleh ancaman?
2. Bagaimana kewajiban hukum berbeda dari, dan bagaimana ia terkait dengan kewajiban moral?
3. Apa itu peraturan dan sampai kadar apa hukum merupakan persoalan mengenai peraturan?

Berdasarkan uraian tersebut, teori hukum dalam konteks perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia digunakan sebagai landasan untuk menganalisis serta menjelaskan isu hukum atau perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia. Teori-teori itu, di antaranya teori hak asasi manusia, teori keadilan, teori perlindungan hukum, *feminist legal theory*, teori viktimologi.

A. Teori Hak Asasi manusia

Gagasan hak asasi manusia bersumber dari teori hak kodrati (*natural rights theory*). Dalam teori ini, hak itu bermula

³H.L.A. Hart, *Konsep Hukum*, Terjemahan . M. Nasihan dkk, Cyntia Press, Jakarta, 2011, Hlm 9

dari teori hukum kodrati (*natural law theory*). Dalam tulisan Santo Thomas Aquinas,⁴ hak asasi manusia adalah hak seorang manusia yang sangat asasi yang tidak bisa diintervensi oleh manusia diluar dirinya atau kelompok atau oleh lembaga-lembaga manapun untuk meniadakannya.⁵Hugo de Groot sebagai “bapak hukum internasional”, dengan nama Latinnya, Grotius, lebih lanjut mengembangkan teori hukum kodrati Aquinas menjadi produk pemikiran sekuler yang rasional.

Hal inilah pada perkembangan selanjutnya, John Locke, mengemukakan teori hak-hak kodrati. Gagasan Locke tersebut melandasi munculnya revolusi mengenai hak yang meletup di Inggris, Amerika Serikat, dan Perancis pada abad ke-17 dan ke-18.

Dalam bukunya yang telah menjadi klasik,⁶ Locke mengemukakan pemikiran bahwa setiap individu dikaruniai hak yang melekat seperti hak hidup, hak kebebasan, dan hak kepemilikan, yang tidak dapat dicabut oleh negara. Namun, penentang teori hak kodrati yang paling terkenal adalah Jeremy Bentham, seorang filsuf *utilitarian* dari Inggris. Selanjutnya, Jeremy Bentham menyatakan bahwa teori hak-hak kodrati itu tidak bisa dikonfirmasi.

Namun peristiwa Holocaust Nazi, membuat dunia berpaling kembali pada gagasan John Locke tentang hak-hak kodrati.⁷Hal ini dimungkinkan dengan terbentuknya Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) pada 1945, segera dimunculkan gagasan hak asasi manusia. Sejak saat masyarakat internasional menjadikan tolak ukur pencapaian bersama bagi semua rakyat dan semua bangsa (“*a common standard of*

⁴Dalam teori hukum kodratinya, Thomas Aquinas berpijak pada pandangan thomistik yang

Mempotulasi hukum kodrati sebagai bagian dari hukum Tuhan yang sempurna dan dapat diketahui melalui penggunaan nalar manusia

⁵ A. Bazar Harahap & Nawangsih Sutardi, *Hak Asasi Manusia dan Hukumnya*, Perhimpunan cendekiawan Independen Republik Indonesia (PECIRINDO), Jakarta, 2006, Hlm. 6

⁶ Jhon Locke, *The Second Treatise of Civil Government and a Letter Concerning Toleration*

⁷ Scott Davidson, *op. cit.*, hlm. 40.

achievement for all peoples and all nations") adalah hak asasi manusia.

Hal tersebut ditandai dengan diterimanya *International Bill of Human Rights* oleh masyarakat internasional sebagai hukum hak asasi manusia internasional yang disiapkan oleh PBB. Istilah HAM (*human right*) banyak digunakan hanya pasca-Perang Dunia II. Sebagai istilah, HAM menggantikan hak-hak alam (*natural right*) sebuah konsep dan ungkapan hak-hak manusia (lelaki) *right of man* yang tidak harus mencakup hak-hak perempuan.⁸ Setelah Perang Dunia II, cenderung lebih menginginkan suatu pendekatan lebih luas mencakup suatu kesepakatan tentang hak-hak minimum yang harus dinikmati oleh setiap orang.

Penegasan hak-hak dianggap layak sebagai akibat perlakuan yang ditujukan terhadap individu-individu di Eropa Tengah dan Asia Tengah selama Perang Dunia II. Pelajaran yang ditarik dari itu, yakni betapa sulitnya untuk meramalkan siapa yang akan membutuhkan perlindungan dan, tentunya, tidak mungkin untuk menjamin perlindungannya.⁹

Permulaan Abad ke 20 presiden Amerika Serikat Franklin Delano Roosevelt merumuskan empat hak asasi yang dikenal dengan "The Four Freedoms", yaitu *freedom of speech* (kemerdekaan berbicara dan berekspresi), *freedom of religion* (kemerdekaan dalam memilih agama), *freedom from fear* (kemerdekaan dari rasa takut), dan *freedom from want* (kemerdekaan dari kekurangan).¹⁰ Pemikiran Roosevelt tersebut, menjadi aspirasi dan bagian penting dari *Universal*

⁸Budhy Munawar Rachman, *HAM dan Persoalan Relativitas Budaya*, Hlm. 472 dalam Mujaid Kumkelo, Moh. Anas Kholish, Fiqh Vredian Aulia Ali, *FIQH HAM Ortodoksi dan Liberalisme Hak Asasi Manusia dalam Islam*, Malang, Setara Press, 2015, Hlm. 19

⁹Bahkan jaminan untuk kaum minoritas yang ditentukan oleh Liga Bangsa-bangsa dengan bubarnya Liga tersebut karena Jerman mengacuhkan peraturan-peraturan yang dikeluarkan dengan impunitas (tanpa menderita sanksi apapun) dan kemudian perang dideklarasikan di Eropa, Rhona. K. M. Smith, dkk, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Hlm 98-99

¹⁰Paul S Baut dan Benn Harman K, dalam Ahmad Kosasih dalam Mujaid Kumkelo, Moh. Anas Kholish, Fiqh Vredian Aulia Ali, *Op. Cit.* Hlm 20

Declaration of Human Right atau Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (UDHR/DUHAM) tahun 1948 yang terdiri atas 30 pasal.

Tahun 1993 diselenggarakan Konferensi Dunia tentang Hak-hak Asasi Manusia di Wina, Austria. Konferensi tersebut, melahirkan Deklarasi Wina yang berisi kesepakatan untuk memperkuat dan menegaskan pelaksanaan HAM di seluruh dunia sesuai dengan Piagam PBB serta instrumen lainnya yang ada kaitannya dengan HAM.¹¹ Konferensi ini, sebagai salah satu konferensi HAM terbesar dunia sejak adanya Deklarasi HAM Universal Tahun 1948. Konferensi ini juga merupakan tonggak memajukan dan melindungi HAM. Semua pemerintah di dunia hadir dalam konferensi ini, termasuk Indonesia bersama dengan ribuan wakil masyarakat sipil. Dokumen yang diadopsi dalam konferensi ini menggambarkan konsensus pemerintah dan aktor yang ada dalam masyarakat lainnya. Rekomendasi ini tidak mengikat, namun memiliki sifat persuasif dalam hal pentingnya kesempatan dan kenyataan bahwa rekomendasi tersebut didukung dengan suara bulat.¹²

Pandangan atas perbaikan pada hak asasi manusia akhirnya tergantung kepada pemerintah dan orang-orang dari negara tertentu yang memutuskan untuk mengambil aksi nyata guna menghasilkan perubahan, merupakan hasil pandangan dari konsep Rencana Aksi Nasional Hak Asasi Manusia atau RANHAM (*the national action Plan on Human Rights*).

HAM telah menjadi milik bersama dan tanggung jawab bersama semua masyarakat dunia sejak PBB mengeluarkan *Universal Declaration of Human Rights* tahun 1948, yang akhirnya merasuk ke tubuh negara-negara anggota PBB. Dimana setiap negara anggota berkewajiban untuk memajukan dan menegakkan HAM. Sifat universal dari deklarasi tersebut, tampak dari rumusannya, yaitu sebagai berikut.

¹¹Deklarasi Vienna Program Aksi Konferensi Dunia Hak-Hak Asasi Manusia , Jakarta, KOMNAS HAM, 1997, Hlm. 32

¹² Madja El-Mhtaj, HAM, DUHAM & RANHAM Indonesia, dalam Eko Riyadi dan Supriadi Abdi (ed), dalam Ahmad Kosasih dalam Mujaid Kumkelo, Moh. Anas Kholis, Fiqh Vredian Aulia Ali, *Op. Cit.* Hlm 21

1. Semua artikel dalam deklarasi tersebut senantiasa dimulai dengan kata-kata yang mengandung makna universal seperti : *everyone, no one, men, women*.
2. Validitasnya tidak terbatas pada negara tertentu.
3. Deklarasi tersebut tidak hanya merupakan seruan kepada bangsa-bangsa tetapi kepada setiap individu dan setiap lembaga masyarakat.
4. Organ PBB dalam mempertahankan hak-hak asasi manusia demi terciptanya perdamaian dan keamanan dunia tidak hanya terbatas pada negara-negara anggota PBB.¹³

Dalam prespektif Barat istilah hak asasi manusia secara terminologis dikenal dengan empat istilah, yaitu *pertama, human rights; kedua, fundamental rights; ketiga, citizen rights, keempat collective rights*.¹⁴ *Human rights* diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia menjadi hak asasi manusia dianggap sebagai terminologi yang paling komprehensif yang dapat dipakai untuk menampung hak asasi manusia dari aspek nasional dan internasional.

Komisi Hak Asasi Manusia PBB Jan Meterson mendefinisikan hak asasi manusia adalah hak-hak yang melekat pada manusia, tanpa hak tersebut manusia tidak bisa hidup sebagai manusia.¹⁵ Loppa menambahkan frase yang bertanggung jawab atas segala yang dilakukannya, karena manusia juga punya tanggung jawab dan kewajiban asasi dalam hidupnya. Menjadi pertimbangannya adalah konsep HAM Barat lebih mementingkan penuntutan hak dari pada kewajiban. DUHAM dipandang sebagai puncak konseptualisasi yang memuat dukungan terhadap hak asasi manusia sedunia, walaupun versi maupun standarnya berkaitan erat dengan latar sosio kultural, sistem politik, ideologi barat yang diyakini memiliki kebajikan yang universal.

¹³ Asbjern Eide dalam Philipus M . Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987, Hlm. 57

¹⁴ *Ibid*

¹⁵ Baharuddin Lopa dalam Mujaid Kumkelo, Moh. Anas Kholis, Fiqh Vredian Aulia Ali, *Op. Cit.* Hlm 28

Elemen pertama peraturan perundang-undangan hak, yaitu DUHAM sebagai pengaturan hak dan kebebasan fundamental. DUHAM berisi sekumpulan baik hak sipil, hak politik, hak budaya, hak ekonomi, dan hak sosial. Setiap negara yang masuk dalam keanggotaan PBB juga menyetujui teks terakhir dari DUHAM. Juga secara langsung menghormati hak asasi manusia dengan menyetujui syarat-syarat di dalamnya ketika mereka masuk dalam organisasi ini.

Konsep dasar HAM¹⁶ adalah *pertama* teori hak-hak alami. Teori ini berpandangan bahwa HAM merupakan hak yang dimiliki oleh seluruh manusia pada segala waktu dan tempat berdasarkan takdirnya sebagai manusia. Teori Kodrati mengenai hak yang menjadi sumber gagasan hak asasi manusia bermula dari teori hukum kodrati.

Kedua Teori Positivis, dalam teori ini menekankan bahwa sebagai hak harus tertuang dalam hukum riil, maka dipandang sebagai hak melalui adanya jaminan konstitusi. Teori¹⁷ mazhab positivisme John Austin memperkuat serangan dan penolakan kalangan *utilitarian* mengemukakan bahwa satu-satunya hukum yang sah adalah perintah dari yang berdaulat.¹⁸

Ketiga Teori Relativis Kultural. Teori ini merupakan salah satu bentuk anti-tesis dari teori hak-hak alami. Teori ini berpandangan bahwa anggapan hak itu bersifat universal merupakan pelanggaran satu dimensi kultural terhadap dimensi kultural lainnya atau disebut dengan imperialisme kultural. Dalam teori ini ditekankan bahwa manusia merupakan interaksi sosial dan kultural dari peradaban tradisi budaya dan peradaban berisikan perbedaan cara pandang manusia.

¹⁶Todung mulya Lubis, *In search of Human Rights: LegalPolitical Dilemmas of Indonesia New Order 1996-1990*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 1993, Hlm. 14

¹⁷Teori mazhab Positivisme anak kandung dari abad pencerahan yang kental dengan metode-metode empiris. Adalah David Hume yang pertama mengembangkan Majda El-Muhtaj, HAM, DUHAM, & RANHAM Indonesia

¹⁸ Jhon Austin, *The Province of Jurisprudence Determined*, W. Rumble (ed) Cambridge University Press, Cambridge, 1995, first Published, 1832 dalam Rohana k.M. Smith dkk. Dalam Moh. Anas Kholis, *Op. Cit* Hal 33

Keempat doktrin Marxis, merupakan teori yang menolak teori hak-hak alami negara atau kolektivitas adalah sumber seluruh hak. Dengan demikian, hak asasi manusia memiliki prinsip dalam prespektif Barat, yaitu: (1), universal, (2) tak terbagi, (3) saling bergantung, dan (4) saling terkait.¹⁹

Dalam prespektif Islam hak asasi manusia terbentuk dari tiga kata, yaitu hak, asasi, dan manusia. Kata *haqq* diambil dari kata *hagga-yahiqqu-haqgan* artinya benar, nyata, pasti, tetap, dan wajib. Apabila dikatakan, *yahiqqu' alaika an taf'ala kadza*, artinya "kamu wajib melakukan seperti ini". Berdasarkan pengertian tersebut maka *haqq* adalah kewenangan atau kewajiban untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu. Kata *assiy* berasal dari kata *assa-yaussu-asasaan*. Artinya membangun, mendirikan, meletakkan. Dapat juga berarti asal, asas, angkal, dasar dari segala sesuatu. Dengan demikian, asasi artinya segala sesuatu yang bersifat mendasar dan fundamental yang selalu melekat pada objeknya. Singkatnya, hak asasi manusia diartikan sebagai hak-hak mendasar pada diri manusia.²⁰

Dalam Islam, khususnya para *fuqaha* (ahli fiqh) berbeda pendapat tentang pengertian hak. Ada ulama yang mengartikan hak mencakup hal-hal yang bersifat materi, sedangkan ulama lainnya mengaitkan pengertian hak hanya untuk hal-hal yang bersifat nonmateri, seperti hak Allah. Hak ini merupakan sesuatu yang berkaitan dengan kepentingan umum tanpa adanya kekhususan bagi seseorang dan hak hamba. Ulama lain memahami hak sebagai hak atas harta benda dan segala sesuatu yang lahir dari suatu akad (perjanjian), seperti akad jual-beli.²¹

Dalam ajaran *figh*, ada ketentuan dasar bahwa semua makhluk mempunyai status hukum Muhtaram, yakni dihormati eksistensinya dan terlarang membunuhnya sebagai

¹⁹ Manfred Nowak, dalam Moh. Anas Kholis, *Op. Cit*, Hlm. 35

²⁰ Moh. Anas Kholis, dkk *Loc.cit* Hlm 43

²¹ *Ibid*

mahluk hidup. Manusia diberi keutamaan daripada mahluk lainnya. (QS.17:70). Ketentuan ini, menandakan asas *al-Karamah al-Insaniyah* atau kehormatan insani yang menunjukkan martabat yang tinggi, yakni martabat kemanusiaan.²²

Islam adalah agama yang sangat menghormati dan memuliakan status ras manusia. Dalam Alquran disebutkan:

“dan sesungguhnya kami telah memuliakan anak adam dan kami angkat mereka di darat dan di laut, dan kami rezekikan mereka dengan makanan-makanan yang baik, dan kami utamakan mereka daripada kebanyakan mahluk kami yang lain” (QS. 70:17).

Dari ayat Alquran tersebut, Ash-Shiddiqy menyimpulkan tiga kemuliaan yang dianugerahkan Allah kepada manusia tanpa memandang etnis, agama, dan aspirasi politik. Ketiga kemuliaan itu, sebagai berikut.:

1. Kemuliaan pribadi (*karamah fardiyah*). Dalam hal ini, islam memelihara kepribadian maknawi dan kepribadian materil (*Maddi*) manusia.
2. Kemuliaan masyarakat (*karamah ijtima'iyah*). Dalam hal ini, status persamaan manusia dijamin sepenuhnya.
3. Kemuliaan politik (*karamah siyasah*). Islam memberikan semua hak-hak politik kepada manusia untuk memilih atau dipilih bagi posisi-posisi politik, karena ia adalah khalifah Tuhan di bumi.²³

Hak-hak tersebut, beriringan dengan tugas luhur yang diamanatkan Sang *Khaliq* kepada manusia karena kepantasan dan sepadan dengan martabatnya (QS.33:77). Amanah tersebut, dalam ajaran fiqh disebut *taklif* dan subjek manusia disebut *Mukallaf*. Martabat manusia disertai jaminan perlindungan hukum yang berimbang sesuai *takhlifnya*. Hal

²²*Ibid*, Hlm 44

²³*Ibid*

tersebut dimaksudkan untuk meningkatkan dan menyempurnakan sebagai sebaik-baiknya ciptaan.²⁴

Menghormati doktrin *fiqh* terdapat empat garis besar penataan manusia dalam dimensi duniawi dan ukhrawi yang merupakan misi profetik Rasulullah. Empat garis besar tersebut menata bidang-bidang kehidupan yang aman dalam melindungi harkat dan martabat manusia, antara lain sebagai berikut.²⁵

1. *Rub'ul Ibadat*, yaitu bagian yang menata hubungan manusia selaku makhluk dengan klaliq-nya, Allah swt.
2. *Rub'ul Mu'amalat*, bagian yang menata hubungan manusia dalam lalu lintas pergaulannya dengan sesamanya untuk memenuhi hajat hidupnya sehari-hari.
3. *Rub'ul Munakahat*, yaitu bagian yang menata hubungan manusia dalam lingkungan keluarga.
4. *Rub'ul Jinayat* bagian yang menata pengamanannya dalam suatu tertib pergaulan yang menjamin keselamatan dan ketentramannya dalam kehidupan.

Untuk menjaga keseimbangan antara hak-hak individu dan masyarakat, Islam tidak mengenal kepemilikan mutlak pada diri manusia. Kepemilikan mutlak hanyalah pada Allah. Kebebasan dan hak pribadi yang dilindungi dalam Islam mempunyai konsekuensi untuk memelihara hak dan kepentingan orang lain. Tidak diperkenankan untuk semena-mena mempergunakan hak individu sehingga merugikan orang lain (*ta'assuf*), sedangkan ia sendiri memetik keuntungan. Oleh karena itu, di dalam Islam mengenai hak tidak bisa dilepaskan dari kewajiban.

Untuk mencegah kemungkinan terjadinya pelanggaran HAM di masyarakat, Islam tidak melakukan tindakan repressif, tetapi lebih menekankan pada tindakan preventif. Dimana setiap umat muslim mempunyai kewajiban moral untuk

²⁴*Ibid.* Hlm 45

²⁵ Ahmad Nur Fuad, dkk, Hak Asasi Manusia dalam Prespektif Islam, Malang, Madani, 2010, Hlm.10

mengingatkan dan menasihati.²⁶ Dalam Islam tidak hanya akidah dan dogma dasar serta cara-cara beribadah dan rekomendasi moral, namun secara keseluruhan pola umum kehidupan juga bersifat abadi. HAM yang merupakan bagian syariat yang penting adalah abadi, yang dalam hal ini tidak boleh diubah meskipun konsensus seluruh masyarakat atau lebih-lebih wewenang negara dapat memodifikasi atau membatasinya.²⁷

Prinsip-prinsip HAM dalam Islam sangat diperlukan sebagai pegangan umat Islam dalam menghadapi perkembangan zaman dalam mengatur masyarakat Islam sesuai dengan tuntutan zaman.²⁸ Lima prinsip hak-hak asasi manusia dapat dilihat dari konsep *dharuyaiyah al-khams* yang dapat dikemukakan sebagai berikut.²⁹

1. *Hak perlindungan terhadap jiwa atau hak hidup*, perlindungan terhadap jiwa merupakan hak yang tak bisa ditawar. Penerjemahan yang paling elementer dari hak hidup ini dituangkan dalam sistem hukum, yang salah satunya adalah hukum Qisas. Kehidupan sangat niscaya tidak boleh dilanggar oleh siapapun, maka barang siapa yang secara sengaja melanggar kehidupan orang dia harus dihukum setimpal supaya orang itu tidak melakukan hal yang sama ditempat lain.
2. Perlindungan keyakinan, dituangkan dalam ajaran *La Iqrah fi-dhiin* (tidak ada pemaksaan dalam agama) atau *Lakum diinukum waliyadiin* (bagimu agamamu, bagiku agamaku).
3. Hak perlindungan terhadap akal pikiran, hak perlindungan terhadap akal pikiran ini diterjemahkan dalam perangkat hukum yang sangat elementer, yakni haramnya makan atau minum dan hal-hal yang bisa merusak kesadaran pikiran. Barang siapa melanggar hal itu (merusak kesadaran), maka

²⁶Ahmad Kosasih, *HAM dalam Prespektif Islam*, Hlm 3

²⁷Syaukat Husain, *Human Rights in Islam, Hak asasi Manusia dalam Islam*, Jakarta, Gema Insani, 1996, Hlm 57

²⁸Harun Nasution dikutip oleh Ahmad Sukardja, dalam Moh. Anas Kholis, *Op. Cit* Hal 48

²⁹Moh. Anas Kholis, *Op. Cit* Hal 48

hukumnya cukup keras. Hukuman yang keras ini dimaksudkan sebagai perlindungan terhadap akal pikiran. Sebenarnya dari penjabarannya yang elementer ini, bisa ditarik lebih jauh, yakni perlindungan terhadap kebebasan berpendapat. Bisa ditarik pula hak-hak pendidikan, dan sebagainya. Tapi elaborasi pascaprinsip-prinsip hak yang elementer ini masih jarang dilakukan. Hal ini dikarenakan hak-hak yang dipahami dalam *fiqh* merupakan hak-hak yang bersifat subsistem.

4. Perlindungan terhadap hak milik, perlindungan ini dalam hukum tentang keharaman mencuri dan hukum yang keras terhadap pencurian hak milik yang dilindungi secara sah. Kalau diterjemahkan lebih jauh, hak ini dapat dipahami sebagai hak bekerja atau memperoleh pendapatan yang layak dan seterusnya.
5. Hak keluarga atau hak memperoleh keturunan dan mempertahankan nama baik, dalam *fiqh* yang begitu keras terhadap orang yang melakukan tindakan perbuatan zina. Orang yang menuduh seseorang berbuat zina harus bisa membuktikan tuduhan tersebut dengan bukti empat orang saksi. Kalau ternyata tuduhan tersebut tidak dapat dibuktikan, maka menurut *fiqh* orang tersebut tidak dapat dipersalahkan. Kalaupun zina memang benar-benar terjadi menjadi urusan pelaku zina dengan Allah.

Di samping lima hak dasar yang dijabarkan diatas dalam *fiqh* ada tiga lapisan hak, yaitu sebagai berikut.

1. Hak *dzararat* (hak dasar), disebut hak dasar apabila pelanggaran atas hak tersebut bukan hanya membuat manusia sengsara tetapi juga menghilangkan eksistensinya, bahkan menghilangkan harkat kemanusiaannya. Misalnya, jika hak hidup seseorang dilanggar, maka berarti orang itu mati. Hak berpikir bila dilanggar, maka seseorang tersebut sudah bukan manusia lagi karena kehilangan akal pikirannya
2. Hak *ta'zilat* (sekunder), yakni hak-hak apabila dipenuhi

akan berakibat pada hilangnya hak-hak elementer.

3. Hak tersier (komplementer), yakni hak tingkatannya lebih rendah daripada hak primer dan sekunder.³⁰

Dari segi nilai normatif HAM dalam Islam didasari oleh hal-hal sebagai berikut.³¹

1. Prinsip persamaan antara manusia, yaitu semua manusia sama di hadapan Tuhan, tidak ada satu ras yang lebih unggul atas ras yang lain, karena semua manusia berasal dari leluhur yang sama.
2. Prinsip kebebasan personal, karena itu perbudakan dilarang dan pembebasan budak diwajibkan (Qs.2:177).
3. Prinsip keselamatan jiwa, yang berarti bahwa siapa saja yang menyelamatkan jiwa umat manusia sama saja dengan menyelamatkan jiwa umat manusia (Qs.5:32. Diriwayatkan keempat Ali bin Abi Thalib menegaskan bahwa darah orang-orang nonmuslim (*dzimmi*) adalah suci sebagaimana darah orang muslim, dan bahwa harta mereka harus dilindungi sebagaimana harta kaum muslim.
4. Prinsip keadilan, suatu hak manusia yang ditekankan dalam Alquran (QS.7:29;QS.57:25).

Di antara ajaran-ajaran Islam yang prinsipil adalah *Al-Musaawaaah* (persamaan hak). Islam menganggap bahwa diskriminasi adalah suatu penyakit dalam tubuh umat manusia yang harus disembuhkan. Ini karena kegemaran dalam memperbudak dan memperkosa hak-hak asasi sesama manusia dan macam-macam penindasan itu di antaranya bersumber dari diskriminasi. Islam menolak sikap ini dan tidak dapat membenarkannya.

Surat an-Nisa Ayat 1 Allah swt., dalam menegaskan: “wahai umat manusia bertaqwalah kamu kepada Tuhan kamu yang menciptakan kalian dari diri yang satu (yaitu Adam AS)”. Allah tidak membeda-bedakan hamba-hambanya. Perintah

³⁰ Didi Nazmi, dalam Moh. Anas Kholis, dkk, *Op.cit.* Hlm 50

³¹ *Ibid*

Allah dalam ayat tersebut, tidak ditujukan hanya kepada golongan tertentu, tetapi ditujukan kepada seluruh hambanya (umat manusia) dengan tidak membeda-bedakan.³²

Macam-macam hak asasi manusia dalam Islam, terdapat hak-hak yang secara fundamental melekat dalam diri manusia yang termuat dalam Alquran, yaitu sebagai berikut.³³

1. Hak untuk hidup, pada hakikatnya kehidupan seseorang sama dengan kehidupan seluruh umat manusia, karena itu harus diperlakukan dengan hati-hati (Al-An'am (6): 151 dan Al-Maidah (5): 32).
2. Hak atas penghormatan (Al-Isra'(17): Al-Ahzab (33): 72: Al-Baqarah (2): 30-34).
3. Hak atas keadilan, Alquran menekankan hak memperoleh keadaan dan kewajiban menegakkan keadilan (Al-Ma'idah (5): 8:An-Nisa'(4): 13).
4. Hak atas kemerdekaan. Alquran sangat peduli pada pembebasan manusia dari setiap bentuk perbudakan, jaminan kebebasan personal bagi orang Islam didasarkan pada pernyataan Alquran bahwa tak seorang pun dapat membatasi kebebasan manusia, kecuali Tuhan (Shura (42):21)
5. Kebebasan beragama (Al-Baqarah (2): Al-An'am (6): 108) Alquran mengakui hak kebebasan beragama, tidak hanya dalam hal percaya kepada Tuhan, tetapi juga dalam hal tidak percaya kepada Tuhan, asalkan mereka tidak menyerang orang Islam.
6. Hak atas perlindungan dari fitnah dan ejekan, penistaan, dan sarkasme (Al-Hujarat (49): 11-12)
7. Hak memperoleh pengetahuan (Al-Zumar (39): 9; Thaha (20): 114; At- Tawbah (9): 122)
8. Hak untuk meninggalkan tempat tinggal di bawah kondisi yang menindas. Hijrah untuk menghindari penindasan dimana seseorang tidak dapat melaksanakan kewajiban

³² Abul A'la Al-Maududi dalam Moh. Anas Kholis, dkk, *Op.cit.* Hlm 50

³³ Ahmad Nur Fuad, dkk dalam Moh. Anas Kholis, dkk *Op.Cit.* Hlm 55

kepada Tuhan atau tidak dapat menegakkan keadilan (An-Nisa' (4): 97-100).

9. Hak atas kehidupan yang baik. Alquran menegaskan bahwa manusia tidak hanya punya hak untuk hidup, tetapi juga hak atas kehidupan yang baik, lingkungan hidup yang baik, keadilan, kedamaian, demi perkembangan hidup manusia. Keadilan dan kedamaian menjadi syarat bagi manusia untuk mendapatkan hak-haknya.

Alasan digunakannya teori hak asasi manusia sebagai pisau analisis terhadap masalah mengapa integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus memperoleh jaminan perlindungan hukum dalam perundang-undangan nasional, dan mengapa ini belum diatur, karena perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin tetap memiliki hak konstitusional yang dilindungi oleh undang-undang. Hak itu dimiliki karena hakikatnya sebagai manusia. Umat manusia memilikinya karena memperoleh hak-hak asasi itu langsung dari Tuhan sendiri karena kodratnya (*secundum suam naturam*). Penindasan dan pengabaian terhadap HAM bertentangan dengan keadilan dan kemanusiaan. Sebab prinsip dasar keadilan dan kemanusiaan adalah bahwa semua manusia memiliki martabat yang sama dengan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang sama.

Dengan demikian, setiap manusia wajib menghormati, mengakui serta menjunjung tinggi hak asasi manusia (HAM) tanpa kecuali. Hak integritas tubuh perempuan merupakan bagian integral dari hakikat kemanusiaan seorang perempuan dimana integritas tubuh perempuan melekat pada kodrat manusia sendiri. Dari aspek-aspek kodrat manusia sebagai manusia. Setiap manusia adalah ciptaan yang luhur dari Tuhan Yang Maha Esa.

Integritas tubuh seorang perempuan merupakan konsep diri dari keutuhan pribadi perempuan dengan tujuan mengembangkan dirinya. Di mana ada manusia di situ ada

HAM dan harus dijunjung tinggi oleh siapapun tanpa kecuali. HAM tidak tergantung dari pengakuan orang lain, tidak tergantung dari pengakuan mesyarakat atau negara. Oleh karena itu, negara dimanapun, kapan pun wajib mengakui dan menjunjung tinggi HAM sebagai hak-hak fundamental atau hak-hak dasar. Penindasan dan pengabaian terhadap HAM bertentangan dengan keadilan dan kemanusiaan.

Untuk mempertegas hakikat dan pengertian HAM tersebut, dikuatkan dengan landasan hukum HAM sebagaimana dikemukakan dalam ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia bahwa hak asasi manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Digunakannya teori hak asasi manusia untuk menganalisis masalah bagaimana implikasi hukum dari belum diaturnya perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, mengingat implikasi hukum dari tidak adanya pengaturan mengenai perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin di sini terjadi pengabaian terhadap hak-hak asasi manusia sehingga realita substansialnya dan implementasi hukum tidak menjamin hak-hak dasar perempuan yang berpengaruh pada kehidupan perempuan khususnya integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Adapun digunakannya teori hak asasi manusia sebagai analisis masalah bagaimana pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia, hendaknya setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan perlindungan dan

penghormatan hak asasi manusia serta perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia secara proposional.

B. Teori Keadilan

Persoalan pertama tentang keadilan yang perlu sekali ditegaskan pengertian tentang keadilan. Filsuf Yunani kuno yang pertama menelaah masalah keadilan secara mendalam ialah Plato. Buah pikirannya terdapat dalam karya tulisnya yang berjudul *Statesman*, *Republic*, dan *Laws* (terjemahan bahasa Inggris oleh B. Jowett). Plato berpendapat bahwa yang harus memerintah suatu negara lebih baik ialah orang yang arif dan bukannya hukum.

Alasan yang dikemukakannya ialah bahwa hukum tidak memahami secara sempurna apa yang paling agung dan paling adil untuk semua orang dan karenanya tidak dapat melaksanakan apa yang terbaik (*the law does not perfectly comprehend what is noblest and most just for all and therefore cannot enforce what is best*). Filsuf yang menjadi raja atau raja yang memiliki jiwa filsafat ialah seorang penguasa yang karena sifat dasarnya paling cocok melihat apa keadilan itu dan bagaimana keadilan harus dicapai dalam negara. Plato mendefinisikan keadilan sebagai kebajikan tertinggi dari negara yang baik. Orang yang adil adalah orang yang mengendalikan diri yang perasaan hatinya dikendalikan oleh akal.

Teori keadilan Plato merupakan asal mula dari konsep keadilan yang menyatakan bahwa keadilan sama dengan pemberian kepada setiap orang haknya. Masyarakat yang adil adalah masyarakat yang di dalamnya setiap orang mendapat haknya.³⁴ Dan, seseorang memperoleh haknya bilamana ia diberi kedudukan dan fungsi yang menurut kemampuannya ia paling cocok memegangnya.

Pembahasan terperinci mengenai mengenai keadilan dilakukan oleh filsuf Yunani kuno, yakni Aristoteles (384-322 s.M). Menurutnya, keadilan adalah kelayakan dalam tindakan

³⁴The Lian Gie, *Op.Cit.* Hlm.22

manusia. Kelayakan merupakan titik tengah di antara kedua ujung ekstrem yang terlalu banyak dan yang terlalu sedikit. Dengan demikian, pada pokoknya keadilan adalah semacam perimbangan meliputi empat unsur yang oleh Aristoteles dirumuskan sebagai berikut: ³⁵

$$\frac{\text{Bagian A}}{\text{Jasa A}} = \frac{\text{Bagian B}}{\text{Jasa B}}$$

Jadi, teori keadilan dari Aristoteles berdasar pada prinsip persamaan (*equality*). Dalam versi yang moderen teori itu dirumuskan oleh filsuf Isaiah Berlin dengan pernyataannya bahwa keadilan terlaksana bilamana hal-hal yang sama diperlukan secara sama dan hal-hal yang tak sama secara taksama. Selain keadilan distributif yang diperuntukkan bagi distribusi dari hal-hal yang perlu diberikan kepada para anggota masyarakat menurut sesuatu ukuran keadilan yang ditentukan, Aristoteles mengemukakan pula konsep tentang keadilan perbaikan dan keadilan niaga.

Keadilan perbaikan dimaksudkan untuk mengembalikan persamaan dengan menjatuhkan hukuman kepada pada pihak yang bersangkutan. Keadilan ini merupakan pula suatu titik tengah di antara kedua kutub berupa keuntungan dan kerugian. Konsepsi inilah yang kemudian menjadi perbaikan keadilan sebagai perbaikan terhadap kesalahan dengan memberikan ganti rugi kepada korban kesalahan atau hukuman kepada pelakunya.

Bagi Aristoteles pengertian keadilan itu merupakan asas pertalian dan ketertiban dalam masyarakat. Teori keadilan dari Plato dan Aristoteles berdasarkan aliran filsafat realism yang berpendapat bahwa alam semesta terdiri atas hal-hal yang nyata, berdiri sendiri, dan memang ada, tersusun dan bertalian secara hierarkhis serta membentuk suatu totalitas yang di dalamnya makna dan ketertiban dapat dicapai manusia. Perbedaan pokok antara keua teori keadilan itu ialah bahwa plato menekankan harmoni atau keselarasan, sedangkan

³⁵Aristotele's *Ethics* edited and translated by John Warrington, London, Dent, 1963, P. 98

aristoteles menitikberatkan pada proporsi atau perimbangan.

Menurut Kant keadilan hukum harus ditegakkan dalam negara karena hanyalah kalau keadilan hukum dilaksanakan maka manusia bisa mewujudkan kondisi-kondisi dari keadilan moral.³⁶ Keadilan hukum menjalankan kekuasaan dari negara untuk mencapai suatu taraf kebebasan yang memungkinkan individu mewujudkan keadilan moral.

Keadilan menurut H.L.A. Hart bahwa pemberian yang sama kepada semua orang akan perlindungan hukum terhadap diri dan milik kini pada umumnya dianggap sebagai suatu persyaratan moralitas yang pokok dari lembaga-lembaga politik. Kata-kata adil dan tak adil termasuk perkataan moral yang paling sering dipergunakan dalam rangka penghargaan atau kritik terhadap hukum dan pelaksanaan hukum. Menurutnya, keadilan adalah layak dan taklayak. Jadi, keadilan mempunyai makna kelayakan.

Keadilan John Rawls mengembangkan suatu tatacara yang akan menghasilkan asas-asas keadilan. Persoalan keadilan timbul bilamana suatu masyarakat menilai lembaga-lembaga dan praktik-praktiknya dengan tujuan menyeimbangkan kepentingan-kepentingan sah yang saling bersaing dan tuntutan-tuntutan yang bertentangan yang diajukan oleh para anggota masyarakat itu.

Menurut Rawls asas-asas keadilan dapat ditentukan dengan semacam proses perjanjian di antara anggota-anggota masyarakat dengan mengindahkan, antara lain: kerjasama manusia, moralitas yang minimal, rasa keadilan, pilihan rasional, dan apa yang dinamakan *primary goods* hal-hal utama yang ingin diperoleh setiap orang.

Ada dua asas keadilan akan disetujui oleh anggota-anggota masyarakat, yakni: *pertama*, setiap orang hendaknya memiliki suatu hak yang sama atas sistem menyeluruh yang terluas mengenai kebebasan-kebebasan dasar. *Kedua*, perbedaan sosial dan ekonomik hendaknya diatur sedemikian hingga memberikan manfaat yang terbesar bagi mereka yang

³⁶The Lian Gie, *Op.Cit.* Hlm 32

berkedudukan paling tak menguntungkan. Bertalian dengan jabatan dan kedudukan yang terbuka bagi semua orang mendasarkan persamaan kesempatan yang layak.

Prinsip keadilan yang pertama menyangkut distribusi dari kebebasan-kebebasan dasar yang perlu disebarikan secara sama untuk setiap orang. Prinsip keadilan yang kedua bertalian dengan kekuasaan jabatan, kedudukan sosial, penghasilan, dan kekayaan. Menurutnya, tugas pranata sosial dan politik ialah memelihara dan meningkatkan kebebasan dan kesejahteraan individu. Asas kebebasan akan terjamin dengan penyusunan suatu konstitusi, sedangkan pelaksanaan asas perbedaan dapat tercapai melalui perundang-undangan.

Alasan digunakannya teori keadilan sebagai pisau analisis terhadap masalah mengapa integritas tubuh perempuan korban tidak terpenuhinya janji kawin harus memperoleh jaminan perlindungan hukum dalam perundang-undangan nasional, dan mengapa selama ini belum diatur, karena perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin juga memiliki suatu hak yang sama dalam sistem hukum, Dengan adanya institusi legal keadilan bisa tercapai dalam suatu negara. Dengan membuat peraturan yang mengatur perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Digunakannya teori keadilan sebagai pisau analisis terhadap masalah bagaimana pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia, mengingat undang-undang hanya hukum bila adil, karena hukum berfungsi untuk mewujudkan keadilan. Dengan demikian, hukum yang adil berkaitan dengan arti hukum sebagai keadilan sehingga Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang hak asasi manusia, bagian kesembilan tentang hak wanita pada pasal 49 ditambahkan rumusan mengenai hak integritas tubuh. Dengan demikian, pemenuhan hak asasi manusia dirasakan manfaatnya oleh setiap warga negara termasuk perempuan korban janji kawin.

C. Teori Perlindungan Hukum

Cita-cita hidup bernegara memberikan jaminan kepastian hukum terhadap seluruh komponen yang ada di negara tersebut. Dimana komponen –komponen sitem hukum sangat berpengaruh didalam pengembangan hukum untuk mengadirkan peraturan perundang-undangan nasional yang akan memberikan perlindungan terhadap rakyat.

Perlindungan secara terminologi adalah penjagaan, memberi pertolongan.³⁷ Jika dihubungkan dengan kata “hukum”, maka kata “perlindungan” dan kata “hukum” memiliki makna sebagai peraturan untuk menjaga dan memberi pertolongan. Perlindungan hukum dapat diartikan sebagai upaya untuk memberikan jaminan keamanan, ketentraman, kedamaian, kesejahteraan dari pelindung terhadap yang akan dilindungi karena dianggap berada pada posisi lemah akibat hubungan hukum atau kedudukan yang tidak seimbang.

Dengan demikian, perlindungan hukum dilakukan dalam rangka tercapainya keadilan, sebab fungsi hukum tidak hanya upaya mewujudkan kepastian hukum saja, tetapi juga tercapainya jaminan dan keseimbangan dari sifatnya yang tidak sekadar adaptif dan fleksibel. Akan tetapi, berfungsi juga untuk menciptakan keseimbangan antara kepentingan penguasa atau pemerintah juga untuk menciptakan keseimbangan antara kepentingan penguasa atau pemerintah dengan rakyat.³⁸

Menurut Harjono, perlindungan hukum harus dimaknai sebagai perlindungan yang diberikan oleh hukum. Perlindungan tersebut, meliputi perlindungan atas hak masyarakat yang merupakan hasil transformasi kepentingannya sehingga dapat dihormati, dilindungi dan dipenuhi.³⁹ Dalam perlindungan, terdapat hak yang harus dijaga dan

³⁷ Dessy Anwar, *Op.Cit.*, hal. 261

³⁸ Lili Rasyidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum sebagai suatu sistem*, (Bandung: Cet.2, 2003), hlm.118.

³⁹ Harjono, *Perlindungan Hukum (Membangun Sebuah Konsep Hukum)*. Dalam Saeful Aschar, *Perlindungan Hukum Pekerja Perempuan Dalam Hubungan Industri*, Malang: Disertasi. Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya, 2011), Hlm 129

dihormati. Hak mengandung pengertian milik, kepunyaan, wewenang atau kekuasaan untuk berbuat sesuatu ditentukan oleh undang-undang.⁴⁰

Perlindungan hukum memiliki arti penting untuk memberikan jaminan perlindungan terhadap subjek individu, kelompok, maupun subjek hukum dalam pengertian luas, serta objek secara nyata. Perlindungan hukum juga mengandung pengertian untuk memberikan perlindungan terhadap kepentingan hukum bagi subjek dan objek hukum tertentu dari kemungkinan terjadinya perampasan dan atau pelanggaran terhadap hak dan kewajiban yang melekat pada subjek hukum, maupun obyek hukum tertentu.

Perlindungan hukum memiliki dua sasaran penting yang dituju, yaitu:

1. perlindungan terhadap subjek hukum, dan
2. perlindungan terhadap objek hukum, dalam hal ini termasuk hak yang melekat pada subjek hukum.

Terkait perlindungan hukum terhadap objek hukum dalam sasaran nomor 2 di atas, L.A. Sheridan mengemukakan “penegasan hak mengandung arti perlindungan hukum atas hak tersebut, dan hak itu memerlukan hukum (peraturan)”. Dalam hal ini, perlindungan hukum yang terkait dengan hak-hak subjek hukum memiliki dua unsur, yaitu: (1) adanya jaminan terhadap pelaksanaan serangkaian hak dan terhindar dari diskriminasi; (2) ada jaminan rasa aman dari kemungkinan gangguan pihak lain.⁴¹

Philipus M. Hadjon dalam tindakan pemerintah dikaitkan dengan perlindungan hukum bagi rakyat dibedakan dua macam perlindungan hukum⁴² yaitu:

⁴⁰ Husin Altig, *Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Adat Atas Tanah Di Maluku Utara: Perspektif Dinamika Hukum Di Era Otonomi Daerah*. Malang, Disertasi Universitas Brawijaya, 2006, hlm.155

⁴¹ L.A. Sheridan, *Constitutional Protection Expropriation and restriction on Property Rights*, Ocean Public Ink, 1963. Dalam Diah Aju Wisnuwardhani, *Perlindungan Hukum Terhadap tanah Aset Negara Dalam Penguasaan Kementerian Pertahanan RI*, Malang, Ringkasan Disertasi, Unibersitas Brawijaya, 2010, hlm.27.

⁴² Philipus M. Hadjon, *Op.Cit*, hlm 2

1. Perlindungan hukum preventif, kepada rakyat diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Dengan demikian, perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum yang preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan kepada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum preventif pemerintah terdorong untuk bersikap hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi.
2. Perlindungan hukum yang represif mendasari perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah dalam penanganan perlindungan hukum bagi rakyat oleh peradilan umum dan peradilan administrasi negara.

Perlindungan hukum yang diberikan oleh negara atau pemerintah ditekankan pada unsur negara atau pemerintah sebagai pemegang kedaulatan dan kekuasaan. Hal tersebut bisa dilihat dalam instrumen hukum dan kebijakan yang dikeluarkan pemerintah. Perlindungan dalam ilmu hukum adalah hal yang wajib dilaksanakan oleh penegak hukum untuk memberi rasa aman, baik fisik maupun mental kepada korban dan sanksi dari gangguan, ancaman, kekerasan, dan teror dari pihak manapun yang diberikan pada tahap penyelidikan, penuntutan, dan atas pemeriksaan di sidang pengadilan.

Digunakannya teori perlindungan hukum sebagai pisau analisis terhadap masalah mengapa integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus memperoleh jaminan perlindungan hukum dalam perundang-undangan nasional selama ini belum diatur dikarenakan perlindungan hukum memiliki dua sasaran penting, yaitu perlindungan terhadap subjek hukum dan perlindungan terhadap objek hukum, yaitu hal yang melekat pada subjek hukum. perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan subjek

hukum dan hal yang melekat secara integral terhadapnya dilindungi oleh hukum. Integritas tubuh perempuan korban janji kawin adalah salah satu bentuk perlindungan yang bertumpu pada perlindungan hak asasi manusia. Dalam konteks ini, hakikat kemanusiaan seorang perempuan adalah kesatuan pikiran perasaan dan ketubuhan hal ini akan membangun konsep diri seorang perempuan dan eksistensi dirinya.

Masih berkaitan dengan hal tersebut, Lusiana Margareth Tijow (2016: 71), menggunakan teori perlindungan hukum untuk menganalisis masalah bagaimana implikasi hukum dari belum diaturnya perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, mengingat negara dituntut untuk melengkapi norma hukum yang sampai dengan saat ini belum mengatur tentang integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Fenomena yang terjadi serangkaian kasus perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin belum bisa dibawa ke jalur hukum karena belum ada pengaturannya. Padahal Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 telah mengisyaratkan untuk memberikan perlindungan terhadap seluruh tumpah darah termasuk perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Dengan demikian, dibutuhkan peran negara dalam mengaktualisasikan dalam hukum positif.

Selanjutnya, Lusiana Margareth Tijow (2016: 71), menggunakan teori perlindungan hukum untuk menganalisis bagaimana pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia, karena setiap pengaturan dan pembuatan perundang-undangan harus berfungsi untuk menciptakan ketentraman dalam masyarakat lewat perlindungan hukum yang diberikan negara melalui peraturan perundang-undangan yang mengikat secara umum yang memberi manfaat melalui pengaturan perlindungan hukumnya. Menurut Margareth Tijow (2016: 71), Undang-

Undang No.39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia pada bagian kesembilan dalam pasal 49 *perlu ditambahkan rumusan tentang hak integritas tubuh.*

D. Teori Hukum Feminis (Hukum yang Berperspektif Feminis)

Tatanan masyarakat yang hierarkis dan menindas perempuan harus segera diubah menuju pada penataan hubungan sosial yang baru dimana memposisikan perempuan menjadi subjek utuh dalam membuat keputusan. Perubahan ini tidak akan datang dengan sendirinya tetapi harus diperjuangkan

Feminisme memperjuangkan hak perempuan sebagai manusia yang merdeka seutuhnya. Prinsipnya feminisme berakar pada posisi perempuan dalam dunia (filsafat, ekonomi, budaya, politik, dan sosial) patriarki dan berorientasi pada perubahan pola hubungan dari kekuasaan. Feminisme⁴³ ada karena berjalannya penindasan yang berasal dari ideologi bernama patriarki, yaitu ideologi yang berdasarkan kekuasaan laki-laki dan mengakar secara sistematis pada lembaga-lembaga sosial-ekonomi-politik-budaya, yang menjadi dasar penindasan perempuan.

Dalam feminis terdapat nilai-nilai personal sebagai berikut.⁴⁴

1. Pengetahuan dan pengalaman personal, artinya seseorang feminis menghargai pengetahuan dan pengalaman personal setiap perempuan yang memiliki keunikan dan kondisi yang berbeda, sesuai dengan waktu dan komunitas perempuan itu berada, hadir, hidup. Bahkan juga memiliki pengalaman kebutuhan yang tidak sama. Misalnya, kalau menstruasi ada yang biasa-biasa saja dan ada yang mengalami kesakitan. Yang sama-sama sakit pun, sakitnya bisa berbea-beda. Jadi,

⁴³Heroepoetri, Arimbi dan R Valentina dalam R Valentina Sagala&Ellin Rozana, *Pergulatan feminism&HAM HAM untuk perempuan HAM untuk keadilan Sosial*, Institute Perempuan, Bandung, 2006, Hlm 41

⁴⁴ Ibid, Hlm 43

pengetahuan dan pengalaman personal ini harus dihargai. Hal ini menjadi salah satu nilai feminis yang membangun apa yang dinamakan *sisterhood*. Bahwa misalnya pengalaman personal perempuan kulit hitam dalam konteks politik rasis berbeda dari perempuan kulit putih; Pengalaman perempuan di negara-negara dunia ketiga berbeda dari perempuan negara dunia pertama. Pengetahuan dan pengalaman personal yang berbeda bagi feminis secara terus-menerus mengayakan warna perjuangan perempuan dan solidaritas.

2. Rumusan tentang diri sendiri, artinya perempuan berhak merumuskan tentang dirinya. Kapitalisme merumuskan bahwa perempuan itu harus langsing, ukuran BH sekian, berkulit putih, berambut lurus dan panjang, dsb. Masyarakat patriarki merumuskan seksualitas perempuan heteroseksual dan makhluk pasif. Para feminis meyakini seorang perempuan berhak merumuskan dirinya sendiri.
3. Kekuasaan personal, bahwa perempuan memiliki kekuasaan sebagai pribadi utuh atas dirinya, pikiran, perasaan, dan tubuhnya. Perempuan berhak merumuskan arti tentang dirinya sendiri dan memutuskan pilihan hidupnya, dalam bekerja, berorganisasi, berpakaian tertentu, berciuman, bersetubuh, tidak menikah, tidak hamil, bercerai, menjadi ibu, dan seterusnya
4. Otentitas, feminisme menghormati keaslian, pengalaman keseharian perempuan selalu mendekatkan perempuan pada semangat keaslian, misalnya dalam menenun, merawat benih, atau mengolah bahan makanan. Ketubuhan perempuan (seperti menstruasi, melahirkan, dan menyusui). Dengan demikian juga mengantarkan pada keaslian pandangannya tentang seksualitas, produksi, dan reproduksi. Feminisme memiliki beberapa aliran punya keaslian masing-masing
5. Kreativitas, feminisme tidak lahir berdasarkan sebuah teori definitif, melainkan berasal dari realitas konkret menjadi

seorang feminis sendiri adalah proses menjadi yang terus-menerus. Maka feminisme sendiri adalah proses menjadi yang terus-menerus. Maka jelas feminisme mengusung nilai-nilai kreasi dan penciptaan gagasan dan pola-pola baru perjuangan yang luas dan terbuka.

6. Sintesis, feminisme melihat, menggabung-gabungkan pengertian, pengalaman, perasaan, pikiran-pikiran perempuan menjadi satu kesatuan yang selaras
7. *The personal is political* (diri sendiri bersifat politis, yang personal adalah politis), merupakan frasa yang pertama kali dimunculkan oleh Carol Hanisch dan dipublikasikan dalam *notes from the second year*. Ungkapan ini kemudian menjadi rumusan penting yang menolak rekayasa patriarki dalam mendikotomikan wilayah publik dengan privat dan personal dan politik. Jadi, misalnya perkosaan masal 12-15 Mei 1998 adalah tindakan politik dari negara untuk menghancurkan perempuan. Politik bukan hanya lembaga dan proses-proses di tingkat negara seperti anggota DPR atau masuk partai politik juga berarti hubungan pribadi laki-laki dan perempuan sebagai kelas sosial. *Personal is political* menekankan basis psikologis penindasan patriarkis. Catherine MacKinnon⁴⁵ menyatakan bahwa frasa ini menciptakan hubungan langsung antara sosialitas dan subjektivitas sehingga memahami politik situasi perempuan berarti memahami kehidupan pribadi perempuan.
8. Kesetaraan, feminisme mengandung nilai bahwa kesetaraan hak antara laki-laki dan perempuan adalah substansi kemanusiaan, yang akan mengarahkan kehidupan yang adil antara laki-laki dan perempuan. Kesetaraan juga akan menjadi bagian rasionalisasi kemajuan masyarakat manusia, laki-laki dan perempuan

⁴⁵Catherine MacKinnon adalah seorang pengacara, pengajar, penulis, aktivis feminis. Sejak pertengahan 1970-an, MacKinnon merintis tuntutan hukum terhadap kasus pelecehan seksual sebagai bentuk diskriminasi seksual. Sejak tahun 1983, bersama Andrea Dworkin, MacKinnon giat mengkampanyekan anti pornografi sebagai pelanggaran hak sipil.

9. Hubungan sosial timbal-balik, feminisme memandang penting hubungan sosial yang timbal balik. Hubungan sosial yang saling timbal balik, memberikan ruang untuk mendialogkan dan mempertanyakan berbagai macam hal. Persoalan ketertindasan perempuan dapat dilihat dari apakah hubungan sosial timbal balik antara laki-laki telah setara.
10. Kemandirian ekonomi, sebagian besar pengalaman ekonomi perempuan adalah salah satu kesulitan menghadapi gagal panen, epidemik, desersi. Feminisme memandang kemandirian ekonomi sebagai versus dari ketergantungan ekonomi pada agenda dan pihak lain sebagai penyusunan konsep baru mengedepankan pembagian kerja secara adil dan setara antar pelaku ekonomi
11. Kebebasan seksual, kebebasan seksual adalah penting karena perempuan perlu mendefinisikan sendiri sebagai subjek seksual. Menurut Ann Ferguson, identitas seksual dikenakan dengan dua syarat (1) seseorang tidak bisa dikatakan mempunyai identitas seksual yang tidak dengan sadar diri dan (2) seseorang harus hidup dalam suatu budaya dimana konsep mempunyai relevansi, misalnya seseorang tidak boleh memiliki identitas kulit hitam jika konsep yang bersangkutan mengenai *blackness* itu tidak ada dalam lingkungan kultural seseorang tersebut.
12. Kebebasan reproduksi, ada dua gagasan yang mendukung pandangan feminisme mengenai kebebasan reproduksi (1) gagasan penentuan atas tubuh sendiri dan (2) gagasan bahwa kesadaran reproduksi merupakan hal yang terus berlangsung dan integratif, secara terus-menerus menegaskan kesatuan perempuan dengan alam dan siklus waktu. Adrienne Rich mendeskripsikan kemungkinan pembebasan yang dimiliki oleh perempuan dalam kapasitas reproduktif, dengan meyakini bahwa kebebasan reproduksi perempuan akan mengantar perempuan dalam kondisi fisik

mental yang berkembang baik dan mempunyai kesenangan secara fisik. Kebebasan reproduksi secara praktis misalnya pengetahuan atas informasi yang benar mengenai reproduksi, pengambilan keputusan menyangkut reproduksi, akses terhadap teknologi seperti alat-alat kontrasepsi, akses aborsi yang aman maupun status perkawinan.

13. Identifikasi diri pada perempuan, berarti keyakinan perempuan terhadap individualis dan potensi, serta persepsi mengenai dirinya sebagai anggota komunitas perempuan. Mary Daly mendeskripsikan dua makna lainnya, yaitu kesejatan diri perempuan dan pemaknaan diri yang keliru. Dalam masyarakat patriarki, perempuan diidentifikasi secara keliru karena mereka diasingkan dari pengalaman otentik. Identifikasi keliru ini dengan demikian harus dihancurkan, karena dengan demikian barulah akan lahir identifikasi diri yang ditentukan oleh perempuan sendiri.
14. Perubahan sosial, upaya transformatif, feminisme memperjuangkan keadilan, kesetaraan, dan kemanusiaan. Maka perubahan sosial merujuk pada agenda sempit meningkatkan pelibatan perempuan selama periode waktu tertentu, wilayah kekuasaan dimana mereka sebelumnya tersingkir. Agenda feminisme dengan demikian adalah kearah perubahan sosial, masyarakat yang adil dan setara
15. Berkekuatan politik dalam masyarakat, feminisme mendefinisikan politiknya sebagai konsep politik yang dipersonalisasi, yang mempertanyakan persoalan-persoalan perempuan. Feminisme menyadari pentingnya menguatkan nilai-nilai ini dalam masyarakat. Politik feminis setidaknya dilihat sebagai politik yang didasarkan pada etika kepedulian, misalnya kampanye hak memilih perempuan dan gerakan anti pornografi, feminisme menyatakan bahwa ketika kepedulian bisa dipadukan dengan politik feminis progresif.

Prespektif Feminis:⁴⁶

1. Pendekatan holistik, femisime memandang persoalan-persoalan dari keseluruhan aspek. Dikotomi terhadap objektivitas dan subjektivitas pengalaman, perasaan, dan ketubuhan dengan demikian menjadi tidak ada. Pendekatan ini mengajak para feminis mendekati realitas dari konsepsi atau cita-cita kehidupan yang adil dan realitas pengalaman pikiran, perasaan, dan ketubuhan perempuan, dalam konteks ekonomi, politi, sosial, budaya.
2. Berorientasi pada proses, feminis memandang perjuangan dan perubahan sebagai proses. Menjadi seorang feminis sendiri dipahami sebagai proses "*being a proses*". Seorang perempuan bisa saja bicara yang hebat-hebat mengenai gerakan dan hak-hak perempuan, tetapi ujian terberat bagi seorang feminis adalah bagaimana kebutuhan, pikiran, dan perasaannya bergulat dan berdialog satu sama lain. Misalnya, ketika ia dipaksa orang tua dan masyarakatnya menikah dengan seorang laki-laki. Maka proses pergulatan dan aksi-aksi yang terumus dan diwujudkan dalam adalah inti dari feminis itu sendiri "*the process it self*".
3. Menghargai keanekaragaman, femisme memandang perbedaan dan keanekaragaman sebagai kekuatan. Bukankah setiap perempuan berbeda pada waktu, tempat, dan realitas kulturalnya, selain karakteristik biologisnya. Maka bukankah perbedaan dengan demikian adalah kemestian yang dapat dirayakan.
4. Pendekatan *win-win* terhadap konflik, dalam menghadapi perbedaan dan konflik, feminis memandang dialog antar perbedaan dan pihak-pihak yang berkonflik akan menemukan irisan-irisan penyelesaian masalah yang dapat terus-menerus dikembangkan.
5. Menghadapi intuisi, rasio, logika, feminis memandang intuisi, rasio, dan logika adalah aspek-aspek penting dalam pergulatan perempuan. Feminisme mempercayai bahwa

⁴⁶Heroepoetri, Arimbi dan R. valentina, *Loc.Cit* . hlm 47

satu sama lain aspek-aspek tersebut tidak untuk saling mengeliminasi, intuisi tidak lebih baik bagi rasio, logika tidak lebih baik dari intuisi, melainkan diasah terus menerus sebagai kekuatan pengambilan-pengambilan keputusan politik perempuan.

6. Menolak pemisahan antara pikiran, perasaan dan kebutuhan, feminis memandang hakikat kemanusiaan adalah kesatuan antara pikiran, perasaan, dan kebutuhan. Menjadi seorang feminis adalah mendialogkan kerja-kerja, pikiran, perasaan, dan kebutuhan sebagai kesatuan yang utuh dan mengarahkan pada keputusan-keputusan dan tindakan sebagai seorang perempuan yang merdeka. Hidup sebagai perempuan dengan demikian adalah merasakan, memikirkan, dan bertindak dalam kebutuhan sesuai dengan yang diyakini perempuan.
7. Pengambilan keputusan tidak hierarkis, kiritik feminis pada relasi hierarkis laki-laki dan perempuan mendorong perempuan pada proses-proses pengambilan keputusan yang setara. Dengan semangat bersama dan kesadaran bahwa masing-masing dari pengambil keputusan otonom dan setara. Pengambilan keputusan yang tidak hierarkis juga memungkinkan para feminis mengambil tindakan *affirmative* (setuju) bagi kelompok yang paling marginal.
8. Menolak naturalis, feminis menolak penstempelan atau pentatoan seumur hidup cap atau karakteristik tertentu secara serta merta (natural, alamiah) pada perempuan. Feminisme mempertanyakan dan menggugat konsep heteroseksual, menikah, tanggung jawab, memelihara anak pada perempuan, konsep ibu rumah tangga, dsb. Para feminis meyakini perubahan sosial ke tatanan masyarakat yang adil dimana perempuan (dan laki-laki) otonom, dapat, perlu, dan diraih dengan perjuangan.
9. Pembagian kekuasaan yang adil, feminis memandang pentingnya pembagian kekuasaan yang adil dan *affirmative* bagi segolongan yang secara de facto masih tertinggal.

Hal ini penting mengingat peletakkan kekuasaan mutlak dan sentralistik akan menghasilkan penindasan dan otoritarian.

10. Menghargai pengorganisasian secara kolektif untuk melakukan perubahan, feminisme memandang pengorganisasian sangatlah penting guna menghimpun kekuatan dalam melakukan perubahan. Pengorganisasian menjadi kata yang lebih penting ketimbang penyatuan mengingat perbedaan yang ada dalam feminisme justru dengan demikian tidak hilang dan menjadi kekuatan yang memesonakan. Sekali lagi bagi feminisme, kekuatan individu menjadi sumber kolektif untuk melakukan perubahan adalah kekuatan feminisme

Feminisme liberal ini merupakan tahap awal yang melakukan kritik terhadap hukum. Di antara berbagai aliran feminisme, para feminis liberal memberikan perhatian dan kontribusi yang besar dalam perkembangan HAP. Feminisme liberal mulai berkembang pada abad ke-18, didasari pada prinsip-prinsip liberalism, yaitu bahwa semua orang (perempuan dan laki-laki) dengan kemampuan rasionalitasnya, diciptakan dengan hak-hak yang sama, dan setiap orang harus memiliki kesempatan yang sama untuk memajukan dirinya. Yang menjadi perhatian para feminis liberal adalah pentingnya kebebasan individu dan keyakinan bahwa individu mempunyai hak-hak tetap yang harus dilindungi. Perhatian para feminis liberal terletak pada persamaan hak (*equal rights*).

Feminisme liberal berpendapat bahwa sumber penindasan perempuan belum diperoleh dan dipenuhinya hak-hak perempuan. Perempuan mengalami diskriminasi hak, kesempatan, dan kebebasannya, karena ia perempuan. Untuk menghapuskan diskriminasi itu, perlu diperjuangkan perubahan hukum dan reformasi sosial yang membuka kesempatan sebesar-besarnya bagi pendidikan untuk perempuan. Beberapa hal konkret yang dilakukan para feminis liberal ditempuh dengan memperjuangkan hak perempuan dalam pemilu dan

mengeluarkan perempuan dari rumah untuk sekolah dan bekerja.

Di Indonesia pendekatan ini, dijalankan di era pembangunan, di antaranya mendorong perempuan agar tidak menjadi beban negara, maka perempuan perlu terlibat dalam pembangunan. Dengan kata lain: bekerja. Di Amerika Serikat, sejak abad 19, para feminis liberal telah memperjuangkan persamaan hak laki-laki dan hak perempuan dan kondisi sosial, ekonomi, dan politik. Pada tanggal 19-20 Juli 1848 dilaksanakan sebuah deklarasi atas inisiatif Elizabeth Cady Stanton dan Lucretia Mott di Seneca Falls, New York.

Hasil pertemuannya, yakni adanya *Declaration of Sentiment and Revolution*. Deklarasi ini menyatakan "*all men and women are created equal*" (semua lelaki dan perempuan sederajat).⁴⁷ Fakta tentang adanya pengakuan kesetaraan perempuan dan laki-laki terbilang sangat mengagumkan mengingat deklarasi ini, lahir 200 tahun sebelum UDHR ada.

Pada abad 19 perjuangan para feminis liberal memasuki seputar hak pilih perempuan. Gerakan ini sering disebut *suffragist movement*. Di Australia, pada tahun 1884, berdiri *woman suffrage society* yang dibentuk untuk memperjuangkan hak pilih perempuan.

Hukum yang berperspektif feminis merupakan gerakan hukum yang dikawal oleh para sarjana pemikir dan praktisi hukum feminis. Awal perkembangannya dimulai ketika dimulai di Amerika awal tahun 1970-an ketika protes terhadap hukum melalui pandangan yang didasarkan pengalaman perempuan oleh sarjana hukum feminis.⁴⁸

Faktor yang menyebabkan lahirnya hukum berperspektif feminis ini, antara lain: gerakan perempuan/gerakan feminis

⁴⁷Gerakan Seneca Falls ini sering ditandai sebagai tahap pertama gerakan feminis di Amerika Serikat. Kelak, bersama Susan B. Anthony, Elizabeth Cady Stanton mendirikan national suffrage Association (1869). Selanjutnya gerakan suffragist ini mejadi tahap selanjutnya dari gerakan feminis di America Serikat. Lihat Soeyono, Nana Nurliana, Hak asasi manusia dan Feminis dalam Masyarakat Amerika, Jurnal Perempuan 09. Dalam R valentine Sagala dan Ellin Rozana, *Op.Cit*, Hlm 53

⁴⁸D. Kelly Weisberg Dalam R Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Ibid*. Hlm. 54

dua dekade yang menghasilkan literatur di berbagai lapangan studi yang kemudian mempengaruhi banyak sarjana hukum, banyaknya perempuan/feminis yang memasuki sekolah hukum menjelang 1960-an, dan adanya tuntutan terhadap persoalan-persoalan hukum yang khas; sebagai akibat dari gerakan *Critical Legal Studies* (Teori Hukum Kritis).⁴⁹

Akibat dari reaksi para feminis yang berperkara di pengadilan dan mengadakan tuntutan lahirnya pemikiran ini diikuti dengan cepatnya berkembang literatur, termasuk di dalamnya berbagai simposium, bermunculnya jurnal-jurnal hukum yang mengfokuskan diri pada isu hukum yang berdampak pada perempuan, dan sejumlah panel dan konferensi dengan tema *feminist legal theory*. Gagasan hukum berperspektif feminis memandang bahwa perspektif perempuan berbeda dari perspektif laki-laki.

Pendekatan ini terlihat mulai dari asumsi dasar tentang hubungan antara perempuan dan hukum, yaitu bahwa hukum itu diformulasikan oleh, dan untuk melayani laki-laki, untuk memperkuat hubungan-hubungan sosial patriarkis.⁵⁰ Hubungan yang dimaksud didasarkan ada norma, pengalaman dan kekuasaan dominan laki-laki. Pengalaman perempuan diabaikan, tidak dimasukkan dalam hukum. Dengan demikian, hukum telah ikut menyumbangkan penindasan terhadap perempuan.

Secara garis besar, pendekatan hukum terhadap perempuan mempunyai dua komponen utama yang selalu muncul dalam perubahan berbagai cabang penelitian. *Pertama*, eksplorasi dan kritik pada tataran teoretis terhadap interaksi antara hukum dan perempuan. Dengan kata lain, bagaimana hukum mempengaruhi dan menyumbangkan penindasan terhadap perempuan. *Kedua* adalah analisis perspektif feminis terhadap lapangan hukum yang konkret, seperti tempat kerja, keluarga serta hal-hal yang berkaitan dengan pidana, pengetahuan perempuan atas alam, kesehatan reproduksi,

⁴⁹*Ibid*

⁵⁰*Ibid*, Hlm. 55

pelecehan seksual, dengan tujuan mengupayakan terjadinya reformasi hukum. Atau dengan kata lain, bagaimana hukum digunakan untuk memperbaiki posisi perempuan⁵¹.

Para sarjana feminis mengamati sedikitnya terdapat tiga fase dalam studi tentang perempuan dengan sistem hukum nasional di negara-negara barat.⁵² Pada fase *pertama* ini, umumnya, menghasilkan Dokumen-Dokumen HAM Internasional tentang Hak Politik perempuan (1953), Konvensi UNESCO tentang Diskriminasi dalam Pendidikan (1960) semacam konvensi PBB.

Menginjak fase *kedua*, hukum mulai dipandang sebagai bagian dari struktur yang didominasi laki-laki. Bahasa yang digunakan dalam hukum menekankan sifat maskulin karena dibangun dengan klaim atas rasionalitas, objektivitas, dan abstraksi, karakteristik yang diasosiasikan dengan laki-laki, dan digambarkan berlawanan dengan emosi dan subjektivitas (keduanya diasosiasikan sebagai wilayah perempuan).⁵³

Fase *ketiga* dimulai ketika kritik dilancarkan atas kedua teori ini dimana kegagalan kedua teori ini karena masing-masing tetap menerima, secara implisit, ukuran laki-laki.⁵⁴ Bagi perempuan, hanya dua kemungkinan dirinya sama dengan laki-laki atau dirinya berbeda dari laki-laki. Laki-laki selalu menjadi standar pencapaian kemajuan perempuan.

Hukum seharusnya mendukung kebebasan dari subordinasi sistematis berdasarkan jenis kelamin dibandingkan kebebasan untuk diperlakukan tanpa memandang jenis kelamin.⁵⁵ Ini merupakan sebuah pemikiran yang menggugah sistem hukum dan HAM melihat secara mendalam substansi posisi perempuan sebagai subjek bukan objek.

Digunakannya *feminist legal theory* untuk menganalisis masalah mengapa integritas tubuh perempuan korban tidak

⁵¹*Ibid*, Hlm 57

⁵²Charlesworth, Hillary; Christine Chinkin; Shelley Wright, Dalam R Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Ibid*

⁵³*Ibid*Hlm. 58

⁵⁴*Ibid*

⁵⁵*Ibid*, Hlm. 59

dipenuhinya janji kawin harus memperoleh jaminan perlindungan hukum dalam perundang-undangan nasional, dan mengapa selama ini belum diatur, mengingat perjuangan perempuan untuk mendapatkan hak-haknya. Perjuangan hak-hak perempuan timbul karena adanya suatu kesadaran, pergaulan, dan arus informasi yang membuat perempuan Indonesia semakin kritis dengan apa yang menimpa dirinya.

Integritas tubuh perempuan merupakan kodrat yang diberikan tuhan kepada perempuan yang harus dihormati, dilindungi karena merupakan eksistensi dari konsep diri yang integral dari seorang perempuan dalam mengoptimalkan kemampuan dirinya menjadi sumber daya yang potensial. Integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus dijamin perlindungan hukumnya dalam perundang-undangan nasional karena perempuan tersebut termasuk pada kelompok yang rentan terhadap kekerasan.

Digunakannya *feminist legal theory* untuk menganalisis masalah bagaimana pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia, karena hukum dipergunakan untuk memperbaiki dengan melihat suara perempuan lewat pengalaman perempuan dan kepentingan perempuan. Pengalaman perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus dipertimbangkan dalam melihat posisi perempuan yang selalu dianggap bertanggung jawab atas perbuatan yang telah dilakukannya. Untuk itu arah kebijakan harus berpusat pada perempuan dengan mengevaluasi dan mengadakan perubahan hukum untuk memajukan kepentingan perempuan. Perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia merupakan prioritas yang sangat diharapkan dengan mempertimbangkan pengalaman dan kepentingan perempuan secara total sehingga perempuan sebagai korban tidak lagi mengalami ketidakadilan dan diskriminasi.

E. Teori Viktimologi

Pada awalnya, kekerasan terhadap perempuan tidak ubahnya sebagai kejahatan konvensional dimana tidak ditempatkan sebagai kejahatan berkarakter khas, yaitu spesifikasi pada korban perempuan. Akan tetapi, sedikit sekali peraturan perundang-undangan mengatur mengenai korban serta perlindungan terhadapnya.⁵⁶ Padahal, jika pengamatan terhadap masalah kejahatan ini dilakukan secara komprehensif, seharusnya tidak diabaikan dalam terjadinya kejahatan.

Kebenaran materiil harus diperhatikan sebagai tujuan yang akan dicapai dalam pemeriksaan suatu kejahatan. Peranan korban pun sangat strategis sehingga menentukan pelaku kejahatan memperoleh hukuman setimpal dengan perbuatannya. Penjelasan mengenai korban dengan kajian viktimologi dipandang mempunyai relevansi dengan kajian dalam buku ini.

Batasan korban kejahatan dapat ditentukan dalam disiplin ilmu viktimologi. Viktimologi sebagai ilmu pengetahuan yang mempelajari kedudukan dan peranan korban dalam suatu kejahatan. Hal ini dilakukan mengingat setiap terjadinya kejahatan dapat dipastikan adanya pelaku dan korban dari kejahatan tersebut.

Istilah viktimologi berasal dari bahasa latin *victim* yaitu korban dan *logos* adalah ilmu. Viktimologi⁵⁷ berarti suatu studi yang mempelajari tentang korban, penyebab timbulnya korban, dan akibat-akibat penimbunan korban yang merupakan masalah manusia sebagai suatu kenyataan sosial. Muladi menyatakan pentingnya mempelajari tujuan dan manfaat viktimologi sebagai berikut.

1. Menganalisis berbagai aspek yang berkaitan dengan korban.
2. Berusaha untuk memberikan penjelasan sebab musabab terjadinya viktimasi.

⁵⁶ Made Darma Weda, *Beberapa catatan Tentang Korban Kejahatan Korporasi* dalam Bunga rampai Viktimisasi, (Bandung: Eresco, 1995), hlm. 200.

⁵⁷ Muladi, *Perlindungan Korban Perkosaan melalui Pemidanaan*, Alumni, Bandung, 1992, hal.76-esain

3. Mengembangkan sistem tindakan guna mengurangi penderitaan manusia.

Kemudian dikatakan bahwa *New Victimology* ini bertujuan untuk:⁵⁸

1. menganalisis pelbagai aspek yang berkaitan dengan korban;
2. berusaha untuk memberikan penjelasan sebab musabab terjadinya viktimisasi; dan
3. mengembangkan sistem tindakan guna mengurangi penderitaan manusia.

Dengan demikian, fokus viktimologi pada yang menjadi korban, dan ruang lingkungannya meliputi bagaimana seseorang dapat menjadi korban, atau proses terjadinya viktimisasi. Menurut Sahetapy, viktimisasi adalah penderitaan, baik fisik maupun inklusif dari arti finansial, ekonomi, agama, ataupun psikis secara luas atau mental bertalian dengan perbuatan.

Terbaikannya persoalan korban disebabkan, antara lain sebagai berikut.⁵⁹

1. Masalah kejahatan tidak dilihat, dipahami menurut proporsi yang sebenarnya secara multidimensional.
2. Kebijakan penanggulangan kejahatan (*criminal policy*) yang tidak didasarkan pada konsep yang integral dengan etimologi kriminal.
3. Kurangnya pemahaman bahwa masalah kejahatan merupakan masalah kemanusiaan, demikian pula masalah korban.

Selanjutnya, Arief Amrullah mengatakan bahwa hukum pidana yang akan datang seharusnya mengimplementasikan perlindungan hukum pidana yang seimbang anantara perlindungan masyarakat, pelaku, dan korban (baik korban potensil maupun korban langsung) merupakan konsep ideal dalam rangka membangun hukum pidana yang lebih bijak

⁵⁸ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 2007), hlm. 82.

⁵⁹ Suryono Ekotama, ST. Harum Pudjianto, RS. G Widiyanto, *Abortus Provocatus Bagi Korban Perkosaan Prespektif Viktimologi dan Hukum Pidana*, (Yogyakarta : Universitas Atmajaya, 2000), hlm.173.

karena memperhatikan berbagai kepentingan tersebut. Oleh karena itu, perlindungan individu konsep pemaknaannya harus diperluas pada perlindungan *actual victim*.⁶⁰

Perhatian terhadap korban tindak pidana dimaksudkan agar korban tidak akan semakin menderita setelah mengalami kejahatan, melainkan diharapkan korban mendapat perlindungan dan jaminan atas terpenuhinya hak-hak di hadapan hukum. Batasan mengenai korban kejahatan mencakup tiga hal, yaitu: (1) siapa yang menjadi korban dari suatu kejahatan, (2) penderitaan atau kerugian apakah yang dialami oleh korban kejahatan, (3) siapa yang bertanggung jawab dan/atau bagaimana penderitaan dan kerugian yang dialami oleh korban tersebut dipulihkan.

Pengertian korban, baik yang dikemukakan oleh para ahli maupun sumber peraturan perundang-undangan sebagai berikut.

- a. Korban adalah seseorang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana.⁶¹
- b. Korban adalah mereka yang menderita jasmani dan rohani sebagai akibat tindakan orang lain yang mencari pemenuhan kepentingan diri sendiri atau orang lain yang bertentangan hak asasi pihak yang dirugikan.⁶²
- c. Korban adalah perseorangan atau kelompok orang yang mengalami penderitaan baik fisik, mental, maupun emosional, kerugian ekonomi, atau mengalami pengabaian, pengurangan, atau perampasan hak-hak dasarnya, sebagai akibat langsung dari pelanggaran hak asasi manusia yang berat, termasuk korban perkosaan.⁶³

⁶⁰ Arief Amrullah, *Perlindungan Hukum Pidana Terhadap Korban Kejahatan Korporasi*, (Jember : Universitas Jember, 2008), hlm.13

⁶¹ Pasal 1 angka 2 PP No. 44 Tahun 2008

⁶² Arief Gosita Op.cit.,hal 63

⁶³ Pasal 1 angka 5 UU No,27 Tahun 2004 , tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi

Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban menyebutkan, “korban adalah seseorang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana”. Dengan demikian, bisa juga dikatakan bahwa perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dari laki-laki yang berakibat pada penderitaan fisik, psikis, seksual, sosial, diartikan sebagai tindakan atau sikap yang dilakukan dengan menimbulkan kerugian bagi pihak perempuan dan sebagai akibat langsung dari pengabaian dan pelanggaran hak asasi manusia.

Melihat kondisi penegakan hukum yang tidak berpihak kepada keberadaan dan rendahnya kepedulian terhadap kondisi korban yang diakibatkan kurangnya pemahaman mengenai studi tentang korban termasuk perempuan korban janji kawin karena perempuan korban janji kawin mengalami penderitaan fisik, psikis, sosial, dan ekonomi. Pada dasarnya perempuan yang menjadi korban berhak mendapatkan perlindungan karena terkait dengan penegakan hak-haknya sebagai perempuan.

Digunakan teori viktimologi sebagai pisau analisis terhadap masalah mengapa integritas tubuh perempuan korban tidak terpenuhinya janji kawin harus memperoleh jaminan perlindungan hukum dalam perundang-undangan nasional, dan mengapa selama ini belum diatur, karena dengan tidak adanya perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin berarti secara langsung meniadakan kemungkinan bagi perempuan menikmati hak-hak asasi manusia yang dilindungi oleh konstitusi. Hal ini akan berimplikasi pada penegakan hak asasi perempuan dalam kerangka hak asasi manusia.

Alasan digunakannya teori viktimologi untuk menganalisis terhadap masalah mengapa integritas tubuh perempuan korban tidak terpenuhinya janji kawin harus memperoleh jaminan perlindungan hukum dalam perundang-

undangan nasional, dan mengapa selama ini belum diatur, mengingat teori ini fokus pada mereka yang menjadi korban dan ruang lingkungannya yang meliputi bagaimana perempuan dapat menjadi korban/proses viktimisasi. Pengabaian terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin menempatkan perempuan mengalami berbagai bentuk kekerasan, seperti fisik, psikis, seksual, sosial, dan ekonomi.

Selanjutnya, digunakannya teori viktimologi sebagai pisau analisis masalah bagaimana pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak terpenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia, karena setiap materi muatan perundang-undangan harus memberikan jaminan kepastian hukum dan mencerminkan keadilan sehingga perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia merupakan keadilan bagi perempuan.

Bab 4

Ketidakadilan Gender dalam Hukum Nasional terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin

Perbedaan antara yang kodrat dan yang bukan kodrat, dalam relasi laki-laki dan perempuan merupakan konsep penting dalam membahas isu-isu kekerasan terhadap perempuan. Kodrat bisa disebut sebagai konsep seks. Sementara yang bukan kodrat biasa disebut sebagai konsep gender. Pemahaman dan pembedaan konsep seks dan konsep gender diperlukan untuk melakukan analisis dalam memahami persoalan persoalan ketidakadilan yang menimpa laki-laki dan perempuan utamanya perempuan.¹

Hal ini, karena kaitan erat antara perbedaan gender dan ketidakadilan gender dalam mengurai struktur ketidakadilan masyarakat secara luas.² Jika kodrat diartikan sebagai sesuatu yang melekat dan tidak berubah sepanjang masa kita tidak bisa menggunakannya untuk sesuatu yang terkait dengan sifat atau karakter yang dibentuk oleh masyarakat melalui pembiasaan atau pendidikan.

Kodrat yang tetap melekat dan tidak berubah sebagai penciptaan asal dalam diri seseorang, yakni yang biologis. Ia melekat dan ada pada tubuh seseorang penciptaan dari Allah Swt. Kodrat perempuan seperti vagina, rahim, indung telur,

kelenjar susu, menstruasi, mengandung melahirkan, menyusui. Inilah sesuatu yang melekat pada perempuan meski tidak pada semua perempuan untuk hamil, melahirkan, dan menyusui dan tidak akan berubah oleh tempat atau lekang oleh waktu. Begitu juga kodrat laki-laki, adalah adanya penis, biji zakar, dan sperma. Inipun tidak akan berubah sepanjang zaman dan di semua tempat. Inilah konsep seks atau konsep kodrat.³

Kodrat⁴ adalah suatu ketentuan yang datang dari Tuhan. Sebagai kodrat jenis kelamin bersifat abadi. Dalam arti tidak berubah "kepemilikannya" dan "fungsinya". Dimana-mana, didunia ini, yang namanya laki-laki pastilah memiliki penis dan perempuan mempunyai vagina. Dimana-mana, didunia ini, jika perempuan telah mencapai usia remaja, ia akan mengalami haid. Itulah kodrat perempuan yang tidak bisa dihindari oleh semua perempuan, tak peduli apapun latar belakang kehidupannya. Alat kelamin yang dimiliki manusia lengkap bersama fungsi-fungsi dan latar belakang pendidikan agama, kemampuan ekonomi, dan lain-lain. Sebagai konsekuensi lanjutan atas kepemilikan alat kelamin itu, perempuan misalnya, kemudian, dikodratkan memiliki payudara, haid, hamil melahirkan, dan menyusui dengan ASI.

Akan tetapi, manusia sebagai makhluk yang kreatif mengenali laki-laki dan perempuan tidak hanya berhenti pada yang bersifat fisik-biologis. Ada banyak ciri lain yang diberikan kepada manusia sebagai interpretasi terhadap apa yang disebut laki-laki atau perempuan fungsi dan kemampuan dari masing-masing jenis kelamin itu. Kemudian, adanya pemberian atribut yang diberikan berdasarkan kesepakatan sosial sebagai masyarakat untuk melengkapi ciri-ciri biologis.⁵

Tentu saja pemberian atribut ini berkembang berdasarkan pengalaman dan anggapan manusia dimasing-masing tempat.

³*Ibid*, Hlm 18

⁴Lies Marcoes, *Jender dan Pembangunan*, Kantor Negara Menteri Pemberdayaan Perempuan Republik Indonesia dan Women Support Project, Jakarta, 2001, Hlm.

3

⁵*Ibid* Hlm 19

Karenanya, berbeda ciri-ciri yang diciptakan Tuhan yang bersifat abadi dan universal bagi semua manusia di seluruh dunia. Atribut roduk manusia yang bersifat sosial budaya, yang dilekatkan pada laki-laki dan perempuan disebut dengan istilah gender.⁶ Istilah ini digunakan untuk memudahkan pembedaan antara yang fisik-biologis sebagai seks atau kodrat dengan yang sosial-budaya sebagai gender.

A. Ketidakadilan Gender dalam Hukum Nasional

Konsep gender merupakan sifat yang melekat pada kaum laki-laki maupun perempuan yang dikonstruksikan secara sosial maupun kultural dapat dipertukarkan dan bersifat relatif.⁷ Perbedaan gender antara manusia yang berjenis kelamin laki-laki dengan yang perempuan berlangsung cukup lama dan terbentuk dalam sebuah konstruksi sosial masyarakat yang turun temurun, diperkuat melalui berbagai institusi dalam masyarakat; adat kebiasaan, pendidikan formal termasuk kebijakan negara, dan pemikiran keagamaan.

Kebanyakan orang mengidentifikasikan perempuan sebagai orang yang bersifat feminisme, lemah lembut, cantik gemulai, suka menangis, emosional, pengasih, dan pasif dalam banyak hal mengalah, beraninya di belakang. Karena sifat yang feminisme, masyarakat memberikan tempat yang lebih aman bagi perempuan yaitu di dalam rumah dengan kerja-kerja domestik dan reproduksi. Ini terjadi karena perempuan perlu dilindungi dengan kelemahannya itu.

Dari konsep gender tersebut menegaskan akan perbedaan sesungguhnya. Apabila dikaitkan dengan perlunya jaminan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin bahwa perempuan, pada dasarnya, merupakan makhluk yang membutuhkan perlindungan khusus. Akan tetapi, perbedaan-perbedaan antara laki-laki dan perempuan yang hidup di masyarakat tidak

⁶*Ibid*

⁷Mansour Fakh *Op.Cit*, Hlm. 9

perlu dipersoalkan sehingga tidak memunculkan ketimpangan dan kekerasan. Dengan adanya kepedulian terhadap perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin akan menjadi relevan untuk gerakan perempuan menuju konsep gender transformatif yang diharapkan dapat mengisi peran perempuan dalam pembangunan untuk mempercepat transformasi sosial secara luas. Perempuan merupakan subjek hukum, suatu kekuatan sosial politik yang harus memberikan sumbangan substansial dalam memecahkan masalah bangsa sekaligus masalah gender.

B. Ketimpangan Relasi Gender

Ketimpangan gender dikenalkan terutama dari gerakan perempuan dalam mengurai ketidakadilan struktural yang terjadi antara relasi laki-laki dan perempuan.⁸ Istilah gender pertama kali diperkenalkan oleh Robert Stoller (1968) untuk memisahkan pencirian manusia yang didasarkan pada pendefinisian yang bersifat sosial budaya dengan pendefinisian yang berasal dari ciri-ciri fisik biologis.

Perbedaan antara laki-laki dan perempuan pada proses berikutnya, karena tuntutan struktur nilai dan sosial akan melahirkan perbedaan peran gender antara keduanya. Peran gender ini, sekali lagi, tidak digugat dan tidak perlu digugat ketika tidak menimbulkan diskriminasi gender dan kekerasan terhadap perempuan. Jadi, karena secara biologis (kodrat) kaum perempuan yang memiliki vagina dan rahim, berperan untuk bisa hamil, melahirkan dan menyusui dengan ASI, dan kemudian mempunyai peran gender sebagai perawat, pengasuh, dan pendidik anak. Sesungguhnya peran ini, tidak ada masalah dan tidak perlu dipermasalahkan. Akan tetapi, yang menjadi masalah oleh analisis gender yakni struktur ketidakadilan yang ditimbulkan oleh perbedaan gender dan peran gender tersebut.

⁸KOMNAS PEREMPUAN, *Op.Cit*, Hlm 22

Salah satu dari bentuk ketidakadilan yang ditimbulkan dari posisi dan peran gender, yakni cara pandang yang merendahkan. Dimana terbentuk pola pikir dimasyarakat yang menganggap lebih penting kerja publik daripada domestic..⁹ Cara pandang seperti ini, memperlihatkan ketidakadilan yang bisa berakibat pada pengabaian orang-orang yang kerja di wilayah domestik.

Ketidakadilan yang dialami oleh perempuan lebih banyak ditimbulkan oleh hegemoni dan dominasi dan struktur kuasa relasi yang timpang antara peran gender perempuan dan laki-laki. Peran gender laki-laki dikonstruksikan untuk mendominasi peran gender perempuan. Inilah ketimpangan relasi gender. Dimana struktur berpikir, struktur sosial, politik, budaya, dan ekonomi membentuk pola relasi antarindividu masyarakat dan kelompok-kelompok di antara masyarakat.

Cara pandang yang merendahkan ini, dalam proses berikutnya, melahirkan sikap mementingkan dan mendahulukan yang dominan dari yang didominasi, atau privelese, kemudian penguasaan, penindasan, dan tentu saja kekerasan-kekerasan sosial politik dan ekonomi. Ada yang ditempatkan di atas, diperhitungkan, dan diutamakan dan ada yang ditempatkan di bawah, dilupakan dan di pinggirkan.

Seperti yang terjadi pada perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, dengan kuatnya mitos yang dibuat dalam struktur sosial masyarakat kita, bahwa hubungan laki-laki dan perempuan yang belum kawin melakukan hubungan percintaan dan bersetubuh walaupun dijanjikan kawin maka perempuan tidak harus mempercayai iming-iming yang diberikan sampai harus menyerahkan tubuhnya. Apabila ini terjadi, hubungan yang terjalin karena dasar suka sama suka.

Hal tersebut, tidak sesuai dengan kenyataan kalau melihat dari pengalaman perempuan. Pengaruhnya, sering tidak tampak pada proses penanganan dan peradilan sehingga mempersulit penanganan (juga pencegahan) kasus janji kawin. Dengan

⁹*Ibid*

demikian, menempatkan perempuan mengalami kekerasan yang menampilkan fenomena gunung es yang teridentifikasi dan dilaporkan sering tidak bisa membuahkan keadilan bagi perempuan.

Ada banyak alasan yang mendasari, yang semuanya sebenarnya bermuara pada bagaimana perempuan korban janji kawin tidak mendapatkan perlindungan hukum:

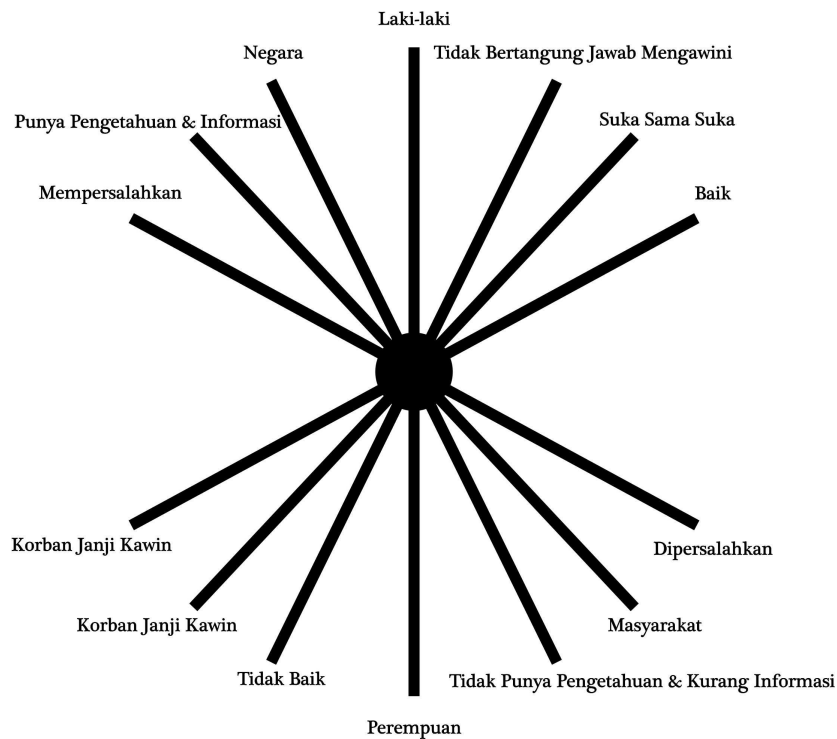
1. Perempuan korban janji kawin tidak dianggap sebagai korban karena hanya perempuan yang tidak baik yang menyerahkan tubuh dan kehormatannya.
2. Kalau kondisi perempuan tersebut tidak hamil masih bisa melakukan hubungan dengan laki-laki lain, sebaliknya ketika hamil menjadi masalah perempuan sendiri
3. Perempuan bisa ditinggalkan karena belum menikah hanya janji kawin yang bisa diingkari
4. Perbuatan yang dilakukan dianggap aib dan memalukan diri sendiri, jadi lebih baik diam dari pada malah mendapat reaksi disudutkan
5. Bukan kejahatan terhadap negara hanya menyangkut pribadi/ perorangan. Sehingga adanya kekhawatiran bahwa penegak hukum tidak akan mengambil tindakan nyata untuk menemukan dan mengadili pelaku dan korban sehingga perempuan yang menjadi korban malahan menjadi semakin tertekan
6. Proses hukum dan penegak hukum yang belum sensitive dengan situasi dan kondisi perempuan korban janji kawin, belum lagi mengurus berbagai bukti, mencari saksi.
7. Mengingat kasus ini mengandung stigma, melaporkan kejadiannya kadangkala akan memunculkan perasaan kurang nyaman tentang diri sendiri karena tidak enak diketahui banyak orang yang konsekuensinya perempuan tersebut akan dijauhi dan tidak ada laki-laki yang mau mengawini.

Cara pandang serta pola pikir seperti tersebut, sering

bias dan menyudutkan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dan membuat proses hukum lebih sulit lagi. Dipastikan perempuan akan mengalami ketidaknyamanan dan mengalami ketidakadilan. Cara berpikir untuk bisa berempati dengan memahami pengalaman perempuan sebagai korban tidak dipenuhinya janji kawin, yaitu mencoba menempatkan diri dari karakteristik perempuan sebagai korban tidak dipenuhinya janji kawin. Dengan ini, memudahkan kita untuk mengenali sejauhmana situasi dan kondisi yang dialami perempuan dan sejauh mana sebab akibat dari situasi dan kondisi yang dialami perempuan korban janji kawin sehingga bisa memastikan keadilan untuk perempuan.

Terobosan dengan sungguh-sungguh paham akan isu keadilan gender dan berprespektif korban akan sangat berpengaruh untuk menghadirkan peraturan perundang-undangan nasional yang dapat memberikan jaminan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban janji kawin. Dengan demikian, Hukum demi kemanusiaan bisa terlaksana.

Ketidakadilan yang diterima oleh perempuan dikarenakan kerentanan kekerasan yang diakibatkan karena perempuan berada dikelompok dibawa dominan yang mengakibatkan ketimpangan relasi seperti gambar berikut ini



Gambar 1
Pola Pikir Dominasi dan Hegemoni Kasus Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin

Dari gambar tersebut, pada praktiknya, terjadi pengaruh dan penguasaan. Karena posisi perempuan yang marginal sehingga sering disalahkan. Struktur relasi kuasa yang terbentuk dari laki-laki dan perempuan berdasarkan sejarah dimana dicatat mengenai perebutan laki-laki terhadap kekuasaan dan pertahanan hidup. Sejarah perempuan hanya pelengkap dari sejarah kekuasaan laki-laki. Perempuan hanya pelengkap dari sejarah yang bernuansa laki-laki.

Sebagian besar masyarakat Indonesia menerima kodratnya. Akan tetapi, tidak sedikit juga masyarakat kita yang mencibir para perempuan korban janji kawin sebagai perempuan yang tidak baik. Relasi kehidupan seperti ini,

menempatkan perempuan tersebut mengalami ketidakadilan. Mitos “Perawannya sudah diambil”, “sudah sering bersetubuh dengan saya (pelaku laki-laki)”, “persetubuhan yang dilakukan atas dasar suka sama suka”, “perempuan yang baik tidak akan segampang itu menyerahkan tubuhnya walaupun ada janji kawin.” Hal ini, telah mempengaruhi banyak orang serta pola pikir masyarakat dan merupakan tindakan yang merugikan perempuan.

C. Bentuk Ketidakadilan Gender

Keadilan adalah kondisi dimana setiap orang dalam masyarakat tertentu secara umum memperoleh apa saja yang menjadi haknya dan memperoleh bagian kekayaan dari kekayaan kita bersama. Kondisi sebaliknya adalah ketidakadilan.¹⁰ Ketidakadilan gender terkait dengan aspek relasi laki-laki dan perempuan. Ketika struktur sosial dan budaya menempatkan relasi gender secara timpang, maka lahir ketidakadilan gender. Dalam analisis gender mengenal lima bentuk ketidakadilan, sebagai salah satu cara mengenali ketimpangan relasi laki-laki dan perempuan, yaitu: dengan memahami subordinasi, marginalisasi, beban ganda, kekerasan, dan *stereotip*.

1. Subordinasi

Pada umumnya, kodrat memosisikan laki-laki sebagai pencari nafkah, terampil, kuat, dan berkompentensi teknis, sedangkan perempuan sebagai pekerja sekunder, tak terampil, lemah, dan tidak mempunyai kompetensi teknis.¹¹ Ordinat adalah titik pusat, sementara subordinat adalah sesuatu yang bergantung pada titik tersebut. Secara sederhana, subordinasi berarti pengondisian atau penetapan seseorang pada keadaan yang tidak mandiri, tidak diakui, dan tentu saja tidak diperhitungkan.¹²

¹⁰Agnes Widanti, *Hukum Berkeadilan Gender: Aksi-Interaksi Kelompok Buruh Perempuan Dalam Perubahan Sosial*, Jakarta-Kompas, 2005, Hlm.6

¹¹Hamprey, Dalam Agnes Widanti, *Loc.Cit.* Hlm.169

¹²KOMNAS PEREMPUAN, *Loc.Cit.* Hlm.27

Fenomena dalam kehidupan masyarakat, negara melahirkan begitu banyak kebijakan tanpa menganggap penting peran kaum perempuan. Demikian pula di beberapa negara Islam, masih ada yang tidak memperkenankan perempuan memilih suara dalam pemilu. Dianggapnya karena suara perempuan sudah cukup diwakili oleh suara laki-laki; yakni suami atau orang tua. Apalagi untuk dicalonkan dan dipilih.¹³

Beberapa pasal hukum di Indonesia yang mensubordinasi perempuan bisa dilihat dari ilustrasi yang diberikan Donny Danardono. Menurutnya, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, masih mengharuskan isteri membawa suami ketika menghadap hakim di pengadilan untuk urusan-urusan perdata, Ada pasal yang menyatakan "Suami wajib mengemudikan harta kekayaan milik pribadi isteri (kecuali dinyatakan dalam perjanjian kawin), tetapi setiap bentuk pemidanaan tangan harta tersebut harus mendapat persetujuan isterinya". Bahkan suami boleh menjual atau memindah-tangankan harta persatuan (harta yang diperoleh bersama selama perkawinan) tanpa persetujuan isterinya (Pasal 124 KUHPerdata). Perjanjian pernikahan, yang ditetapkan pada pasal 139 KUHPerdata, sebagai kesepakatan yang setara antara laki-laki dan perempuan, kemudian ditentang sendiri dengan pengecualian bahwa perjanjian perkawinan tidak boleh mengurangi dan menghalangi posisi laki-laki sebagai suami (Pasal 140). Di antaranya pernyataan bahwa: "suami adalah kepala persatuan suami-isteri". (Pasal 105).¹⁴ Subordinasi perempuan, dapat dilihat dari beberapa hal sebagai berikut.¹⁵

- a. Masih sedikitnya perempuan yang bekerja didalam peran pengambil keputusan dan menduduki peran penentu kebijakan.
- b. Adanya status perempuan sebagai jenis kelamin yang lebih

¹³*Ibid*

¹⁴Sulistyowati Irianto, (ed), *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, yayasan Obor, Jakarta, 2006, Hlm. 7-8

¹⁵Lies Marcoes, *Op.Cit*, Hlm. 14-15

rendah dibandingkan laki-laki. Misalnya, perempuan yang tidak menikah dinilai secara sosial lebih rendah daripada laki-laki yang tidak menikah perempuan yang tidak punya anak dihargai lebih rendah daripada lelaki yang tidak punya anak. Karenanya suami dibenarkan secara hukum dan sosial melakukan poligami. Lelaki lajang akibat perceraian dianggap lebih berharga dibandingkan perempuan dengan status yang sama.

- c. Dalam pengupahan, perempuan menikah dibayar sebagai pekerja lajang dengan anggapan setiap perempuan mendapatkan nafkah yang cukup dari suaminya.
- d. Di beberapa perusahaan terdapat aturan yang menegaskan gaji perempuan mendapatkan potongan pajak lebih tinggi karena dianggap sebagai pekerja lajang meskipun secara de facto harus menafkahi keluarga.

2. Marginalisasi

Marginalisasi adalah suatu proses peminggiran seseorang atau suatu kelompok masyarakat. Jika subordinasi biasanya digunakan untuk aspek politik-sosial, marginalisasi biasanya menunjuk pada peminggiran aspek ekonomi sehingga mengakibatkan yang bersangkutan menjadi dimiskinkan.¹⁶ Banyak cara yang dapat digunakan untuk memarginalkan seseorang suatu kelompok perempuan. Salah satunya dengan menggunakan asumsi gender. Sebagai contoh ketika Bantuan Tunai Langsung (BLT) sebagai kompensasi dari subsidi BBM tahun 2006, hanya dibagikan kepada kepala keluarga yang dalam rumusan masyarakat Indonesia adalah laki-laki, maka perempuan mengalami peminggiran.

Beberapa indikator untuk mengukur sejauh mana adanya proses marginalisasi yang didasarkan pada perbedaan gender. Di antaranya sebagai berikut.¹⁷

- a. Apakah kinerja perempuan dalam rumah tangga (domestik) dinilai sama dengan pekerjaan publik?

¹⁶KOMNAS PEREMPUAN, *Op.Cit*, Hlm. 30

¹⁷Lies Marcoes dalam KOMNAS PEREMPUAN, Hlm. 31

- b. Apakah perempuan memiliki akses yang sama terhadap sumber daya ekonomi, pemanfaatan, waktu, dan pengambilan keputusan?
- c. Apakah perempuan memiliki kesempatan yang luas untuk mengembangkan kariernya?
- d. Apakah perempuan untuk mendapatkan dorongan atau setidaknya kebebasan kultural dan politik untuk memilih kariernya dibandingkan dengan rumah tangga tanpa adanya sanksi sosial
- e. Apakah perempuan secara de facto menerima upah sama dengan upah rekan sekerjanya yang laki-laki untuk sejenis pekerjaan yang dinilai setara
- f. Apakah perempuan mendapatkan kesempatan yang sama untuk masuk lapangan pekerjaan apapun dan dimanapun tanpa ada pembedan yang disebabkan oleh kemampuan reproduksinya
- g. Apakah perempuan tetap dipertahankan sebagai tenaga kerja meskipun perusahaan sedang mengurangi pekerjaannya
- h. Apakah perempuan diakui di depan hukum setara dengan pria dalam hal memperoleh waris, harta gono-gini, dan sejenisnya

Jika jawabannya tidak atau belum, maka sebenarnya disana proses marginalisasi sedang dan masih berlangsung.

3. Beban Ganda

Istilah beban ganda, digunakan untuk seseorang yang mengalami situasi dimana ia harus menanggung kedua wilayah kerja sekaligus, yakni domestik dan publik.¹⁸ Biasanya, beban ganda diberikan kepada perempuan yang bekerja diluar rumah dan masih bertanggung jawab atas kerja-kerja domestik. Di dalam rumah mereka, bertanggung jawab mengurus rumah tangga, memasak, mencuci, mengurus anak-anak, dan

¹⁸KOMNAS PEREMPUAN, Hlm. 32

memenuhi kebutuhan emosional dan biologis suaminya, sementara diluar rumah mereka juga dituntut sebagai pekerja yang harus bekerja secara professional oleh perusahaan atau kantor tempat dia bekerja.

Peran reproduksi perempuan seringkali dianggap peran statis dan permanen. Peran yang tidak bisa diganggu-ganggu dan tidak bisa dialihtugaskan kepada laki-laki. Peran ini dikonstruksikan masyarakat sebagai kodrat perempuan, bukan sebagai gender yang dibentuk oleh masyarakat sendiri. Sementara, karena capaian pendidikan perempuan semakin tinggi, permintaan pasar akan tenaga kerja perempuan juga meningkat.¹⁹

Jika beberapa peran ganda merupakan bentuk ketidakadilan gender, maka menghapuskan beban ganda dari perempuan merupakan bentuk keadilan gender. Cara terbaik untuk mengatasi persoalan beban kerja tersebut, dengan memberikan nilai dan penghargaan yang sama untuk kerja produksi dan kerja reproduksi.²⁰ Laki-laki juga didorong untuk masuk ke wilayah reproduksi tanpa merasa mendapatkan sanksi sosial berupa perendahan atas perubahan peran itu.

4. Kekerasan

Kekerasan secara sederhana diartikan sebagai ketidaknyamanan dan kesakitan yang dialami seseorang. Kekerasan yang menimpa perempuan, umumnya, karena diskriminasi gender. Kekerasan ini mencakup kekerasan fisik, psikis, seksual, dan kekerasan yang berdimensi ekonomi yang dalam Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (PKDRT) disebut sebagai penelantaran ekonomi.²¹

Kekerasan fisik merujuk pada serangan terhadap kondisi fisik seseorang, misalnya merendahkan, menghina, memojokkan, menciptakan ketergantungan, pembatasan aktivitas, ancaman termasuk yang sangat khas melakukan

¹⁹*Ibid*

²⁰*Ibid*, Hlm. 32

²¹*Ibid* Hlm.33

rayuan yang membuat perempuan tidak berdaya. Kekerasan seksual mengarah pada serangan atas alat-alat kelamin/seksual atau reproduksi, misalnya pelecehan seksual, pemaksaan hubungan seksual tertentu, perkosaan (termasuk dengan menggunakan alat/bukan penis), perbudakan seksual.²²

Kekerasan seksual merupakan isu penting dan rumit dari seluruh peta kekerasan terhadap perempuan karena dimensi yang sangat khas bagi perempuan. Persoalan ketimpangan relasi kuasa antara pelaku dan korban merupakan akar kekerasan seksual terhadap perempuan.²³ Kasus kekerasan terhadap perempuan, ketimpangan relasi kuasa yang dimaksud adalah antara laki-laki dan perempuan. Ketimpangan diperparah ketika suatu pihak (pelaku) memiliki kendali lebih terhadap korban. Kendali ini bisa berupa sumberdaya, termasuk pengetahuan, ekonomi, dan juga penerimaan masyarakat (status sosial/modalitas sosial. Termasuk pula kendali yang muncul dari bentuk hubungan patron-klien atau feodalisme, seperti antara orangtua-anak, majikan-buruh, guru-murid, tokoh masyarakat-warga, dan kelompok bersenjata/aparat-penduduk sipil

Komnas perempuan mencatat dalam tiga belas tahun terakhir kasus kekerasan seksual berjumlah hampir seperempat dari seluruh total kasus kekerasan atau 93.960 kasus dari seluruh kasus kekerasan terhadap perempuan yang dilaporkan sebanyak 400.939.²⁴ Artinya, setiap hari 20 perempuan menjadi korban kekerasan seksual. Data ini merupakan hasil dokumentasi yang berasal dari CATAHU, yaitu catatan tahunan komnas perempuan bersama lembaga-lembaga layanan bagi perempuan korban, pemantauan komnas perempuan tentang pengalaman kekerasan terhadap perempuan data dari TIM gabungan pencari fakta (TGPF) atas peristiwa kerusuhan Mei 1998 serta komisi penerimaan, kebenaran dan rekonsiliasi Timor Leste (CAVR)

²²*Ibid*

²³*Ibid*

²⁴*Ibid*, Hlm. 34

Kekerasan berbasis gender bukan sekadar kekerasan biasa. Oleh karena itu, memiliki ciri-ciri khusus sebagai berikut.²⁵

- a. Korbannya perempuan karena jenis kelaminnya yang perempuan.
- b. Tindakannya, dengan sengaja menyakiti perempuan secara fisik, seksual atau psikologi.
- c. Akibatnya, diserang tubuh perempuan tetapi penderitaannya adalah keseluruhan diri pribadinya.
- d. Tindakan itu dilakukan atas dasar adanya asumsi perbedaan gender.

Kekerasan berbasis gender, sebagaimana bentuk-bentuk ketidakadilan yang lain juga diakibatkan karena ketimpangan relasi kuasa antara perempuan dan laki-laki.²⁶ Kekerasan berbasis gender dikendalikan oleh relasi kuasa yang timpang dari kelompok yang ditempatkan sebagai pihak yang mendominasi terhadap kelompok yang dikategorikan sebagai pihak yang didominasi. Roda kuasa dan kendali yang digambarkan Endah Triwijati, dikutip Duluth, 1996 sebagai berikut.

²⁵*Ibid*

²⁶*Ibid*

Roda Kekerasan



Gambar 2
Roda Kekerasan terhadap Perempuan

Kekerasan yang seringkali menimpa tubuh dan martabat perempuan sebagai manusia, sebagaimana dirumuskan diatas dalam waktu yang cukup lama, didefinisikan oleh hukum Indonesia sebagai kejahatan kesusilaan, perkosaan, zina, dan perbuatan tidak menyenangkan. Kejahatan ini, dianggap sebagai moralitas masyarakat yang didefinisikan elit masyarakat, yang kebanyakan laki-laki.²⁷ Kesusilaan bukan menjadi milik

²⁷*Ibid*, Hlm 38

tubuh perempuan sehingga seringkali hukuman atas kejahatan kesusilaan tidak untuk melindungi perempuan, baik tubuh maupun harga diri perempuan. Kesusilaan seringkali hanya berakhir pada hukuman damai yang sama sekali tidak memberikan perlindungan pada perempuan.

Meskipun kekerasan seksual terjadi berulang dan terus menerus, namun tidak banyak masyarakat yang memahami dan peka tentang persoalan ini. Kekerasan seksual seringkali dianggap sebagai kejahatan terhadap kesusilaan semata. Pandangan semacam ini, bahkan didukung oleh negara melalui muatan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Kekerasan seksual dalam KUHP seperti perkosaan dianggap sebagai pelanggaran terhadap kesusilaan.²⁸

Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) masih banyak pengaturan yang tidak adil gender seperti berikut.²⁹

- a. Pasal-Pasal tentang kejahatan kesusilaan
Pasal-pasal yang berkaitan dengan kesusilaan terdapat dalam pasal 281 sampai dengan 303 KUHP yang mengatur tentang Pidana bagi mereka yang melanggar kesusilaan; menyebarkan pornografi; dan melakukan pelanggaran kesusilaan terhadap anak dibawah umur; perkosaan (diluar perkawinan); perkosaan dengan korban yang pingsan (diluar perkawinan); perkawinan dengan anak dibawah umur (didalam perkawinan); perbuatan cabul; perbuatan cabul dengan anak bawah umur; perbuatan cabul dengan orang pingsan; perbuatan cabul sejenis; perbuatan cabul dengan rayuan atau iming-iming; perbuatan cabul dengan anak kandung; anak tiri; anak asuh yang belum cukup umur; pengguguran kandungan; membuat seseorang dan anak mabuk; perdagangan anak kandung dan anak asuh; perjudian.
- b. Pasal-pasal yang meninggalkan orang yang perlu ditolong
Pasal 304 mengatur tentang pidana bagi orang yang

²⁸*Ibid*

²⁹*Ibid*, Hlm. 103

menempatkan dan membiarkan seseorang yang dalam tanggung jawabnya dan dalam keadaan sengsara. Pasal ini tepat untuk menjerat orang tua yang melakukan penelantaran anak yang merupakan salah satu bentuk kekerasan dalam definisi KDRT

- c. Pasal-pasal tentang kejahatan terhadap kemerdekaan orang

Pasal-pasal yang mengatur masalah ini, dapat ditemui pada pasal 328 sampai dengan 336 kecuali 329 dan 334, yakni tentang penculikan; membawa lari anak perempuan belum cukup umur; merampas kemerdekaan seseorang; perbuatan tidak menyenangkan; ancaman kekerasan dan kejahatan di depan umum

- d. Pasal tentang kejahatan terhadap nyawa

Pasal 338 KUHP mengatur tentang pidana bagi seseorang yang melakukan pembunuhan. Di beberapa daerah yang banyak sekali terjadi KDRT. Di tengah persidangan mantan suami menikamnya hingga tewas serta menyerang para hakim pengadilan agama yang menyidangkan kasusnya. Salah seorang hakim yang berusaha melerai turut tewas di tangan mantan suami.

- e. Pasal-pasal tentang penganiayaan

Pasal 351 sampai dengan 356 KUHP mengatur tentang penganiayaan yang terdiri atas penganiayaan berat; penganiayaan ringan; penganiayaan dengan rencana; dan penambahan 1/3 hukuman pidana apabila dilakukan dalam lingkup KDRT (361). Pasal 361 memandang bahwa KDRT justru merupakan persoalan penting yang perlu ditambahkan demi keadilan bagi korbannya

5. Stereotip

Stereotip berarti pelabelan secara negatif terhadap salah satu pihak dalam pola hubungan relasi antardua pihak. Pelabelan muncul karena ada relasi kuasa yang saling mempengaruhi dan mendominasi. Biasanya, pihak yang dominan akan lebih banyak melakukan pelabelan negatif,

memproduksinya terus-menerus, dan menyebarkannya ke masyarakat luas.³⁰ Pelabelan ini, seringkali dijadikan legitimasi untuk membenarkan tindakan dari satu pihak atau kelompok yang dominan kepada pihak atau kelompok lain.

Relasi yang timpang antara laki-laki dan perempuan, juga tumbuh berbagai stereotip yang berakibat negatif bagi perempuan. Pelabelan ini berkaitan dengan jenis kelamin tertentu. Biasanya, lebih banyak berkaitan dengan jenis kelamin tertentu.³¹ Biasanya, lebih banyak berkaitan dengan peran gender perempuan. Bisa jadi, pelabelan itu, melekat pada laki-laki, tetapi kemudian yang menerima imbas negatifnya tetap perempuan. Seperti lelaki itu mata keranjang seringkali menjadi pembenar bagi perempuan untuk mendiamkan perilaku mata yang nakal dari laki-laki.

Kelima bentuk ketidakadilan gender ini, saling berkaitan satu sama lain. Akan tetapi yang menjadi ujung pangkal dari semua itu, bisa jadi stereotip yang lahir akibat relasi gender yang timpang. Stereotip melahirkan subordinasi, marginalisasi, dan kekerasan. Karena anggapan bahwa laki-laki yang menjadi kepala rumah tangga dan pencari nafkah, maka muncul stereotip perempuan di rumah itu pengangguran atau sekadar ibu rumah tangga.

Peradaban dunia dalam waktu yang cukup lama telah dikungkung dalam konstruksi sosial yang membentuk stereotip yang tidak ramah terhadap perempuan.³² Kebijakan Otonomi Daerah di Indonesia, juga melahirkan implikasi yang kurang positif bagi penghapusan kekerasan terhadap perempuan. Sampai dengan bulan agustus 2012, terdapat 282 kebijakan yang justru mendiskriminasi terhadap perempuan dan tidak patuh pada upaya pemenuhan hak konstitusional perempuan sebagaimana yang telah ditetapkan dalam konstitusi. Padahal UUD NKRI 1945 telah memberikan jaminan perlindungan hak bagi setiap warga negara Indonesia.

³⁰*Ibid*, Hlm 41

³¹*Ibid*, Hlm 41

³²*Ibid*, Hlm. 43

Dari berbagai bentuk ketidakadilan gender yang dikemukakan, juga bentuk ketidakadilan yang diterima oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji mengawini. Pada kasus ini, roda kekerasan yang diakibatkan dari berbagai bentuk ketidakadilan, seperti subordinasi, marginalisasi, beban ganda, kekerasan, stereotip, dirasakan oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Proses mendengar suara korbanpun seakan tidak pernah ada sehingga menempatkan perempuan mengalami ketidakadilan dari situasi dan kondisi tersebut, karena konsep rasionalisasi terhadap pembuktian ketika disebut sebagai korban dalam hukum pidana, yang akhirnya sulit untuk diproses dan menjelma menjadi kekerasan yang sunyi yang dianggap tidak penting dan didomestikasi menjadi pembicaraan antara perempuan saja.

Di sinilah kita harus membuka cakrawala berpikir dengan menyikapi keberadaan tubuh perempuan dan perempuan sebagai korban dimana norma yang diciptakan dominasi laki-laki. Ketika negara diam, abai, dan tidak menunjukkan respons serius terhadap fenomena yang dialami oleh perempuan sesungguhnya negara telah terlibat melakukan kekerasan tersebut.

D. Implikasi Hukum dari Belum Diaturnya Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin

Sampai saat ini, di Indonesia belum diatur perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Dengan belum diaturnya perlindungan hukum ini, menimbulkan berbagai implikasi terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Implikasi itu, misalnya timbulnya ketidakadilan hukum terhadap perempuan, tidak adanya kepastian hukum, dan sebagainya. Untuk memperoleh gambaran belum diaturnya

perlindungan tersebut, di bawah ini dibahas secara holistik implikasi hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

1. Ketidakadilan Hukum terhadap Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin

Dalam Konstitusi Negara Republik Indonesia memberikan jaminan perlindungan hak terhadap warga negaranya tidak terkecuali perempuan korban janji kawin. Hak setiap warga negaranya sebagai berikut.³³

- a. Hak untuk bebas dari perlakuan diskriminatif atas dasar apapun dan hak atas perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif.
- b. Hak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu merupakan hak asasi.
- c. Hak atas kepastian hukum dan perlakuan yang sama di hadapan hukum.
- d. Hak atas kemerdekaan pikiran dan hati nurani.
- e. Hak atas penghidupan yang layak.

Hukum positif dibentuk dan dilahirkan oleh eksekutif, dan legislatif dan diimplementasikan oleh penegak hukum, mulai di kepolisian, kejaksaan dan di ruang-ruang pengadilan dalam konstruksi sosial masyarakat masih mendiskriminasi perempuan. Untuk perempuan korban janji kawin terlihat hukum tidak netral dan tidak mungkin bisa netral kalau para penegak hukum serta para penyusun bias gender.

Terdapat sejumlah instrumen internasional yang sudah diadopsi Indonesia, termasuk konvensi deklarasi dan traktat yang penting dan berkaitan dengan isu keadilan bagi perempuan.³⁴ Namun, pada kenyataannya, belum bisa memberikan perlindungan terhadap perempuan juga pada perempuan korban janji kawin. Pada umumnya, para penegak hukum dan pemegang otoritas berpendapat bahwa hukum

³³*Ibid*, Hlm 43-44

³⁴Merry, Dalam Jurnal Perempuan, Hlm. 42

internasional tidak jelas sanksinya sehingga tidak mudah dioperasionalkan dalam raktik hukum yang konkret.

Sebagai sebuah produk yang dikonstruksi oleh masyarakat, hukum, norma, dan kaidah yang berlaku di masyarakat bersifat dinamis dan relatif. Dinamika dan relativitas hukum ini, sangat bergantung pada situasi dan kondisi yang menjadi latar sebuah masyarakat.

Kesulitan yang dihadapi perempuan korban janji kawin terletak pada persoalan paradigmatik yang menjadi dasar bagaimana para sarjana hukum dan penegak hukum memaknai hukum itu sendiri. Keadaan semacam ini, dijumpai di Indonesia. Pada umumnya, para sarjana hukum hanya berfokus pada pengertian hukum sebagai aturan norma dan asas. Mengisolasi hukum dari realitas masyarakat sehingga produk hukum, aparat hukum, dan kultur hukum belum sepenuhnya menghargai perempuan.

Terkait kasus perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tidaklah merupakan pidana dalam hal sebagai berikut.

- a. Dua orang belum kawin melakukan persetubuhan, walaupun:
 - 1) Perbuatan itu dipandang bertentangan dengan atau mengganggu perasaan moral masyarakat.
 - 2) Wanita mau melakukan persetubuhan karena tipu muslihat atau janji akan dinikahi, tetapi diingkari.
 - 3) Berakibat hamilnya wanita itu dan si laki-laki tidak bersedia menikahinya atau ada halangan untuk nikah menurut undang-undang.
- b. Seorang laki-laki telah beristri menghamili seorang gadis (berarti telah melakukan perzinahan), tetapi isteri tidak membuat pengaduan untuk menuntut
- c. Seseorang melakukan hidup bersama dengan orang lain sebagai suami isteri diluar perkawinan, padahal perbuatan itu tercela dan bertentangan dengan atau mengganggu perasaan kesusilaan/moral masyarakat setempat

Dalam ruang pemaknaan hukum itu, persoalan kemanusiaan korban janji kawin terabaikan. Para penegak hukum berdebat panjang lebar tentang prosedur hukum dan tata urutan logika yang bias gender sehingga tidak ada kemanusiaan untuk perempuan korban janji kawin. Mereka berdebat terkait bukti-bukti formal yang harus dipenuhi disebut sebagai korban janji kawin, keterangan saksi, suka sama suka, dan sebagainya. Batasan korban janji kawin sebagai harga mati. Padahal, amat sukar memenuhi kriteria semacam ini, mengingat dampak dari perbuatan ini juga meniadakan masa depan secara sosial dan kultural.

Padahal, selalu ada perbedaan antara hukum yang tertulis dengan kenyataan praktik hukum dalam masyarakat yang pada akhirnya saling berbenturan dan melahirkan ketidakadilan. Hukum tidak berada dalam ruang hampa udara, tetapi berada dalam konstelasi kepentingan dari mereka yang memaknai hukum, yaitu hakim, jaksa, polisi, advokat, pemerintah, dan warga masyarakat.

Banyak perempuan korban janji kawin menutupi apa yang menyimpannya, akibat labeling stigma serta ancaman sanksi yang akan diberikan kepadanya oleh masyarakat yang malah menyudutkannya dan menyalahkannya. Itulah sebabnya banyak kasus perempuan korban janji kawin yang dilaporkan atau ditemukan sangat terlambat. Dengan demikian, keadilan hukum sangat sukar dijembatani agar dekat dengan keadilan sosial. Terpenuhinya pembuktian dan kebenaran materil memang penting tetapi tidak bisa mengabaikan keadilan bagi perempuan korban janji kawin. Deklarasi Universal Hak asasi manusia yang memberikan pengakuan atas martabat alamiah dan hak-hak yang sama yang merupakan dasar kemerdekaan, keadilan, dan perdamaian dunia harus menjadi dasar dari perlindungan hukum yang adil untuk perempuan korban janji kawin.

Belum adanya pengaturan secara substantif dan konret untuk memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban janji kawin merupakan

pengabaian hak asasi manusia dan tidak terlindunginya hak-hak konstusional, seperti yang diamanatkan konstitusi.

Hukum yang peduli terhadap integritas tubuh perempuan korban janji kawin dapat diwujudkan dengan memberikan keadilan sebagai gagasan dan tujuan utama dari kesejahteraan kemanusiaan. Dalam Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia (DUHAM) Tahun 1948,³⁵ sebagai manusia perempuan memiliki hak asasi seperti hak untuk hidup, hak untuk dihormati martabatnya, hak untuk mendapatkan rasa aman, dan hak untuk tidak diperlakukan secara diskriminatif.

Ketika DUHAM dianggap hanya mengurus relasi seseorang di ruang-ruang publik, perempuan menuntut ada klausul khusus untuk perlindungan perempuan, terutama yang di ruang-ruang privat, yaitu dengan lahirnya konvensi untuk penghapusan segala bentuk diskriminasi terhadap wanita (*CEDAW, Convention on The Elimination of all Formas of Discrimination Againts Women*) tahun 1979, yang kemudian diratifikasi oleh pemerintah Indonesia melalui Undang-undang Nomor 7 Tahun 1984.³⁶

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia tahun 1945, menjamin setiap warganya untuk bebas dari diskriminasi, sebagaimana diatur dalam bunyi Pasal 28I ayat (2), bahwa “. . . Jaminan atas hak untuk bebas dari kekerasan dan diskriminasi”. Akan tetapi konstruksi sosial ini menghadirkan ketidakadilan bagi perempuan membuat kesepakatan-kesepakatan internasional, dan perundang-undangan lain dibuat belum maksimal memberikan kemanfaatan bagi kebanyakan orang.

Untuk itu, tujuan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia dengan menghadirkan hukum dan pembaharuan hukum untuk memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dipandang sangat perlu karena tujuan keadilan bagi perempuan memberi amanat para penegak hukum untuk bisa melampaui teks-teks

³⁵KOMNAS PEREMPUAN, *Op. Cit*, Hlm. 49

³⁶*Ibid*

hukum untuk memahami lebih dalam terkait pengalaman sampai perempuan menjadi korban. Dengan demikian, hakim bisa memutuskan keadilan bagi perempuan korban janji kawin.

Hukum harus mendengarkan sepenuh hati identitas perempuan. Identitas ini, tidak ada batas dan bersifat majemuk. Identitas setiap perempuan, sebagaimana juga laki-laki tidaklah homogen.³⁷ Hukum harus digunakan sebagai pengetahuan dan sebagai medium bagi perempuan termasuk perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Setiap perempuan dan sebagai pencari keadilan harus dilihat sebagai individu yang utuh di hadapan hukum. Integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus dilihat sebagai suatu kesatuan dari perempuan untuk dapat mendefinisikan diri mereka sendiri. Sistem hukum harus terbuka bagi perbincangan, dan pendefinisian identitas setiap perempuan berdasarkan pengalaman perempuan. Peningkatan kesadaran terhadap kisah-kisah yang bersifat personal dan privat yang tak dikenal dalam hukum.

Dengan adanya peningkatan kesadaran dalam menyuarkan pengalaman perempuan dengan menggunakan teori-teori yang mendukung hak untuk mendengarkan sangat dibutuhkan untuk memberikan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Membuat rumusan hukum yang memberikan keadilan bagi perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan bentuk keadilan dalam wujud memberikan perlindungan hukum.

2. Tidak Adanya Kepastian Hukum/Kepastian Perundang-Undangan

Setiap orang melihat fungsi hukum modern adalah adanya kepastian hukum. Fungsi hukum modern menghasilkan kepastian hukum. Masyarakat modern sangat membutuhkan kepastian hukum dalam berbagai interaksi antara anggotanya.

³⁷Sulistiyowati Irianto, (ed), *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum Berperspektif Kesetaraan dan keadilan*, Yayasan Obor, Jakarta, 2006, Hlm. 23

Tugas itu ada pada pundak hukum. Kepastian hukum dipahami bukan semata produk otomatis dari hukum.

Negara hukum tidak serta merta muncul kepastian dalam masyarakat, tetapi dibutuhkan proses-proses lain dari yuridis untuk terjadinya kepastian hukum. Indonesia merupakan negara yang berdasar atas hukum. Hal ini merupakan salah satu unsur yang dimiliki oleh negara hukum. Menurut Frederich Julius Stahl merupakan pemenuhan hak-hak dasar warga (*basic right/fundamental right*) berupa perlindungan Hak Asasi Manusia (HAM).

Penegakan hukum (*law enforcement*) yang didalamnya adalah wujud dari mendapatkan kepastian hukum merupakan fondasi utama dalam kehidupan bernegara guna terciptanya ketertiban dan ketentraman. Dengan demikian, tidak heran jika banyak negara di dunia menjadikan penegakan hukum sebagai prioritas kebijakan dan pembaruan, termasuk Indonesia yang ditandai dengan mulai berbenah dan dilengkapinya segala bentuk infrastruktur lembaga-lembaga, baik itu dalam lingkup kekuasaan eksekutif, yudikatif maupun lembaga-lembaga pengawas independen yang bertugas melakukan pengawasan terhadap terealisasinya jaminan penegakan hukum.

Pemenuhan hak asasi manusia terkait dengan berhasil tidaknya penegakan hukum untuk memberi kepastian hukum terhadap seluruh rakyat Indonesia termasuk perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Ilmu hukum dipanggil untuk memberikan legitimasi memberikan kepastian hukum kepada perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Gustav Radbruch memberi kontribusi yang cukup mendasar terhadap kepastian hukum.³⁸ Dimana cita hukum akan ditopang dari tiga nilai dasar (*grundwerten*), yaitu keadilan (*gerechtigkeits*), kemanfaatan (*zweckmaeszigkeit*), dan kepastian hukum (*rechtssicherheit*). Ketiga nilai dasar tersebut, memang tidak selalu berada dalam hubungan serasi satu sama

³⁸Satjipto Rahardjo, *Kumpulan Tulisan Bagi Mahasiswa Program Doktor ILMU HUKUM UNDIP*, UNIVERSITAS DIPONEGORO, Semarang, 2009

lain melainkan berhadapan, bertentangan, dan ketegangan satu sama lain.

Cita hukum tersebut, menjadi menonjol ketika hadir hukum modern. Dalam hukum modern membuka pintu masuk permasalahan yang tidak ada sebelumnya yang sekarang kita kenal dengan nama kepastian hukum.³⁹ Nilai keadilan dan kemanfaatan secara tradisional sudah ada sebelum era hukum modern. Sudah sejak masa ribuan tahun kedua nilai tersebut ada dalam wacana hukum, tetapi kepastian hukum merupakan sesuatu yang baru.

Kepastian hukum⁴⁰ menyangkut masalah (hukum tertulis) *law being written down*, bukan tentang keadilan dan kemanfaatan. Kepastian hukum adalah "*sicherheit des Rechts selbst*" (kepastian tentang hukum itu sendiri). Ada empat hal yang berhubungan dengan makna kepastian hukum sebagai berikut.

- a. Hukum itu positif, bahwa ia adalah perundang-undangan (*gesetzliches Recht*).
- b. Hukum itu didasarkan pada fakta (*tatsachen*) bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim, seperti "kemauan baik", "kesopanan".
- c. Bahwa fakta-fakta itu harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan pemaknaan, di samping juga mudah dijalankan.
- d. Hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah.

Fuller (1971) juga memajukan delapan asas yang harus dipenuhi oleh hukum. Apabila itu tidak dipenuhi, maka gagallah hukum disebut sebagai hukum. Kedelapan asas tersebut sebagai berikut.⁴¹

- a. Suatu sistem hukum terdiri atas peraturan-peraturan dan tidak berdasarkan putusan-putusan sesaat untuk hal-hal tertentu (*ad hoc*).
- b. Peraturan tersebut diumumkan kepada publik.

³⁹ Satjipto Rhardjo, *Kepastian Hukum, Ibid*, Hlm. 3

⁴⁰ *Ibid*

⁴¹ *Ibid*, Hlm. 4

- c. Tidak berlaku surut, karena akan merusak integritas system.
- d. Dibuat dalam rumusan yang dimengerti oleh umum.
- e. Tidak boleh ada peraturan yang saling bertentangan.
- f. Tidak boleh menuntut suatu tindakan yang melebihi apa yang bisa dilakukan.
- g. Tidak boleh sering diubah-ubah.
- h. Harus ada kesesuaian antara peraturan dan pelaksanaan sehari-hari.

Baik Radbruch maupun Fuller memberikan pandangan tentang masalah kepastian hukum dengan rincian yang hampir sama. Dimana kepastian hukum menjadi dasar untuk menjaga dan menjamin keselamatan individu. Begitupun yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Pada saat itu, janji yang diucapkan seorang laki-laki terhadap perempuan yang dilakukan secara lisan yang pada akhirnya merugikan pihak perempuan ketika janji tidak dipenuhi. Aparat hukum selalu beranggapan bahwa kasus tidak dipenuhinya janji kawin merupakan akses dari suatu hubungan yang dilakukan atas dasar suka sama suka sehingga tidak layak dikriminalisasi.

Perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin juga manusia yang memiliki martabat dan derajat yang sama dan memiliki hak-hak yang sama pula. Perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin adalah manusia yang luhur berasal dari Tuhan yang menciptakannya. Dengan demikian, mengembangkan dirinya sesuai dengan budinya yang sehat. Hak-hak yang sama sebagai manusia inilah yang sering disebut hak asasi manusia. Hak asasi manusia berarti hak-hak yang melekat pada manusia berdasarkan kodratnya, maksudnya hak-hak yang dimiliki manusia sebagai manusia.

Pemenuhan HAM erat kaitannya dengan memberikan kepastian hukum, maka sama artinya apabila tidak ada kepastian hukum bagi perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawintentunya pemenuhan HAM tidak akan bisa terwujud. Inilah yang terjadi. Dalam penegakan hukum ada juga terdapat banyak faktor yang sangat berpengaruh, salah

satunya aparat penegak hukumnya itu sendiri. Aparat penegak hukum merupakan penyelenggara negara yang bertugas melindungi dan memberikan jaminan HAM kepada warga masyarakat sehingga bisa tercapai kepastian hukum.

Untuk mempertegas hakikat dan pengertian HAM di atas dikuatkanlah dengan landasan hukum HAM sebagaimana dikemukakan dalam ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia bahwa hak asasi manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Integritas tubuh perempuan masuk dalam hak perempuan untuk menjaga harkat dan marbatabat dirinya termasuk integritas tubuhnya yang merupakan hakikat kemanusiaan seorang perempuan. Perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin memiliki hak untuk mendapatkan perlindungan hukum dan pemenuhan hak asasinya dari hal-hal yang dapat merugikan dirinya. Hak perempuan ini, termuat dalam hukum positif kita, yaitu Undang-undang Dasar 1945.

Dalam amandemen UUD 1945 kedua, ada bab yang secara eksplisit menggunakan istilah hak asasi manusia, yaitu Bab XA yang berisikan Pasal 28A sampai dengan 28J. Dalam Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 jaminan HAM lebih terinci lagi. Hal itu terlihat dari jumlah bab dan pasal-pasal yang dikandungnya relatif banyak, yaitu terdiri atas XI bab dan 106 pasal. Apabila dicermati jaminan HAM dalam UUD 1945 dan penjabarannya dalam UURI Nomor 39 Tahun 1999,⁴² secara garis besar meliputi sebagai berikut.

a. Hak untuk hidup (misalnya hak: mempertahankan hidup, memperoleh kesejahteraan lahir batin, memperoleh

⁴²<http://www.hukumonline.com/berita/baca/ho18689/undangundang-tentang-pengaturan-hakhak-perempuan-apa-perlunya>

- lingkungan hidup yang baik dan sehat).
- b. Hak berkeluarga dan melanjutkan keturunan.
 - c. Hak mengembangkan diri (misalnya hak: pemenuhan kebutuhan dasar, meningkatkan kualitas hidup, memperoleh manfaat dari iptek, memperoleh informasi, melakukan pekerjaan sosial).
 - d. Hak memperoleh keadilan (misalnya hak: kepastian hukum, persamaan di depan hukum);
 - e. Hak atas kebebasan pribadi (misalnya hak: memeluk agama, keyakinan politik, memilih status kewarganegaraan, berpendapat dan menyebarkannya, mendirikan parpol, LSM dan organisasi lain, bebas bergerak dan bertempat tinggal).
 - f. Hak atas rasa aman (misalnya hak: memperoleh suaka politik, perlindungan terhadap ancaman ketakutan, melakukan hubungan komunikasi, perlindungan terhadap penyiksaan, penghilangan dengan paksa dan penghilangan nyawa).
 - g. Hak atas kesejahteraan (misalnya hak: milik pribadi dan kolektif, memperoleh pekerjaan yang layak, mendirikan serikat kerja, bertempat tinggal yang layak, kehidupan yang layak, dan jaminan sosial).
 - h. Hak turut serta dalam pemerintahan (misalnya hak: memilih dan dipilih dalam pemilu, partisipasi langsung dan tidak langsung, diangkat dalam jabatan pemerintah, mengajukan usulan kepada pemerintah).
 - i. Hak wanita (hak yang sama/tidak ada diskriminasi antara wanita dan pria dalam bidang politik, pekerjaan, status kewarganegaraan, keluarga perkawinan).
 - j. Hak anak (misalnya hak: perlindungan oleh orang tua, keluarga, masyarakat dan negara, beribadah menurut agamanya, berekspresi, perlakuan khusus bagi anak cacat, perlindungan dari eksploitasi ekonomi, pekerjaan, pelecehan seksual, perdagangan anak, penyalahgunaan narkoba, psikotropika dan zat adiktif lainnya).

Dalam upaya memberikan kepastian hukum terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus diberikan perlindungan hukum terhadap integritas tubuhnya sebagai upaya untuk melindungi hak setiap orang untuk mendapatkan perlakuan dan perlindungan yang sama dalam hukum dan undang-undang.

Pada tanggal 18 Desember 1979,⁴³ Majelis Umum PBB menyetujui Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan. Karena konvensi tersebut, tidak bertentangan dengan Pancasila maupun UUD 1945, maka Pemerintah Republik Indonesia ikut menandatangani konvensi tersebut dan diratifikasi dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan. Disini jelas terlihat bahwa negara mempunyai komitmen terhadap perlindungan hak-hak perempuan, ditambah lagi komitmen khusus, yakni perlindungan terhadap diskriminasi dan, bahkan, penghapusan terhadap diskriminasi itu sendiri.

Perempuan berhak memperoleh perlindungan hak-hak asasi manusia.⁴⁴ Kekerasan terhadap perempuan merupakan pelanggaran terhadap hak asasi manusia, yang dapat berupa pelanggaran terhadap hak-hak sebagai berikut.

- a. Hak atas kehidupan.
- b. Hak atas persamaan.
- c. Hak atas kemerdekaan dan keamanan pribadi.
- d. Hak atas perlindungan yang sama di muka umum.
- e. Hak untuk mendapatkan pelayanan kesehatan fisik maupun mental yang sebaik-baiknya.
- f. Hak atas pekerjaan yang layak dan kondisi kerja yang baik.
- g. Hak untuk pendidikan lanjut.
- h. Hak untuk tidak mengalami penganiayaan atau bentuk

⁴³Nur Rochaeti, "*CEDAW dan Hukum Nasional tentang Hak Asasi Perempuan*" Makalah pada Pelatihan Pendidikan HAM Berperspektif Jender, Semarang, 7-8 Februari 2005

⁴⁴*Ibid*

kekejaman lain, perlakuan atau penyiksaan secara tidak manusiawi yang sewenang-wenang.

Dengan tidak memberikan kepastian hukum dalam bentuk perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin berarti terjadi pelanggaran terhadap hak asasi manusia. Dalam Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 yang dimaksud dengan pelanggaran HAM adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara, baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh undang-undang ini tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku. Untuk itu sangat diperlukan formulasi pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sebagai wujud kepastian hukum yang substansinya akan memberi pemaknaan perlindungan terhadap perempuan dengan mendapatkan haknya untuk dilindungi, diakui, dan diberikan jaminan hukum.

3. Perempuan Menjadi Korban dengan Mengalami Berbagai Bentuk Kekerasan

Sepanjang sejarah manusia, kejahatan tidak pernah lenyap dari muka bumi. Hal tersebut mengandung arti bahwa kejahatan sangat mustahil untuk diberantas habis. Dengan begitu, peranan dan fungsi hukum akan sangat dibutuhkan dalam melindungi korban kejahatan. Hukum diharapkan tidak hanya bekerja dalam tujuan preventifnya, tetapi juga dalam tujuannya yang represif, yaitu melakukan penanganan dan menghukum para pelaku atau pelanggar hukum.

Kekerasan terhadap perempuan tidak berbeda dengan perilaku menyimpang lainnya. Pada awalnya, kekerasan

terhadap perempuan tidak ubahnya sebagai kejahatan konvensional lainnya, yang ditempatkan sebagai kejahatan berkarakter khas, yaitu spesifikasi pada korban dengan jenis kelamin perempuan. Hal ini mempunyai dampak yang khas pula, baik secara khusus pada diri korban maupun secara umum pada aspek sosial masyarakat.

Lebih dari itu, bahkan, tidak ada perlakuan khusus terhadap perempuan sebagai korban yang mengalami dampak atas perilaku kekerasan yang menyimpannya itu. Dalam hal kelompok perempuan sebagai korban kekerasan tersebut, dapat datang dari kelompok laki-laki, yang dalam berbagai hal secara stereotype oleh masyarakat dianggap sebagai kelompok yang lebih kuat dan karenanya dianggap memiliki kekuasaan lebih atas kelompok perempuan.

Meskipun demikian, diidentifikasi bahwa bukan hanya kelompok laki-laki saja yang berpotensi melakukan kekerasan terhadap perempuan, namun juga Negara,⁴⁵ dan masyarakat⁴⁶ yang tidak dapat dikategorikan jenis kelaminnya, namun kekerasan terhadap perempuan tidak dapat dilepas dari pandangan kedudukan laki-laki dan perempuan dalam suatu masyarakat. Pembakuan peranan laki-laki dan perempuan dalam masyarakat tersebut, menjadi nilai yang dituangkan secara konvensional dalam sebuah aturan hukum yang digunakan di Indonesia.

⁴⁵Negara dapat dianggap melakukan kekerasan terhadap perempuan, salah satunya melalui kekerasan yang dilakukan oleh aparat negara (militer) terhadap warga Negara yang berjenis kelamin perempuan, dimana kemudian Negara dianggap tidak dapat menyelesaikan kasus tersebut secara berkeadilan bagi korban. Negara juga akan dianggap melakukan kekerasan terhadap perempuan secara tidak langsung, dalam hal Negara memberlakukan atau belum mencabut peraturan perundangan yang berdampak pada adanya kekerasan terhadap perempuan seperti Undang-Undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 atau undang-undang lain yang memarginalisasikan posisi perempuan sehingga semakin rentan terhadap tindak kekerasan

⁴⁶Masyarakat dapat dianggap melakukan kekerasan terhadap perempuan tidak langsung, dalam hal mengakomodasikan nilai-nilai dan pandangan yang berdampak pada adanya kekerasan terhadap perempuan seperti mewajibkan adanya sunat terhadap perempuan atau bahkan melakukan mutilasi terhadap alat vital perempuan pada masyarakat tertentu.

Tindak kekerasan terhadap perempuan sebagai isu global dapat dilihat dari sejumlah instrumen hukum internasional, yaitu sebagai berikut.

- a. *Vienna Declaration and Programme of action* (1993).
- b. *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* (1979).
- c. *Declaration on the Elimination of Violence Against Women* (1993).
- d. *Beijing Declaration and Platform for Action* (1995).

Indonesia meratifikasi Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap perempuan dengan Undang-undang Nomor. 7 tahun 1984. Sebagai negara peserta merupakan kewajiban Indonesia (dilihat dari perspektif hukum internasional) untuk mentaati ketentuan dan prosedur yang ditetapkan dalam instrumen Internasional tersebut. Indonesia merupakan anggota PBB yang juga mempunyai kewajiban moral untuk melaksanakan ketentuan dengan langkah konkret terhadap tindakan yang termuat dalam instrumen tersebut.

Kekerasan terhadap perempuan disebut juga kekerasan berbasis gender (*Gender based violence*) seperti tercantum dalam rekomendasi Umum Nomor 19 Komite Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan dan Deklarasi Umum Majelis PBB (GA Res 48/104) tahun 1993 tentang Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan. Kekerasan terhadap Perempuan menunjuk pada:

Setiap tindakan berdasarkan perbedaan jenis kelamin yang berakibat atau mungkin berakibat kesengsaraan atau penderitaan perempuan secara fisik, seksual atau psikologis, termasuk ancaman tindakan tertentu, pemaksaan atau perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang, baik yang terjadi di ranah publik atau dalam kehidupan pribadi⁴⁷

Selanjutnya Pasal 2 Deklarasi Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan menyebutkan, bahwa kekerasan terhadap perempuan harus dipahami mencakup tetapi tidak hanya

⁴⁷Deklarasi anti kekerasan Terhadap Perempuan, Resolusi Majelis Umum PBB 48/104, 20 Desember 1993

terbatas pada, hal-hal sebagai berikut.

- a. Tindak kekerasan secara fisik, seksual, dan psikologis yang terjadi dalam keluarga termasuk pemukulan, penyalahgunaan seksual atas anak-anak perempuan dalam keluarga, kekerasan yang berhubungan dengan mas kawin, perkosaan dalam perkawinan, pengrusakan alat kelamin perempuan, dan praktik-praktik kekejaman tradisional lain terhadap perempuan, kekerasan diluar hubungan suami-isteri dan kekerasan yang berhubungan dengan suami isteri.
- b. Kekerasan secara fisik, seksual, dan psikologis yang terjadi dalam masyarakat luas, termasuk perkosaan, penyalahgunaan seksual, pelecehan dan ancaman seksual di tempat kerja, dan lembaga-lembaga pendidikan dan dimanapun juga, perdagangan perempuan dan pelacuran paksa.
- c. Kekerasan fisik, seksual, dan psikologis yang dilakukan atau diabaikan oleh negara, dimanapun terjadinya.

Berdasarkan Pasal 1 dan Pasal 2 deklarasi tersebut, maka kekerasan terhadap perempuan dapat digolongkan kedalam bentuk: kekerasan fisik, seksual, psikologis, ekonomi, dan perampasan kemerdekaan. Yang dimaksud dengan kekerasan-kekerasan tersebut, sebagai berikut.⁴⁸

- a. Kekerasan fisik adalah setiap perbuatan yang menyebabkan rasa sakit, cedera, luka atau cacat pada tubuh seseorang dan atau menyebabkan kematian.
- b. Kekerasan psikologis adalah setiap perbuatan dan ucapan yang mengakibatkan ketakutan, hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan bertindak dan rasa tidak berdaya pada seseorang.
- c. Kekerasan seksual adalah tiap-tiap perbuatan yang mencakup pelecehan seksual sampai kepada memaksa seseorang untuk

⁴⁸ M. Munandar Sulaeman dan Siti Homzah, *Kekerasan Terhadap Perempuan; Tinjauan dalam Berbagai Disiplin Ilmu dan Kasus Kekerasan*, Refika Aditama, Bandung, 2010, Hlm. 79

melakukan hubungan seksual tanpa persetujuan korban atau disaat korban tidak menghendaki; dan atau melakukan hubungan seksual dengan cara-cara tidak wajar atau tidak disukai korban; dan atau menjauhkan (mengisolasi) dari kebutuhan seksualnya.

- d. Perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang adalah semua perbuatan yang menyebabkan terisolirnya seseorang dari lingkungan sosialnya (penjelasan; di antaranya larangan keluar rumah, larangan komunikasi dengan orang lain).

Berdasarkan ruang lingkupnya kekerasan terhadap perempuan dapat terjadi dalam rumah/keluarga (kekerasan domestik); di masyarakat luas (publik) dan lingkungan negara (dilakukan oleh/dalam lingkup negara). Kekerasan dalam rumah tangga/keluarga (kekerasan domestik) merupakan berbagai bentuk kekerasan yang pelaku dan korbannya memiliki hubungan keluarga/hubungan kedekatan lain, termasuk di sini penganiayaan terhadap isteri, penganiayaan terhadap pembantu rumah tangga, anak kandung dan anak tiri, penganiayaan terhadap orang tua, serangan seksual atau perkosaan oleh anggota keluarga lainnya.⁴⁹

Kekerasan dalam area publik adalah berbagai kekerasan yang terjadi diluar hubungan personal lainnya. Dapat dimasukkan disini berbagai tindak kekerasan yang sangat luas yang terjadi di tempat kerja (dalam semua tempat kerja untuk kerja-kerja domestik, misalnya *baby sitter*, pembantu rumah tangga, perawat orang sakit); ditempat umum (bus, dan kendaraan umum, pasar, restoran, tempat-tempat umum lainnya); di lembaga-lembaga pendidikan; dalam bentuk publikasi atau produk dan praktik ekonomis yang meluas distribusinya (misalnya pornografi, perdagangan perempuan, pelacuran paksa, dll); maupun bentuk lainnya.⁵⁰

Kekerasan yang dilakukan oleh/dalam lingkup negara, yaitu kekerasan secara fisik, seksual dan/atau psikologis yang

⁴⁹*Ibid*, Hlm 80

dilakukan, dibenarkan atau didiamkan/dibiarkan terjadi oleh negara dimanapun terjadi oleh Negara. Dalam bagian ini, termasuk pelanggaran-pelanggaran hak asasi perempuan dalam pertentangan antarkelompok, dalam situasi konflik bersenjata, berkaitan dengan, antara lain: pembunuhan, perkosaan, (sistematis), perbudakan seksual, dan kehamilan paksa.⁵¹

Dalam hal-hal tertentu kekerasan terhadap perempuan dapat merupakan bentuk diskriminasi terhadap perempuan, seperti diskriminasi pengupahan, penempatan dalam bidang pekerjaan tertentu. Pada intinya, semua kasus kekerasan terhadap perempuan bersumber pada ketimpangan posisi dan hubungan kuasa antara perempuan dan laki-laki yang telah terkonstruksi secara sosial dan bersumber dan terus diperkuat oleh nilai-nilai patriarki yang dianut secara luas di masyarakat. Sosialisasi tentang ciri-ciri yang dianggap baik pada laki-laki (maskulinitas) yang mengunggulkan sifat-sifat berani, tegas dalam bertindak, dan menempatkan laki-laki dalam posisi lebih tinggi dari perempuan merupakan hal yang ikut melanggengkan kekerasan terhadap perempuan.

Laki-laki melihat perempuan sekadar objek pelengkap, tidak penting, dan dapat diperlakukan sekenanya. Kenyataan ini, dilengkapi dengan sosialisasi tentang ciri-ciri yang dianggap positif pada perempuan (feminitas) yang menekankan pada perempuan untuk bersikap pasrah, selalu mendahulukan kepentingan orang lain, mempertahankan ketergantungannya pada laki-laki, serta menuntutnya untuk mengutamakan peran sebagai pendamping suami dan pengasuh anak-anaknya.

Pada awalnya, kekerasan terhadap perempuan dianggap sebagai kejahatan konvensional lainnya, tidak ditempatkan sebagai kejahatan berkarakter khas, yaitu spesifikasi pada korban dengan jenis kelamin perempuan serta mempunyai dampak yang khas pula, baik secara khusus pada diri korban maupun secara umum pada aspek sosial masyarakat. Dampak dari perilaku kejahatan itu adalah perempuan sebagai

⁵⁰*Ibid*

⁵¹*Ibid*

korbannya sehingga dikenal sebagai kekerasan terhadap perempuan karena perempuan sebagai korbannya. Secara eksplisit tidak ada satu pasal khusus yang mengatur kejahatan dengan nama “kejahatan kekerasan terhadap perempuan”, tetapi dengan adanya (*Declaration on the Elimination Of Violence Against Women* Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita Pasal 1 menyebutkan bahwa:

“Diskriminasi terhadap wanita didefinisikan setiap perbedaan, pengucilan, atau pembatasan yang di buat atas dasar jenis kelamin, yang mempunyai pengaruh atau tujuan untuk mengurangi atau menghapuskan pengakuan, penikmatan atau penggunaan hak-hak asasi manusia dan kebebasan-kebebasan pokok bidang politik, ekonomi, sosial, budaya, sipil atau apa pun lainnya oleh kaum wanita, terlepas dari status perkawinan mereka atas dasar persamaan antara laki-laki dan wanita”.

Berdasarkan Pasal 1 dan Pasal 2 Deklarasi tersebut, maka kekerasan terhadap perempuan digolongkan ke dalam beberapa bentuk, yaitu kekerasan fisik, seksual, psikologis, ekonomi, dan perampasan kemerdekaan.⁵² Berdasarkan ruang lingkupnya, kekerasan terhadap perempuan dapat terjadi dalam

⁵²Yang dimaksud dengan kekerasan tersebut adalah sebagai berikut : (a) Kekerasan fisik adalah setiap perbuatan yang menyebabkan rasa sakit, cedera, luka atau cacat pada tubuh seseorang dan atau menyebabkan kematian; (b) Kekerasan psikologis adalah setiap perbuatan dan ucapan yang mengakibatkan ketakutan, hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan untuk bertindak, dan rasa tidak berdaya pada seseorang. (c) Kekerasan seksual adalah tiap-tiap perbuatan yang mencakup pelecehan seksual sampai kepada memaksa seseorang untuk melakukan hubungan seksual tanpa persetujuan korban atau disaat korban tidak menghendaki; dan atau melakukan hubungan seksual dengan cara-cara yang tidak wajar atau tidak disukai korban; dan atau menjauhkan (mengisolasi) dari kebutuhan seksual. (d)Kekerasan ekonomi adalah tiap- tiap perbuatan yang membatasi seseorang untuk bekerja di dalam atau di luar rumah yang menghasilkan uang atau barang; dan atau membiarkan korban bekerja untuk dieksploitasi; atau menelantarkan anggota keluarga (e) Perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang adalah semua perbuatan yang menyebabkan terisolirnya seseorang dari lingkungan sosialnya (penjelasan: di antaranya larangan keluar rumah, larangan komunikasi dengan orang lain)

rumah tangga atau keluarga (kekerasan domestik), di masyarakat luas (publik), dan lingkungan negara (dilakukan oleh atau dalam lingkup negara).

Dalam Peraturan Daerah Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta No 08 Tahun 2011 tentang Perlindungan Perempuan dan Anak dari Tindak Kekerasan menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan kekerasan adalah:

“setiap perbuatan secara melawan hukum dengan atau tanpa menggunakan sarana terhadap fisik dan psikis yang menimbulkan bahaya bagi nyawa, badan atau menimbulkan terampasnya kemerdekaan seseorang.”

Kekerasan dalam rumah tangga/keluarga (kekerasan domestik) adalah:

“Berbagai bentuk kekerasan yang pelaku dan korbannya memiliki hubungan keluarga/hubungan kedekatan lain, termasuk di sini penganiayaan terhadap isteri, penganiayaan terhadap pembantu rumah tangga, anak kandung dan anak tiri, penganiayaan terhadap orang tua, serangan seksual atau perkosaan oleh anggota keluarga terhadap anggota keluarga lainnya.”

Kekerasan dalam area publik adalah :

“Berbagai kekerasan yang terjadi di luar hubungan personal lainnya. Dapat dimasukkan disini berbagai tindak kekerasan yang sangat luas, baik yang terjadi di tempat kerja (dalam semua tempat kerja untuk kerja-kerja domestik, misalnya *baby sitter*, pembantu rumah tangga, perawat orang sakit), di tempat umum (bus dan kendaraan umum, pasar, restoran, tempat-tempat umum lainnya), di lembaga-lembaga pendidikan, dalam bentuk publikasi atau produk dan praktik ekonomisnya (misalnya pornografi, perdagangan perempuan, pelacuran paksa, dll), maupun bentuk lainnya.

Kekerasan yang dilakukan oleh/dalam lingkup negara adalah :

“Kekerasan secara fisik, seksual, dan atau psikologis yang dilakukan, dibenarkan atau dibiarkan/dibiarkan terjadi

oleh negara di mana pun terjadinya. Dalam bagian ini, termasuk pelanggaran-pelanggaran hak asasi perempuan dalam pertentangan antar kelompok, dalam situasi konflik bersenjata, berkait dengan antara lain pembunuhan, perkosaan (sistematis), perbudakan seksual, dan kehamilan paksa.”.

Termasuk yang terjadi pada perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Oleh karena, hal ini menyoal diakuinya identitas sosial perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dengan fakta empiris, yang di antaranya sebagai berikut.

- a. Masih kuatnya mitos yang merugikan perempuan dengan kondisi tersebut bahwa hubungan seorang laki-laki melakukan hubungan persetubuhan dengan seorang perempuan karena hubungan percintaan mereka sehingga walaupun adanya janji untuk mengawini dari silaki-laki, perempuan tidak harus mempercayai dan menyerahkan tubuh dan kehormatannya.
- b. Perbuatan yang dilakukan atas dasar suka sama suka sehingga ketika laki-laki tidak menepati janji untuk mengawini dan laki-laki memutuskan hubungan cinta tanpa alasan yang sah itu merupakan hal yang biasa karena perempuan telah secara sadar menyerahkan tubuh dan kehormatannya sendiri.
- c. Hanya perempuan yang tidak baik yang mau menyerahkan tubuh dan kehormatannya kepada laki-laki walaupun ada janji untuk menikahi, kondisi tidak hamil masih bisa berhubungan dengan laki-laki yang lain dan jika perbuatan tersebut mengakibatkan perempuan hamil itu merupakan masalah perempuan itu sendiri.
- d. Perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini dapat meninggalkan pasangannya bila mereka menginginkannya.
- e. Perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini bukan termasuk kejahatan terhadap negara atau masyarakat hanya pada integritas pribadi/perorangan

(dalam hal ini diri perempuan-korban).

- f. Perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini tidak bisa diberikan perlindungan karena belum ada peraturan perundangan-undangan nasional yang secara spesifik dan konkret mengaturnya.

Jika perempuan mengalami hal tersebut, berarti hak hidupnya sebagai manusia dan juga seorang perempuan dilanggar dan membawa perempuan mengalami penderitaan kerugian muncul dalam berbagai bentuk, yang ⁵³"dapat mengakibatkan" dan "mengakibatkan" tindakan kekerasan terhadap perempuan baik tidak dalam kondisi hamil maupun dalam kondisi hamil.

Dampaknyapun mendatangkan akibat, baik jangka panjang⁵⁴ maupun jangka pendek, untuk perempuan yang mengalaminya. Dengan demikian, penderitaan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin memiliki hubungan sebab akibat dalam berbagai bentuk seperti sebagai berikut.

- a. Penderitaan fisik⁵⁵ (ketika perempuan ingin menagih janji yang telah diucapkan oleh laki-laki sering terjadi pemukulan, penganiayaan seperti: menampar, memukul, menjambak rambut, menendang, menyundut dengan rokok, melukai dengan senjata) yang dampak dari kekerasan tersebut adalah cedera luar atau dalam pada

⁵³R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, Definisi Deklarasi CEDAW yang telah memberikan perubahan mendasar dan cara pandang masyarakat mengenai kekerasan terhadap perempuan

⁵⁴Dampak jangka panjang terjadi jika korban kekerasan tidak mendapat penanganan dan bantuan (konseling psikologis) yang memadai, misal munculnya sikap atau persepsi negatif terhadap laki-laki atau terhadap seks. Dampak yang lain adalah trauma, yaitu "luka jiwa" yang disebabkan karena seseorang mengalami sesuatu diluar batas normal(berdasarkan standar dirinya sendiri).

Dapat juga muncul mimpi-mimpi buruk(nightmares) ingatan-ingatan akan kejadian yang muncul secara tiba-tiba(flashback), jika gejala tersebut berkepanjangan sampai 30 hari, besar kemungkinan korban mengalami Post Traumatic Stress Disorders(PTSD) atau stress pasca trauma.

Dampak jangka pendek, berakibat pada fisik korban seperti luka-luka, memar pada bagian tubuh tertentu, infeksi, dan kerusakan organ reproduksi.

⁵⁵Putusan perkara No. 522 K/Sip/1994

tubuh, benturan, luka parah, patah tulang, cacat fisik bahkan ada yang sampai meninggal. Kehilangan nafsu makan, gangguan tidur (insomnia, mimpi buruk, sulit tidur), Gangguan sistem saraf pusat dan gangguan kecemasan. Ketika perempuan dalam kondisi hamil pun akan membahayakan pihak perempuan secara fisik dan bayi yang ada dalam kandungannya.

- b. Penderitaan Psikis, merendahkan citra seorang perempuan, baik melalui kata-kata maupun perbuatan ucapan menyakitkan, kata-kata kotor, bentakan, penghinaan, ancaman yang menekan emosi perempuan, kesusahan hati dan perasaan (sehingga merasa hilangnya atau direndahkan harkat martabat manusia). Tindakan tersebut, mengakibatkan ketakutan, hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan untuk bertindak, rasa tidak berdaya dan/atau penderitaan psikis berat pada seseorang mengganggu atau menekan emosi korban. Dampaknya, berupa trauma, mimpi buruk atau ketakutan saat sendiri, ketakutan bertemu dengan orang lain, gangguan tidur atau makan, gangguan emosional, ketakutan pada hubungan intim, ketidakpercayaan terhadap laki-laki, perasaan bersalah, malu dan terhina, perasaan sangat marah, bisa menyebabkan bunuh diri.
- c. Penderitaan seksual (direnggutnya kehormatan, gangguan alat reproduksi, terjangkit penyakit kelamin, gangguan kehamilan).
- d. Penderitaan sosial yang dialami korban adalah ketegangan hubungan sosial karena merasa tidak diterima oleh masyarakat, Labeling stigma sebagai perempuan yang sudah pernah bersetubuh dengan laki-laki, perasaan tidak berdaya, perilaku anti sosial, harga diri rendah, malu, kecemasan, sulit tidur atau makan, perilaku bunuh diri, depresi, menjadi perilaku peminum alkohol, penyalahgunaan obat-obatan, merokok, berganti-ganti pasangan sampai berupaya bunuh diri. Sering juga terjadi pindah tempat tinggal karena menjadi bahan cemoohan.

- e. Penderitaan ekonomi, mengeluarkan biaya pengobatan secara medis akibat dari dampak fisik dan psikis yang dialami, memulihkan kesehatan mentalnya dari gangguan-gangguan psikologis yang muncul juga harus mengeluarkan biaya untuk kehamilannya, bersalin, sampai dengan membesarkan anaknya.

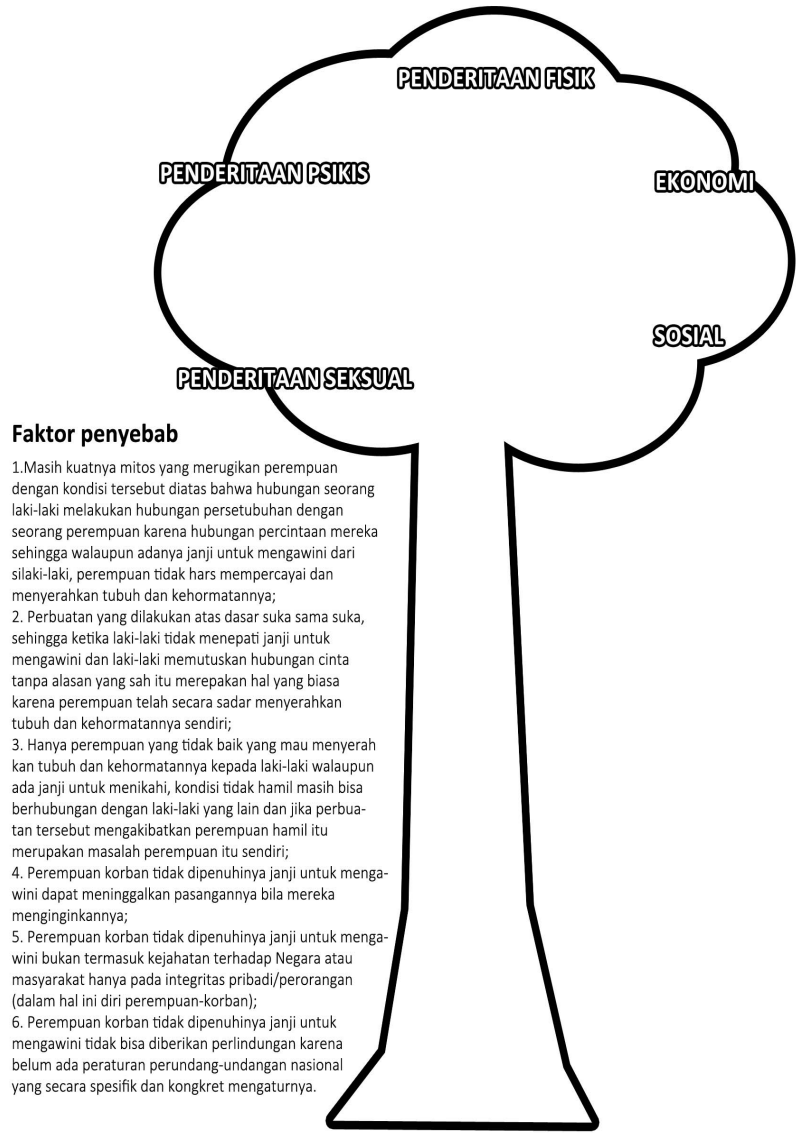
Dengan penderitaan yang diderita oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin berarti hak atas kehidupannya juga menjadi berkurang nilainya. Hak tersebut, bagi perempuan adalah hak atas ketubuhan dan kehormatannya. Penderitaan seperti ini dianggap sebagai kekerasan terhadap perempuan yang merupakan puncak-puncak penderitaan.

Merujuk pada pasal 1 Deklarasi Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan disebutkan bahwa yang dimaksud dengan kekerasan terhadap perempuan adalah: setiap perbuatan berdasarkan perbedaan jenis kelamin yang berakibat atau mungkin berakibat sengsara atau penderitaan perempuan secara fisik, seksual atau psikologis, termasuk ancaman perbuatan tertentu, pemaksaan atau perampokan kemerdekaan secara sewenang-wenang, baik yang terjadi di depan umum atau di dalam kehidupan pribadi.

Terhadap perbuatan yang dilakukan oleh laki-laki tersebut, dianggap melanggar norma kesusilaan dan kepatutan dalam masyarakat dan perbuatan tersebut, merupakan suatu perbuatan yang menimbulkan kerugian dan penderitaan (fisik, psikis, seksual, sosial, dan ekonomi) terhadap perempuan, baik dalam kondisi tidak hamil maupun dalam kondisi hamil. Akan tetapi, jauh daripada itu, merupakan bentuk penyerangan atau pengingkaran terhadap hak asasi manusia yang menyebabkan perempuan sebagai korban.

Dampak dari kekerasan yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin adalah jatuhnya harga diri dan konsep diri seorang perempuan. Ia akan melihat diri negarif, banyak menyalahkan diri, menganggap diri menjadi

penanggung jawab tindak kekerasan yang dialaminya. Seperti gambar Pohon kekerasan terhadap perempuan korban janji kawin di bawah ini.



Gambar 3
Pohon Kekerasan terhadap Perempuan Korban tidak Dipenuhinya Janji Kawin

Korban juga dapat mengalami depresi dan bentuk-bentuk gangguan lain sebagai akibat dari bertumpuknya tekanan, kekecewaan, ketakutan dan kemarahan yang tidak dapat diungkap terbuka⁵⁶. Dan Jika dalam kondisi hamil penting pula untuk memperhatikan dampaknya pada perkembangan kehidupan anaknya yang masih dalam kandungan dan setelah dilahirkan juga dibesarkan.

Laporan uji coba pendokumentasian kasus kekerasan seksual yang dilakukan oleh Forum Pengada Layanan pada tahun 2014 menginformasikan⁵⁷ berbagai hambatan dalam penanganan kasus kekerasan seksual masih saja terjadi berdasarkan 47 kasus kekerasan seksual yang didokumentasikan. Dari seluruh kasus yang dilaporkan kepada aparat penegak hukum, hampir setengah dari pelaporan tidak berlanjut sampai proses persidangan. Mulai penghentian perkara, pelaporan kasus tidak diterima karena tidak dianggap cukup bukti, atau terhenti begitu saja tanpa ada kejelasan atau pengadilan. Umumnya, masih akan menemui hambatan bila majelis hakim yang memeriksa hanya berpegangan pada pemenuhan alat bukti semata tanpa berperspektif korban dan memperhatikan keadilan gender.

Dengan hal tersebut, memperlihatkan bahwa ketika terjadi satu bentuk kekerasan seksual akan berpotensi menimbulkan bentuk kekerasan lainnya. Misalnya, kasus perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin ketika diminta untuk memenuhi janjinya kepada korban mengakibatkan kekerasan fisik, psikis, dan melahirkan bentuk kekerasan lain.

Dengan kekosongan hukum sebagaimana yang diuraikan sebelumnya, beserta kebutuhan untuk mengatasi berbagai kelemahan dalam peraturan perundang-undangan dan penanganan kasus oleh aparat penegak hukum, perlu segera

⁵⁶ Kelompok Kerja Convention Watch " Pusat Kajian Wanita dan Jender Universitas Indonesia, Pemahaman Bentuk-bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan dan Alternatif Pemecahannya, Alumni, Bandung, 2000, Hlm, 24.

⁵⁷Jurnal Perempuan, Op.Cit, Hlm 112

direspons oleh negara agar siapa pun yang menjadi korban seperti perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dapat mengakses keadilan. Untuk itu, respons negara sangat dinantikan agar kewajiban konstitusionalnya dapat ditunaikan. Dengan demikian, upaya untuk menghadirkan peraturan perundang-undangan nasional yang komprehensif secara substansif memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia dimaknai sebagai upaya mulia negara untuk menghapus diskriminasi terhadap perempuan berbasis gender.

Upaya tersebut, tidak terlepas dari kebutuhan kita untuk mengenali apa saja bentuk-bentuk kekerasan yang terjadi terhadap perempuan. Menurut data Komnas Perempuan menunjukkan dari total 400.939 kasus (Data Komnas Perempuan), berdasarkan data kasus yang dilaporkan dalam catatan tahunan kekerasan terhadap perempuan hingga akhir 2012⁵⁸ komnas perempuan mengidentifikasi setidaknya terdapat lima belas bentuk kekerasan seksual (Komnas Perempuan 2012). Kelima belas bentuk kekerasan seksual itu, yakni: perkosaan, pelecehan seksual, eksploitasi seksual, penyiksaan seksual, perbudakan seksual, intimidasi, ancaman dan percobaan perkosaan, prostitusi paksa, pemaksaan kehamilan, pemaksaan aborsi, pemaksaan perkawinan, perdagangan perempuan untuk tujuan seksual, kontrol seksual, penghukuman tidak manusiawi dan bernuansa seksual, praktik tradisi bernuansa seksual yang membahayakan perempuan, dan pemaksaan sterilitas/kontrasepsi.

Dengan teridentifikasinya bentuk-bentuk baru kekerasan beserta catatan kritis terhadap KUHP tentu membutuhkan respons dari negara sebagai pemangku kewajiban dalam pemenuhan, penghormatan, dan perlindungan hak asasi

⁵⁸Djauhari, Arifin 2014, *Peradilan Khusus Keluarga: Sebuah Perspektif Filosofis* dalam Tridewiyanti, Kunthi et al. (Ed). *Mewujudkan Perlindungan Hak-hak perempuan Korban dalam Kebijakan: Himpunan Kertas Posisi dan Kajian* dari berbagai kebijakan tahun 2010-2013. Komnas Perempuan Jakarta

manusia, khususnya hak asasi perempuan. Berbagai fakta kejadian kasus kekerasan yang dialami oleh perempuan korban janji kawin mengharuskan negara untuk segera melaksanakan kewajiban konstitusionalnya dengan memberikan rasa aman dan perlindungan bagi korban, sebagaimana yang diamanatkan dalam Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

E. Alasan Belum Diaturnya Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban tidak Dipenuhinya Janji Kawin

Sampai saat ini, belum diatur perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak terpenuhinya janji kawin. Ada berbagai alasan di antaranya sebagai berikut.

1. Belum Terintegrasinya Pengalaman Perempuan

Belum terintegrasinya hak asasi perempuan dalam gerakan HAM ditemukan karena masih minimnya pengetahuan dan kesadaran masyarakat juga aktifis HAM terhadap isu kekerasan terhadap perempuan. Tidak jarang ditemukan masyarakat serta aktivis HAM yang menolak memandang persoalan kekerasan terhadap perempuan sebagai pelanggaran HAM.

Fakta bahwa *locus* kejadian adalah ranah domestik atau pribadi paling sering dianggap sebagai pembenaran pernyataan bahwa kekerasan terhadap perempuan tidak tergolong sebagai kejahatan HAM. Begitupun pemahaman hak asasi perempuan dan kesetaraan substantif dan aksi afirmatif (sebagai jalan menuju kesetaraan substantif) yang merupakan prinsip CEDAW sebagai ruh dalam perjuangan penegakan HAM masih lemah.

Sebagai contoh, masih banyak para aktivis HAM sendiri masih berpegang pada instrumen HAM sebelum lahirnya

CEDAW juga rekomendasi Umum No. 19 tentang kekerasan terhadap perempuan, *Optional Protocol CEDAW*, dan sebagainya yang masih belum tajam mengakui hak asasi perempuan (HAP), serta cenderung mendikotomikan privat dan publik, sipil-politik, dan ekonomi-sosial.

Hal inilah yang kemudian dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dimana cara pandang masih terfokus pada “individu” dan belum mengarah pada pengabaian Dengan demikian, kekerasan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin tidak termasuk isu HAM, melainkan persoalan individu versus individu semata.

Akibat pemahaman inilah menyebabkan kasus perempuan korban janji kawin terabaikan hak asasi perempuannya karena tidak adanya perhatian khusus dan serius. Untuk itu, implementasi instrumen HAM sangat diharapkan bisa memberikan keadilan bagi perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sebagai subjek. Penegakan HAP perlu dimaknai sebagai kewajiban Negara. Negaralah yang berkewajiban mengakui, menghormati, dan memenuhi HAP.⁵⁹

Perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, dilihat bagaimana pengalaman perempuan sebelum dan sesudah menjadi korban kekerasan. Pengalaman yang dapat dikatakan menimpa perempuan adalah kekerasan terhadap perempuan. Pengalaman yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin mendatangkan penderitaan hebat dan trauma psikis yang mendalam bagi korban. Juga kekerasan stigma terkait kekerasan yang dialami korban sebagai hal yang dipicu oleh korban sendiri. Kebanyakan korban enggan melaporkan dan menjalani penyelesaian hukum karena hukum dirasakan tidak berpihak pada perempuan korban janji kawin.

Pengalaman perempuan inilah yang dirasa sulit untuk mendapatkan perlindungan melalui hak yang dimilikinya. Oleh karena, menurutnya, hak-hak yang dimilikinya tidak

⁵⁹R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Op.Cit*, Hlm. 124

menguntungkan untuk dirinya. Pengalaman perempuan tidak mudah diubah ke dalam bahasa hak yang sempit dan individual. Pengalaman perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin haruslah menjadi pertimbangan hukum

Dengan kondisi inilah, sampai dengan saat ini, pengaturan yang memberikan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin belum ada pengaturannya. Padahal, apa yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan kejahatan terhadap tubuh perempuan yang harus menjadi prioritas untuk dilindungi karena berhubungan dengan martabat yang telah dihancurkan.

2. Relasi Kekuasaan dan Politik Pribadi (*Power Relation and Personal Political*)

Dinamika proses produksi hukum dan implementasinya dalam masyarakat didasarkan pada analisis relaitas masyarakat yang meneropong bekerjanya hukum. Menurut Michael Barkun, Hukum adalah *as that of manipulable symbolic than fuchons as a representative as a model af social structure*⁶⁰(seperti yang dimanipulasi simbolis yang berfungsi sebagai perwakilan sebagai struktur sosial Model). Oleh karena itu, perwujudan tujuan, nilai-nilai atau ide-ide yang terkandung di dalam peraturan hukum merupakan sesuatu yang tidak berdiri sendiri, tetapi mempunyai hubungan erat dengan masyarakat.

Keterlibatan masyarakat sebagai manusia di dalam proses produksi dan implementasi hukum menunjukkan kaitan antara hukum dengan budaya/kultur sehingga isi hukum sangat dipengaruhi oleh budaya hukum. Budaya hukum⁶¹ suasana ide-ide, dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan. Budaya hukum menentukan sikap, ide, nilai-nilai seseorang terhadap hukum dimasyarakat. Budaya hukum

⁶⁰Niken Savitri, *HAM Perempuan Kritik Teori Huku Feminis Terhadap KUHP*, Refika Aditama, Bandung, 2008, Hlm. 7

⁶¹Jurnal Perempuan, Vol. 21, NO. 2, *Op.Cit*, Hlm. 124

merupakan sikap, pandangan, dan nilai yang berpengaruh terhadap berfungsinya hukum. Satjipto Rahardjo (Abdurahman, 1986: 91-93), mengemukakan bahwa dalam proses pembuatan hukum ditentukan oleh sikap dan pandangan serta nilai yang dihayati anggota masyarakat.⁶²

Pemikiran *Feminist Legal Theory* tentang hukum bahwa asumsi dasar mereka, hukum telah dinarasikan oleh laki-laki,⁶³ dan bertujuan untuk memperkuat dan melestarikan relasi sosial yang patriarkis, yaitu norma, pengalaman dan kekuasaan laki-laki, dan menegasikan pengalaman perempuan. Dengan demikian, hukum yang diproduksi merupakan hukum yang bias sehingga dampaknya menyimpang dari tujuan hukum itu sendiri yang harus memberikan perlindungan terhadap masyarakat.

Hal inilah yang dirasakan oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, karena adanya kesulitan mengonstruksikan dan menginterpretasikan pengalaman perempuan dari perspektif perempuan untuk dirinya sendiri secara kritis kepada orang lain yang tidak percaya dengan kisah yang dialami malah cenderung menyalahkan. Akhirnya, keadaan mereka tidak terlindungi.

Produk hukum yang tidak objektif yang lahir dari konstruk berpikir patriarki inilah yang menempatkan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin tidak mendapatkan perlindungan hukum sehingga perempuan ditempatkan pada pihak yang menjadi korban atau dilemahkan. Penciptaan struktur yang tidak adil bagi perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin memosisikan tubuh perempuan sebagai objek seks.

Konstruk berpikir patriarki menjadikan tubuh perempuan sebagai objek. Dijadikan ukuran baik buruknya moralitas sebuah masyarakat sehingga tubuh perempuan dianggap sebagai sesuatu yang berada di ruang personal. Pada tataran ini, perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin

⁶²*Ibid*, Hlm. 125

⁶³*Ibid*

dianggap kesalahan sendiri karena menyerahkan secara sukarela tubuhnya tidak menjaga kesucian dan keperawanannya, tidak menjaga kehormatannya sebagai perempuan sehingga perempuannya sendiri yang harus menerima segala risiko yang dialaminya. Hal inilah yang menjadi tuntutan dari institusi publik (negara, institusi hukum, polisi, jaksa, hakim, media massa, dll), dituntut untuk melindungi memberikan perlindungan terhadap perempuan seperti yang diamanatkan konstitusi.

Anggota DPR RI Ledia Hanifa Amaliah dari fraksi Partai Keadilan Sejahtera/PKS mengemukakan bahwa KOMNAS Perempuan sempat mendorong adanya RUU Penghapusan Kekerasan. Dalam draf RUU Penghapusan Kekerasan Seksual dalam konsideran disebutkan:

Menimbang:

1. Bahwa setiap warga negara berhak mendapatkan rasa aman dan bebas dari segala bentuk kekerasan sesuai dengan falsafah Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945
2. Bahwa setiap bentuk kekerasan seksual merupakan pelanggaran hak asasi manusia, kejahatan terhadap martabat kemanusiaan dan bentuk diskriminasi gender yang harus dihapus
3. Bahwa korban kekerasan seksual yang kebanyakan adalah perempuan, anak dan kelompok rentan lainnya harus mendapat perlindungan dari negara agar tercegah dan terbebas dari setiap bentuk kekerasan seksual
4. Bahwa kasus kekerasan seksual semakin meningkat dan berkembang secara kuantitas, namun sistem hukum Indonesia belum secara menyeluruh dan mampu mencegah, melindungi dan memulihkan korban, merehabilitasi pelaku serta menumbuhkan kesadaran masyarakat untuk menghapuskan kekerasan seksual.

Pasal 1:

1. Kekerasan seksual adalah setiap perbuatan melanggar martabat kemanusiaan seseorang berdasarkan diskriminasi

gender yang menasar pada tubuh dan seksualitas seseorang, yang berakibat atau dapat berakibat kerugian atau penderitaan fisik, psikis, ekonomi, seksual, politik dan atau sosial korban

2. Penghapusan kekerasan seksual adalah segala upaya yang dilakukan oleh Negara untuk mencegah terjadinya kekerasan seksual, menindak pelaku kekerasan seksual dan melindungi korban kekerasan seksual
3. Pelaku adalah orang-perseorangan atau kelompok orang yang terorganisir atau tidak terorganisir yang melakukan, menyuruh melakukan, menganjurkan turut serta dan membantu melakukan tindak pidana kekerasan seksual
4. Korban terutama perempuan dan anak adalah orang yang mengalami kekerasan seksual
5. Hak korban adalah hak yang dimiliki korban untuk mengembalikan kondisi korban kesituasi semula atau pada kondisi yang lebih baik daripada kondisi setelah terjadinya kekerasan seksual

Pasal 3, Penghapusan Kekerasan Seksual bertujuan :

1. Melindungi dan memulihkan korban;
2. Menangani tindak kekerasan seksual;
3. Mewujudkan tanggung jawab Negara;

Draf RUU Penghapusan Kekerasan Seksual menurut beliau masuk dalam program legislasi nasional (prolegnas) prioritas 2016. Akan tetapi, rapat pleno Badan Legislatif DPR pada akhir Januari 2016, tidak memasukkan RUU Penghapusan Kekerasan Seksual dalam prolegnas prioritas 2016. Namun, rancangan ini, masuk dalam daftar *long list* prolegnas 2015-2019. Menurut beliau, hal ini, merupakan situasi yang tidak mudah karena harus menata payung hukumnya, juga adanya sejumlah prosedur yang harus dilewati.

Dari hal tersebut, Margareth Tijow (2016:238), menyatakan bahwa secara umum perlindungan martabat perempuan dari kekerasan seksual yang menasar pada tubuh

dan seksualitas seseorang terakomodasi dalam RUU penghapusan kekerasan seksual. Akan tetapi secara spesifik, perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan yang melihat pada pengalaman, perasaan, dan ketubuhan, yang dapat mempengaruhi konsep dirinya sebagai perempuan memang tidak secara eksplisit disebutkan dalam RUU penghapusan kekerasan seksual tersebut.

Pada dasarnya, perlindungan integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan prioritas yang sangat penting untuk dilakukan karena fakta natural tentang kesatuan tubuh perempuan yang memiliki identitas bangsa ataupun daerah budaya dan kesuciannya sebagai perempuan harus dijadikan dasar untuk memaknai tubuh perempuan dalam membangun konsep dirinya sebagai perempuan harus mendapat perlindungan hukum.

Belum diaturnya perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin juga dikarenakan adanya perubahan paradigma dalam melihat suatu masalah dan dukungan dari anggota DPR perempuan di parlemen. Akan tetapi juga sikap mereka tidak cukup mewakili sikap fraksi sehingga mengondisikan semua anggota dewan agar melihat bahwa situasi ini sangat dibutuhkan adanya undang-undang ini terasa sangat sulit.

Untuk itu, dibutuhkan diskusi intens yang lebih mendalam untuk memaknai integritas tubuh perempuan sebagai hakikat untuk memberikan perlindungan terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dirasakan sangat penting untuk menghasilkan wacana baru menghadirkan peraturan perundang-undangan nasional dalam prespektif hak asasi manusia sekiranya bisa disahkan dan benar-benar perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merasa mendapatkan perlindungan sebagai amanat konstitusi.

Bab 5

Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban tidak Dipenuhinya Janji Kawin dalam Perundang-Undangan Nasional

Jaminan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perundang-undangan nasional selama ini belum diatur. Padahal, apabila dilihat dari sisi hak yang melekat pada perempuan sudah seharusnya masalah ini memiliki payung hukum. Untuk memperoleh jawaban ini dibahas hal-hal mendasar berkaitan dengan jaminan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perundang-undangan nasional.

A. Hak Asasi Manusia (HAM)

Pernyataan umum tentang hak asasi manusia merupakan suatu deklarasi yang dirumuskan oleh PBB pada tahun 1946. Pernyataan ini, meliputi perlindungan terhadap hak-hak asasi dan kemerdekaan. Deklarasi ini berisi kebebasan yang fundamental untuk setiap orang, baik laki-laki maupun perempuan tanpa adanya diskriminasi. Pada hakikatnya, HAM telah ada sejak seorang manusia masih berada dalam kandungan ibunya hingga lahir dan sepanjang hidupnya hingga ia meninggal dunia. Hak asasi manusia lahir bersama dengan manusia. Artinya, hak asasi manusia timbul sejak adanya manusia.

Hak asasi manusia mempunyai ruang lingkup yang luas dan mencakup berbagai aspek kehidupan. Hal ini

diungkapkan sebagai berikut:¹

1. Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan hak miliknya;
2. Setiap orang berhak atas pengakuan didepan hukum sebagai manusia pribadi dimana saja ia berada;
3. Setiap orang berhak atas rasa aman dan tenteram serta perlindungan terhadap ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu;
4. Setiap orang tidak boleh diganggu yang merupakan hak yang berkaitan dengan kehidupan pribadi di dalam tempat kediamannya;
5. Setiap orang berhak atas kemerdekaan dan rahasia dalam hubungan komunikasi melalui sarana elektronik tidak boleh diganggu, kecuali atas perintah hakim atau kekuasaan lain yang sah sesuai dengan undang-undang;
6. Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan, penghukuman, atau perlakuan yang kejam, tidak manusiawi, penghilangan paksa, dan penghilangan nyawa;
7. Setiap orang tidak boleh ditangkap, ditekan, disiksa, dikucilkan, diasingkan, atau dibuang secara sewenang-wenang;
8. Setiap orang berhak hidup dalam tatanan masyarakat dan kenegaraan yang damai, aman dan tenteram, yang menghormati, melindungi dan melaksanakan sepenuhnya hak asasi manusia dan kewajiban dasar manusia sebagaimana diatur dalam undang-undang.

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) merupakan elemen pertama dari peraturan perundang-undangan hak asasi manusia (*international bill of rights*), yakni sebagai dasar yang mengikat secara hukum dan protokol tambahan pada kovenan internasional tentang hak sipil dan politik serta kedua komite yang memantau penerapan dan setiap kovenan menyediakan mekanisme bagi penegakan hak-hak tersebut. Ketika DUHAM diterima resolusi itu juga

¹ Zainuddin Ali, *Filsafat Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, Hlm. 147

menyerukan kepada masyarakat internasional untuk menyebarluaskan isi deklarasi tersebut.² Deklarasi tersebut, mengindikasikan tidak mengikat secara hukum. Akan tetapi, pendekatan yang sempit semacam itu, tidak memberikan pemahaman yang sesungguhnya tentang DUHAM. Pada akhirnya, semua negara menyetujui teks akhir dari DUHAM. Setiap negara yang ingin masuk ke dalam keanggotaan PBB juga harus menyetujui syarat-syarat di dalamnya. Indonesia bergabung ke PBB kurang dari dua tahun setelah DUHAM diterima. Semua anggota PBB sepakat untuk menghormati hak asasi manusia ketika mereka masuk ke dalam organisasi ini. Negara-negara seperti Indonesia yang mendaftarkan diri untuk mencalonkan diri untuk keanggotaan Dewan Hak Asasi Manusia yang baru, tidak terhindari harus menyatakan keterikatannya kepada DUHAM.

Kepatuhan terhadap prinsip-prinsip yang dicerminkan dalam DUHAM tetap menjadi kriteria kunci diakuinya suatu negara atau rezim baru oleh negara lainnya. Di samping itu, penghormatan terhadap hak asasi manusia secara nyata merupakan prasyarat keanggotaan berbagai organisasi internasional dan regional, termasuk PBB. Tidak satu negara pun dapat menanggung kerugian yang dapat timbul dari pengabaian hak asasi manusia. Sebaliknya, mereka harus memastikan penghormatan terhadap hak dan kebebasan yang diartikulasikan dalam deklarasi sebagai suatu standar minimum. Mungkin benar untuk mengatakan bahwa tidak ada instrumen internasional lain yang memiliki dampak seperti itu.³

Isi dalam DUHAM mencakup hak yang lengkap, baik itu hak sipil, politik, budaya, ekonomi, dan sosial tiap individu

²Resolusi 217, bagian D

³ Elemen-elemen humaniter dalam konvensi Jenewa dan Den Hag juga diakui dengan tingkatan

yang serupa, namun instrumen-instrumen tersebut memang dapat ditegakkan secara hukum, menuntut pertanggungjawaban individu, dan merupakan bagian yang lebih khusus dalam aturan hak asasi manusia internasional, yakni berada di dalam ranah hukum humaniter dan pidana internasional

maupun beberapa hak kolektif. Hubungan dengan kewajiban dinyatakan pada pasal 29 ayat (1):⁴ " semua orang memiliki kewajiban kepada masyarakat di mana hanya di dalamnya perkembangan kepribadiannya secara bebas dan sepenuhnya dimungkinkan".

Penjaminan hak asasi manusia harus diwujudkan melalui penghormatan dan dijunjung tinggi serta dijamin perlindungan hak asasi oleh negara. Hak asasi manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.⁵

Hak asasi itu diberikan oleh Tuhan Yang Maha Esa yang mana hak asasi bersifat kodrati yang telah melekat sejak manusia itu dilahirkan di muka bumi ini sebagai anugerah-Nya. Jadi, dapat dikatakan sejak Adam sebagai manusia pertama yang diciptakan Tuhan, maka sejak saat itulah hak asasi itu telah ada. Penghormatan dan pemertabatan terhadap HAM merupakan suatu hal yang mulia. Adanya rasa saling menghormati, toleransi diantara sesama makhluk Tuhan Yang Maha Esa, senantiasa dapat memberikan rasa damai bagi siapapun di dunia ini.⁶

Pemerintah dan masyarakat dengan berlandaskan undang-undang wajib melindungi dan menjunjung tinggi HAM sehingga prinsip-prinsip, manfaat, dan kesederajatan yang melekat pada semua umat manusia terlaksana dengan baik sehingga tidak ada lagi diskriminasi. Pernyataan yang tertuang dalam Mukaddimah Deklerasi Universal HAM yang diterima dan diumumkan oleh Majelis Umum PBB pada tanggal 10

⁴ Namun patut dicatat ada bagian khusus tentang kewajiban dalam Piagam Afrika tentang Hak

Asasi Manusia dan Rakyat.

⁵Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia.

⁶Pengantar Redaksi Majalah Hukum dan HAM Nomor.24 May – Juni 2007, (Jakarta : Biro Humas dan HLN Departemen Hukum dan HAM, 2007), Hlm. 5

Desember 1948 melalui resolusi Nomor 217 (III). Salah satu kalimat yang menyatakan “ menimbang, bahwa pengakuan atas martabat alamiah dan hak-hak yang sama dan tidak dapat dicabut dari semua anggota keluarga manusia merupakan dasar kemerdekaan, keadilan, perdamaian dunia. Menimbang bahwa hak-hak manusia perlu dilindungi dengan peraturan hukum, supaya orang tidak terpaksa memilih jalan pemberontakan sebagai usaha terakhir guna menentang kelaliman dan penjajahan.⁷

Di Indonesia, ketentuan dengan terbentuknya Negara Republik Indonesia. Pancasila dijadikan dasar ideologi dan dasar faksafah negara. Oleh karena itu, pengakuan terhadap harkat dan martabat negara manusia (Indonesia) bukanlah hasil suatu perjuangan bertahun-tahun tetapi pengakuan itu secara intrinsik melekat pada Pancasila yang tercermin dalam sila-silanya. Juga tercantum dalam pembukaan serta sejumlah pasal-pasal naskah asli Undang-Undang Dasar 1945.

Instrumen HAM utama di Indonesia terdapat dalam pasal-pasal sebagai berikut.

1. Pembukaan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan: “Bahwa sesungguhnya kemerdekaan itu adalah hak segala bangsa dan oeh sebab itu, maka penjajahan diatas dunia harus dihapuskan, karena tidak sesuai dengan perikemanusiaan dan perikeadilan” Selanjutnya dinyatakan dalam Pembukaan UUD 1945 bahwa: “... susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan pada: Ketuhanan yang Meha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradap, Persatuan Indonesia, dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan dengan mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”
2. Pada tanggal 13 November 1998 Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) mengambil keputusan yang penting artinya

⁷Departemen Hukum Dan HAM RI, *Bahan Bacaan Training of Trainer HAM*, (Depok :Direktorat Jenderal HAM, 2008), hal. 2

bagi pemajuan, penghormatan, dan penegakan Hak Asasi Manusia, yaitu dengan mensahkan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia yang lampirannya memuat "Pandangan dan Sikap Bangsa Indonesia terhadap Hak Asasi Manusia "(lampiran Angka I) dan "Piagam Hak Asasi Manusia" (Lampiran Angka II)

Konsideran Ketetapan MPR Nomor XVII/MPR/1998 tersebut menyatakan antara lain, "bahwa Pembukaan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia telah mengamanatkan pengakuan, penghormatan, dan kehendak bagi pelaksanaan hak asasi manusia dalam menyelenggarakan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara "(huruf b) dan" bahwa bangsa Indonesia sebagai bagian masyarakat dunia patut menghormati hak asasi manusia yang termasuk dalam Deklarasi Universal Hak Asasi manusia Perserikatan Bangsa-Bangsa serta instrumen internasional lainnya mengenai hak asasi manusia" (huruf e). Selanjutnya, ketetapan MPR tersebut, menyatakan "bahwa bangsa Indonesia sebagai anggota perserikatan bangsa-bangsa mempunyai tanggung jawab untuk menghormati Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights*) dan berbagai instrumen internasional lainnya mengenai hak asasi manusia" (Lampiran I B (Landasan), angka 2)

3. Sangat penting ialah dirumuskan dan ditambahkannya Bab XA tentang Hak Asasi Manusia, meliputi Pasal 28A-28J, dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
4. Diundangkannya Undang-Undang Republik Indonesia No. 7 tahun 1984, tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*).
5. Diundangkannya Undang-Undang Republik Indonesia No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Bagian

Kesembilan, meliputi Pasal 45-51 mengenai hak wanita. Pasal 45 menentukan: hak wanita dalam undang-undang ini adalah hak asasi manusia.⁸

Perwujudan hak dasar yang tertuang dalam UUD 1945 dijabarkan dalam bentuk kebijakan dan sejumlah peraturan perundangan yang disusun secara bersama antara presiden bersama-sama DPR sebagai upaya pelaksanaan konsep hak asasi manusia. Secara konseptual, berbagai paradigma baru telah mengakui nilai-nilai kemanusiaan yang universal, yaitu seluruh nilai-nilai yang dicantumkan dalam Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia PBB yang telah diakui di Indonesia melalui Rencana Aksi Nasional (RAN) Hak Asasi Manusia (Keppres No.50 Tahun 2003). Rencana Aksi Nasional terakhir dirubah dengan keputusan Presiden Nomor 40 Tahun 2004.

Mengenai adanya nilai antara keseimbangan antara “hak asasi” dan “kewajiban asasi” serta perlindungan oleh pemerintah telah tercermin dalam rumusan Pasal-Pasal Undang-Undang No.39 Tahun 1999 ini diantaranya, :

Pasal 1 :

Dalam Undang-undang ini yang dimaksud dengan:

1. Hak asasi manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikatnya dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib di hormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh Negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.
2. Kewajiban dasar manusia adalah seperangkat kewajiban yang apabila tidak dilaksanakan, tidak memungkinkan terlaksananya dan tegaknya hak asasi manusia.

Pasal 69 :

1. Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain, moral, etika, dan tata tertib kehidupan bermasyarakat,

⁸Achie Sudiarti Luhulima, *CEDAW Menegakkan Hak Asasi Perempuan*, Yayasan Pustaka Obor Indonesia, Jakarta, 2014, Hlm. 4

berbangsa, dan bernegara.

2. Setiap hak asasi manusia seseorang menimbulkan kewajiban dasar dan tanggung jawab untuk menghormati hak asasi orang lain secara timbal balik serta menjadi tugas pemerintah untuk menghormati, melindungi, menegakkan dan memajukannya.

Pemberlakuan hak asasi di suatu negara berbeda dari yang ada di negara lain, baik praktik maupun penegakan hukumnya. Di Indonesia,⁹ Pancasila sebagai sumber pengakuan terhadap harkat dan martabat manusia dalam tata susunan norma hukum sebagai "sumber" dari segala sumber hukum yang esensi nilai-nilainya memuat tentang perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia.

Konsep HAM di Indonesia secara intrinsik melekat pada Pancasila yang merupakan *Grundnorm*, serta adanya hak yang berbarengan dengan kewajiban terhadap masyarakat dan negara. Untuk itu dalam berinteraksi harus menyeimbangkan antara hak dan kewajiban atas dasar kemanusiaan yang adil dan beradab (Sila ke II dalam Pancasila). Dalam sila kedua ini, konsekuensi logis dari sila pertama karena dengan pengakuan terhadap eksistensi Tuhan berarti mengakui ciptaannya dan ciptaan yang paling mulia adalah manusia karena manusia adalah citra Allah.¹⁰ Dengan demikian pula, mengakui harkat dan martabatnya sebagai makhluk ciptaan Tuhan yang paling mulia. Makna kemanusiaan bisa meliputi segala ikhwal mengenai manusia dan perasaan terhadap manusia, maka kemanusiaan yang adil dan beradab sangat banyak sangkut pautnya dengan hak-hak dasar dan kebebasan asasi manusia.¹¹

Hal tersebut tidak bertentangan dengan artikel-artikel *The Universal Declaration of human Right*. Hak asasi manusia dikenal secara formal termuat dalam Undang-Undang Dasar

⁹ *Ibid*

¹⁰ Philipus M. Hadjon, *Op. cit*, Hlm 65

¹¹ Ramdlon Naning, *Cita dan Citra Hak-Hak Asasi Manusia di Indonesia*, (Jakarta : Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, 1983, Hlm. 8

1945 yang metampakkan pikiran aseli¹² tentang hak asasi manusia, terutama dalam pembukaannya. Kemudian, dijabarkan dalam bentuk kebijakan sejumlah peraturan perundang-undangan yang berlaku. Disini diakui dan dijunjung tinggi hak asasi dan kebebasan dasar manusia yang merupakan hak kodrati melekat dan tidak terpisahkan dari diri manusia yang harus dilindungi, dihormati, dan ditegakkan demi peningkatan martabat kemanusiaan, kesejahteraan, kebahagiaan, dan kecerdasan serta keadilan. yang menjadi pedoman dalam penegakan hak asasi manusia.

Hak asasi manusia¹³ disebut sebagai hak asasi karena dianggap sebagai fundamen yang di atasnya seluruh organisasi hidup bersama harus dibangun dan merupakan asas-asas undang-undang. Makna hak asasi jelas jika dipandang sebagai humanisasi hidup yang harus digalang sejak manusia sadar tentang tempat, tugas, dan fungsinya di dunia.

Prinsip-prinsip hak asasi manusia¹⁴ merupakan prinsip-prinsip yang terdapat di hampir semua perjanjian internasional dan diaplikasikan ke dalam hak-hak yang lebih luas, yaitu *pertama* prinsip kesetaraan, merupakan hal yang sangat fundamental dari hak asasi manusia kontemporer adalah ide. Hal ini yang meletakkan semua orang terlahir bebas dan memiliki kesetaraan dalam hak asasi manusia. *Kedua* pelarangan diskriminasi, pelarangan terhadap diskriminasi merupakan salah satu bagian penting prinsip kesetaraan. Jika semua orang setara, maka seharusnya tidak ada perlakuan yang diskriminatif (selain tindakan afirmatif yang dilakukan untuk mencapai kesetaraan. *Ketiga* kewajiban positif yang dibebankan kepada setiap negara digunakan untuk melindungi hak-hak tertentu. Menurut hukum hak asasi manusia internasional, suatu negara tidak boleh secara sengaja mengabaikan hak-hak dan kebebasan-kebebasan. Sebaliknya, negara diasumsikan

¹²*Ibid*, Hlm 59

¹³*Ibid*, Hlm 230

¹⁴Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia (PUSHAM UII), *Op.Cit*, Hlm 39

memiliki kewajiban positif untuk melindungi secara aktif dan memastikan terpenuhinya hak-hak dan kebebasan-kebebasan.

Kalimat-kalimat tersebut, merupakan pedoman bagi peraturan mengenai HAM yang disesuaikan juga dengan kebutuhan hukum masyarakat dan pembangunan Hukum nasional yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 yang dijemakan dalam Undang-Undang RI Nomor. 39 Tahun 1999, yaitu tentang HAM.

Undang-Undang HAM secara rinci mengatur mengenai hak untuk hidup dan hak untuk tidak dihilangkan paksa dan tidak dihilangkan nyawanya, hak berkeluarga, dan melanjutkan keturunan, hak mengembangkan diri, hak memperoleh keadilan, hak atas kebebasan pribadi, hak atas rasa aman, hak atas kesejahteraan, hak turut serta dalam pemerintah, hak wanita, hak anak, hak atas kebebasan beragama.¹⁵

Berbicara tentang HAM akan selalu terfokus pada masalah hak-hak saja. Sedangkan, di samping itu, tiap-tiap individu juga mempunyai kewajiban. Tiap-tiap manusia dituntut untuk melaksanakan kewajiban tersebut, yakni kewajiban dasar. Kewajiban dasar manusia adalah seperangkat kewajiban yang apabila tidak dilaksanakan, tidak memungkinkan akan terlaksananya dan tegaknya hak asasi manusia.¹⁶ Jadi, antara hak asasi manusia dan kewajiban dasar manusia harus berjalan seiring. Dengan demikian, dapat tercapai kehidupan yang harmonis antara masyarakat dan pemerintah maupun sesama masyarakat.

Dari pandangan tersebut, dipahami bahwa konsep HAM merupakan hak asasi yang integral yang diberikan oleh Allah untuk manusia yang patut untuk dihormati dan dilindungi. Konsep hak asasi yang bersumber pada Pancasila mengakui hak-hak yang langsung diberikan Tuhan Yang Esa kepada manusia sebagai hak yang kodrat dan menghormati harkat dan martabat manusia sekaligus sebagai makhluk sosial dan makhluk pribadi.

¹⁵Penjelasan atas Undang-Undang RI Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM

¹⁶Penjelasan atas Undang-Undang RI Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM

Hal tersebut juga hampir sama dengan yang dikemukakan oleh John Locke, yang menyatakan bahwa manusia dalam hukum alam adalah bebas dan sederajat, mempunyai hak-hak alamiah yang tidak dapat diserahkan (atau bahkan diambil) oleh kelompok masyarakat lainnya, kecuali lewat perjanjian masyarakat.¹⁷ Ketika masuk menjadi anggota masyarakat, manusia hanya menyerahkan hak-haknya tertentu demi keamanan dan kepentingan bersama. Namun, masing-masing individu tetap memiliki hak prerogatif fundamental yang didapat dari alam. Hak tersebut merupakan bagian tak terpisahkan sebagai bagian utuh dari kepribadiannya sebagai manusia.¹⁸ Konsep tersebut, dapat diaplikasikan untuk premis tentang kekuatan hak asasi bagi perempuan yang didapat dari alam sebagai hak yang harus dihargai dan dijamin oleh negara.

Piagam hak asasi manusia, yang antara lain berisi: hak untuk hidup, hak berkeluarga dan melanjutkan keturunan, hak mengembangkan diri, hak keadilan, hak kemerdekaan, hak atas kebebasan informasi, hak keamanan, hak kesejahteraan, kewajiban, dan perlindungan dan pemajuan. Hak-hak alamiah manusia menurut John Locke, yaitu: a) hak atas kehidupan, b) hak atas kebebasan atau kemerdekaan, dan c) hak akan milik, hak memiliki sesuatu

Semua hak alami manusia yang di atas semuanya ada dalam Tap MPR No. XVII/MPR/1998 dan terdapat juga dalam UUD seperti hak kebebasan dan kemerdekaan dan hak lainnya yang ada dalam pasal 28A-28J. Dengan demikian, dapat dikatakan dengan pasti pemikiran John Locke diterakan di negara Indonesia. Jadi, menurut kodratnya, manusia itu sejak lahir telah mempunyai hak-hak kodrat, hak-hak alamiah, dan yang oleh John Locke sebut sebagai hak-hak dasar atau hak-hak asasi.

Hak-hak alamiah manusia yang dikemukakan oleh John Locke terdiri atas tiga hak dipandang sebagai hak yang melekat

¹⁷ A. Masyur Effendi, *Perkembangan Dimensi Hak Asasi Manusia dan Proses Dinamika penyusunan Hak Asasi Manusia*, Ghalia Indonesia, Hlm. 3

¹⁸*Ibid*

dan tidak dapat dicabut pada setiap individu. Hak-hak ini, dimiliki oleh manusia semata-mata karena mereka adalah manusia, bukan karena mereka adalah warga negara dalam suatu negara.¹⁹ Gagasan hukum alam (*natural rights*) ini, dimunculkan kembali untuk menetapkan suatu ukuran objektif, yang dapat digunakan untuk menilai hukum positif suatu negara sebagai basis dari perlindungan internasional terhadap hak asasi manusia.²⁰

Alasan yang mendukung relevansi tiga hak alamiah yang juga bisa dikatakan sebagai tiga hak utama hak asasi manusia diatas dalam membahas pentingnya memberikan jaminan perlindungan hukum terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sebagai berikut.

1. Tiga hak alamiah sebagai tiga hak utama hak asasi manusia yang dimiliki oleh manusia adalah hak dasar yang merupakan bagian integral dari hakikat kemanusiaan yang dimiliki juga oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Dimana hakikat kemanusiaan seorang perempuan adalah kesatuan pikiran, perasaan, ketubuhan. Negara memiliki tanggung jawab dalam menjamin hak-hak yang dimiliki oleh setiap warganya secara kodrati dalam bentuk aturan normatif dari suatu perundang-undangan nasional. Secara khusus melindungi integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sebagai warga Negara yang wajib mendapatkan perlindungan hukum untuk diri pribadi, kehormatan, dan martabat demi tercapainya hakikat kemanusiaan yang seutuhnya. Dimana negara sebagai unsur utama pemajuan dan perlindungan hak asasi manusia.
2. Tiga hak alamiah sebagai tiga hak utama hak asasi manusia yang menekankan pada ketegasan prinsip nondiskriminasi.

Dimana setiap orang dilahirkan dengan harkat dan martabat.

¹⁹ Burns H. Weston, "Human Rights", dalam RP. Claude dan Burns H. Weston, *Human Rights in the World Community*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1992, hlm. 14-30.

²⁰ Jorge I. Dominguez, Nigel S. Rodley, Bruce Wood, dan Richard Falk, *Enhancing Global Human Rights*, McGraw-Hill Book Company, New York, 1980

bat yang sama dan sederajat. Perempuan sebagai subjek hukum dalam segala situasi lebih sensitive dan konteks Sehingga berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan memperoleh keadilan dihadapan hukum. Hal ini sejalan dengan eksistensi hak asasi manusia dan tolak ukur kesetaraan dan keadilan untuk perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

3. Tiga hak alamiah sebagai tiga hak utama hak asasi manusia yang dimiliki juga oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin karena ia adalah manusia. Hal ini merupakan dasar jaminan perlindungan atas hak-hak yang tidak dapat kurangi dalam situasi apapun. Hak tersebut adalah termasuk hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak atas kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak untuk beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi, persamaan hukum dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.
4. Dampak dari tidak adanya jaminan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dapat menimbulkan penderitaan dan kesengsaraan, baik fisik, psikis, seksual, sosial, maupun ekonomi. Sehingga mengakibatkan pengabaian terhadap hakikat kemanusiaan seorang perempuan serta adanya ketidakadilan yang menghancurkan tiga hak alamiah sebagai tiga hak utama hak asasi manusia. Integritas tubuh dan kehormatan perempuan adalah menyangkut nilai hidup manusia dalam hal ini sebagai seorang perempuan itu sendiri yakni harkat dan martabat hidup manusia yang diakui didalam *The Universal Declaration of Human Rights* (10 Desember 1948).²¹ Dengan demikian, keadilan dan

²¹Mukadimahnya : a) Pengakuan bahwa martabat dan hak yang sama dan mutlak umat manusia adalah dasar dari kemerdekaan, keadilan, dan perdamaian di dunia, b) Bahwa aspirasi tertinggi rakyat biasa adalah penikmatan kebebasan mengeluarkan pendapat dan kepercayaan dan bebas dari rasa takut kekurangan, c) bahwa hak manusia harus dilindungi melalui penegakan hukum, d) menegaskan kembali kepercayaan pada hak dasar manusia pada martabat dan nilai seorang manusia, dan persamaan hak laki-laki dan perempuan, e) Menegaskan kembali penghargaan dan penghormatan pada hak asasi manusia dan kebebasan yang asasi.

kebenaran yang menjadi simbol kemanusiaan bisa dirasakan dan dinikmati oleh perempuan dengan kondisi tersebut diatas.

Oleh sebab itu, berdasarkan alasan tersebut, tiga hak utama hak asasi manusia adalah hak dasar yang dimiliki oleh manusia. Hak tersebut, tidak dapat dicabut karena hak tersebut melekat pada dirinya sebagai makhluk insani. Pada dasarnya, terdapat dua hak dasar pada manusia,²² *pertama* hak manusia, yaitu hak yang melekat pada manusia dan secara asasi ada sejak manusia itu dilahirkan. Ia berkaitan dengan eksistensi hidup manusia bersifat tetap dan utama, tidak dapat dicabut, tidak bergantung pada ada atau tidaknya orang lain di sekitarnya. Dalam skala lebih hak asasi menjadi asas undang-undang, wujud hak ini di antaranya berupa: hak kebebasan batin, kebebasan beragama, kebebasan hidup pribadi, atas nama baik, melakukan pernikahan, kebebasan untuk berkumpul dan mengeluarkan pendapat, dan emansipasi wanita. *Kedua* Hak undang-undang, yaitu hak yang diberikan oleh undang-undang secara khusus kepada pribadi manusia.

Hak asasi manusia berangkat dari konsep universalisme moral dan kepercayaan akan keberadaan kode-kode moral universal yang melekat pada seluruh umat manusia. Universalisme moral meletakkan keberadaan kebenaran moral yang bersifat lintas budaya dan lintas sejarah yang dapat diidentifikasi secara rasional. filosofis hak asasi manusia dapat dijelaskan dalam sejumlah doktrin moral khusus yang, meskipun tidak mengekspresikan hak asasi manusia secara menyeluruh, tetap menjadi prasyarat filosofis bagi doktrin kontemporer. Hal tersebut, mencakup suatu pandangan moral dan keadilan yang berasal dari sejumlah domain prasosial, yang menyajikan dasar untuk membedakan antara prinsip dan kepercayaan yang "benar" dan yang "konvensional". Prasyarat yang penting bagi pembelaan hak asasi manusia di antaranya

²² Muladi, *Hak asasi Manusia, Hakikat, Konsep, dan Implikasi dalam Prespektif Hukum dan Masyarakat*, Refika Aditama, Bandung, 2007, Hlm 229

konsep individu sebagai pemikul hak “alamiah” tertentu dan beberapa pandangan umum mengenai nilai moral yang melekat dan adil bagi setiap individu secara rasional.²³

Sebagai makhluk yang bermartabat, dasar prinsip moral HAM adalah bila tindakan manusia tersebut secara fenomena empirik memiliki dua ciri umum, yaitu: (1) kesukarelaan (*voluntariness*) dan (2) kebertujuan (*purposiveness*). Kesukarelaan mengisyaratkan tindakan manusia sebagai sipelaku (*agent*) atau subjek pemilik hak tersebut memiliki otonomi atau kebebasan. Sedangkan, kebertujuan mengisyaratkan adanya arah (bagi subjek pemilik maupun bagi si terwajib dalam hal ini pemerintah), yakni sebagai yang baik (*good*) atau kesejahteraan (*worth*). Terdapat jalan langsung antara kebaikan sebagai tujuan, khususnya bagi subjek pemilik HAM dengan martabat dirinya. Sipelaku atau subjek pemilik HAM melalui martabatnya merupakan wadah umum semua bagian dari tujuan yang akan dicapainya sekalaigus sebagai sumber atribusi kebaikan dari bagian-bagian sehingga kebaikan tersebut merupakan penguatan (*a fortiori*) bagi dirinya, siapapun, dan bagaimanapun dirinya.²⁴

Perubahan dari martabat menjadi hak asasi (seperti HAM/HAP) bagi perempuan dapat melalui cara dialektik, yakni bahwa kebebasan dan kesejahteraan sebagai hak merupakan seperangkat yang niscaya bagi tindakan manusia. Perangkat tersebut, harus dimiliki oleh subjek eksis bermartabat sehingga seorang laki-laki sebagai pihak si pelaku (*agen*) harus bertindak menghormati dan tidak mengurangi sedikit pun hak asasi perempuan dari perempuan sebagai pihak penerima, sekaligus menghormati perempuan sebagaimana martabat dirinya. Demikian pula sebaliknya, perempuan terhadap laki-laki.²⁵

Dalam perkembangan pemikiran hak asasi manusia terdapat tiga perkembangan pemikiran dari generasi pertama,

²³Buku HAM Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, (PUSHAM UII), Yogyakarta, Loc.Cit, Hlm. 35

²⁴ Alan Gewirth, *The Epistemology of Human Rights- Social Philosophy and Policy*, (Vol.I, 1984). Dalam Ismail Navianto, Loc.Cit, Hlm 203

²⁵*Ibid*

kedua, dan ketiga. Perkembangan generasi ketiga ini, dikenal dengan HAM kontemporer. Dalam hak asasi manusia kontemporer secara resmi dimulai dengan ditetapkannya *Universal Declaration of Human Rights* oleh perserikatan bangsa-bangsa pada tanggal 10 Desember 1948.

Deklarasi itu, diikuti dengan ditetapkannya *Conventions on Human Rights*, antara lain perjanjian ekonomi, sosial dan budaya, serta perjanjian sipil dan politik, serta protokol. Adapun ciri-cirinya sebagai berikut.

1. Lebih bersifat egalitarian atau kesetaraan, dengan menuntut penghapusan segala bentuk diskriminasi, seperti perbedaan warna kulit, agama, jenis kelamin, dan opini politik.
2. Ham dijadikan kepedulian internasional sejak lahirnya *universal declaration of human rights* oleh PBB pada tahun 1948 dengan segala instrumen yang telah dikembangkan.

Dengan adanya penetapan ini, terdapat prinsip-prinsip hak asasi manusia dalam hukum hak asasi manusia internasional yang dipatuhi oleh seluruh negara anggota PBB termasuk Indonesia. Prinsip-prinsip dari hak asasi manusia telah menjwai hak-hak asasi manusia internasional dan diaplikasikan ke dalam hak-hak yang lebih luas. Prinsip-prinsip tersebut sebagai berikut.²⁶

1. Prinsip kesetaraan, dimana hal yang sangat fundamental dari hak asasi kontemporer adalah ide yang meletakkan semua orang terlahir bebas dan memiliki kesetaraan dalam hak asasi;
2. Prinsip diskriminasi, pelarangan terhadap diskriminasi adalah salah satu bagian penting prinsip kesetaraan. Jika semua orang setara, maka seharusnya tidak ada perlakuan diskriminatif (selain tindakan afirmatif yang dilakukan untuk mencapai kesetaraan);
3. Kewajiban positif untuk melindungi hak-hak tertentu, Menurut hukum hak asasi manusia internasional, suatu

²⁶Buku HAM Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, (PUSHAM UII), Yogyakarta, *Loc.Cit*, Hlm. 40

negara tidak boleh secara sengaja mengabaikan hak-hak dan kebebasan-kebebasan. Sebaliknya negara diasumsikan memiliki kewajiban positif untuk melindungi secara aktif dan memastikan terpenuhinya hak-hak dan kebebasan-kebebasan.

Prinsip-prinsip hak asasi manusia yang disebutkan di atas, sangat penting sebagai bukti diri dari harus dijaminnya perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Adapun alasannya sebagai berikut.

1. Integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus memperoleh jaminan perlindungan hukum karena integritas tubuh dan kehormatan perempuan merupakan bagian integral dari substansi kemanusiaan, yang harus mendapatkan perlindungan hukum dari praktik diskriminasi karena belum adanya pengaturan yang konkret dan spesifik mengatur sehingga diperlukan perlakuan khusus terhadap kelompok perempuan. Hanya dengan perlakuan khusus tersebut, dapat dicapai persamaan perlakuan dalam perlindungan dan pemenuhan hak asasi kelompok perempuan sebagai manusia merdeka seutuhnya.
2. Integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus memperoleh jaminan perlindungan hukum karena perempuan menjadi korban kekerasan yang berimplikasi pada kekerasan fisik, psikis, sosial dan ekonomi. Derita yang dialami oleh perempuan baik saat maupun setelah terjadi kekerasan pada kenyataannya jauh lebih traumatis dari pada yang dialami laki-laki. Sehingga merusak harkat dan martabat perempuan sebagai manusia. Maka pelanggaran terhadap hak asasi perempuan dianggap sebagai pelanggaran terhadap hak asasi manusia
3. Negara wajib membuat aturan hukum yang lebih melindungi perempuan sebagai subjek hukum yang menjadi korban berprespektif hak asasi manusia secara eksplisit dan khusus

sebagai bagian humanisasi hidup. Karena melalui aturan hukum prinsip-prinsip yang terkandung dalam pengakuan manusia sebagai subjek hukum dirumuskan sebagai bagian integral dari tata hukum. Dengan adanya pengaturan hukum yang lebih berprespektif hak asasi manusia dalam perundang-undangan nasional berarti perempuan diakui dan dilindungi, karenanya hukum akan selalu dibutuhkan untuk mengakomodasi adanya komitmen negara untuk melindungi hak asasi manusia warganya, termasuk integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini.

Keberadaan HAM sendiri tidak bisa dilepaskan dari hukum. Bahkan, hampir semua pasal HAM yang terdapat dalam Deklarasi Universal HAM 1948 (sebagai *International Customary Law*) merupakan substansi dari hukum internasional, walaupun dalam pelaksanaannya menggunakan hukum nasional. Dengan demikian, keberadaan Hukum HAM mengikat seluruh negara dan masyarakat Internasional untuk menghormati, melindungi, dan menjunjung tinggi HAM dan penegakannya, termasuk di Indonesia sebagai anggota Deklarasi Universal HAM.

Oleh karena itu, dapat dipahami berdasarkan pada ketentuan yang telah diuraikan bahwa integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus memperoleh jaminan perlindungan hukum dalam perundang-undangan nasional. Oleh karena setiap instrumen hukum dan mekanisme penegakan hak asasi manusia merupakan alat untuk menegakkan HAM.

B. Hak Asasi Perempuan (HAP)

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) merupakan standar umum pemajuan dan menjadi pendorong penghormatan terhadap hak dan kebebasan manusia sebagai landasan dari keadilan, kebebasan, dan perdamaian. Hak asasi

perempuan dapat dipahami sebagai hak yang dimiliki oleh perempuan yang wajib mendapat jaminan atas hak-hak yang dimilikinya secara asasi dalam hakikat kemanusiaan dan demi kemanusiaan.

Kehadiran konsep HAM untuk membangun kesadaran umat manusia akan pentingnya mengakui, menghormati, dan mewujudkan manusia yang berdaulat dan utuh. Hak asasi perempuan merupakan hak asasi manusia. Hal ini memberikan penegasan bahwa hak-hak yang melekat pada diri perempuan merupakan hak asasi manusia. Oleh karena perempuan merupakan manusia yang dilahirkan merdeka, mempunyai martabat, sama halnya dengan pria sehingga tidak boleh ada diskriminasi dalam bidang apapun.²⁷

Berdasarkan sejarahnya perkembangan hak asasi perempuan sebagai bagian dari hak asasi manusia tidak bisa dilepaskan dari kegigihan perjuangan perempuan, khususnya aliran feminisme termasuk Indonesia ikut meratifikasinya.²⁸ Adapun batasan hak asasi perempuan sebagai berikut.

“Hak Asasi Perempuan dan Anak Perempuan adalah bagian yang menyatu, tak terasingkan, dan tak terpisahkan dari hak asasi manusia universal. Partisipasi penuh dan kesetaraan perempuan dalam kehidupan politik, pribadi, ekonomi, sosial dan kebudayaan di tingkat nasional, regional dan internasional dan pemberantasan semua bentuk diskriminasi atas dasar jenis kelamin adalah tujuan utama masyarakat internasional”.²⁹

Dari batasan tersebut, unsur-unsur pengertian hak asasi perempuan sebagai hak asasi manusia mengisyaratkan

²⁷ Ida Sampit Karo, Karo dalam Tapi Omas Ihromi, et.al. (penyunting), *Penghapusan Diskriminasi Terhadap Wanita*, (Bandung: Alumni, 2006), hlm.237.

²⁸ Agus Purwadianto. *Op.cit.*, hlm. 158

²⁹ *The Viena Declaration and Program Action* (1983). Batasan ini dikukuhkan lama dalam Deklarasi Beijing 1995 karena sebelumnya tidak ada rumusan khusus Hak Asasi Perempuan dalam Deklarasi. Kovenan Hak Sipil dan Politik (berupa “daftar” apa yang tidak boleh dilakukan pemerintah pada rakyatnya) maupun kovenan hak ekonomi, sosial dan budaya (berupa “daftar” apa yang seharusnya dilakukan pemerintah untuk rakyatnya) PBB. Ibid.

kekhususan tujuan dan kepentingan moral bagi perempuan pemilik sah hak asasi perempuan, yakni adanya partisipasi penuh, kesetaraan, dan diskriminasi akibat seksisme.³⁰

Pengertian lain dari hak asasi perempuan dirumuskan sebagai:

“Hak-hak yang melekat pada diri perempuan yang dikodratkan sebagai manusia sama halnya dengan pria, diutamakan dalam hal ini adalah hak untuk mendapatkan kesempatan dan tanggung jawab yang sama dengan pria di segala bidang kehidupan”.³¹

Akan tetapi, terjadi perdebatan dalam penyusunan naskah piagam PBB terkait kata “women” ini terjadi karena ada desakan dari kelompok perempuan sehingga forum akhirnya mnyetujui mengganti frase “*equal rights among men*” menjadi “*equal rights among men and women* dalam pembukaan piagam PBB.³² Pada tahun 1946, berdirilah komisi mengenai kedudukan perempuan atau *Commision on the status of women* (CSW) dalam badan PBB yang bertugas membuat rekomendasi dan laporan kepada Dewan Ekonomi dan sosial PBB seputar promosi hak asasi perempuan (HAP)³³ di bidang politik, ekonomi, sosial, dan pendidikan serta membuat rekomendasi mengenai masalah-masalah mendesak yang menuntut perhatian segera di bidang hak-hak perempuan.

Berdirinya komisi ini, tidak serta merta menghasilkan instrumen hukum mengenai HAP. Beberapa dasar pertimbangan perlunya sebuah peraturan tersendiri tentang HAP sebagai berikut.³⁴

1. UDHR serta kedua konvensi turunannya (ICCPR dan ICESR) tidak cukup mengakomodasi hak dasar perempuan.

³⁰*Ibid*

³¹ Ida Sampit Karo Karo, *Op.cit.* 238

³²Kartika, Sandra (ed); Rosalina, Ida, *Konvensi Tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan*, Lembaga Studi Pers dan Pembangunan, Jakarta, 1999, Hlm 11

³³R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Pergulatan Feminisme&HAM; HAM untuk Perempuan, HAM untuk Keadilan Sosial*, Insitute Perempuan, Bandung, Hlm. 10

³⁴Achie Sudiarti Luhulima, *Op.Cit*, Hlm. 4

2. UDHR dan kedua konvensi turunannya belum mengakui adanya perbedaan perempuan dan laki-laki. Perbedaan ini mencakup perbedaan fisik antara laki-laki dan perempuan yang mengakibatkan perempuan memerlukan perlakuan khusus (misalnya kebijakan terhadap perempuan cenderung bersifat proteksionis atau mengutamakan prinsip perlakuan yang sama kepada perempuan dan laki-laki dengan standar laki-laki
3. UDHR beserta kedua konvensi turunannya tidak mengatur aksi afirmatif kepada kelompok rentan dan dalam posisi lebih lemah, salah satunya adalah perempuan. Padahal untuk memastikan pemenuhan HAM bagi kelompok-kelompok rentan dan minoritas, harus ada pemberlakuan tindakan khusus sementara kepada kelompok-kelompok bersangkutan.

Asas hak asasi manusia dinyatakan dalam mukadimahnya, yaitu sebagai berikut.

1. Pengakuan bahwa martabat dan hak yang sama dan mutlak umat manusia adalah dasar dari kemerdekaan, keadilan dan perdamaian dunia,
2. Bahwa aspirasi tertinggi rakyat biasa adalah kenikmatan kebebasan mengemukakan pendapat dan kepercayaan dan bebas dari rasa takut dan kekurangan,
3. Bahwa hak manusia harus dilindungi melalui penegakkan huku,
4. Menegaskan kembali kepercayaan pada hak dasar manusia, pada martabat dan nilai seorang manusia, dan persamaan hak laki-laki dan perempuan,
5. Menegaskan kembali penghargaan dan penghormatan pada hak asasi manusia dan kebebasan yang asasi.

Setelah proklamasi DUHAM 1948, oleh majelis umum PBB diterbitkan berbagai instrumen internasional yang tidak saja menekankan pada prinsip nondiskriminasi, tetapi juga ditunjukkan pada kelompok perempuan yang sangat rentan

dalam suatu konteks tertentu. *Convention on the Suppression of the Traffic in Persons and the exploitation of the Prostitution of Others* (Konvensi tentang Penindasan Perdagangan Orang dan Eksploitasi Melacurkan Orang lain). Tahun 1949 merupakan konvensi pertama yang memusatkan perhatian pada rentannya perempuan dalam keadaan khusus itu.

Majelis Umum PBB mengadopsi *Declaration on the Elimination of Discrimination against Women* (Deklarasi Penghapusan Diskriminasi terhadap Perempuan), 1967. Oleh karena suatu hal Deklarasi itu tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Untuk itu, kemudian dilakukan langkah-langkah merumuskan suatu konvensi internasional yang mempunyai kekuatan hukum yang mengikat negara-negara anggota PBB. Semua usaha dilakukan oleh kelompok perempuan di seluruh dunia, termasuk Indonesia. Dengan menggunakan standar dan norma HAM dalam instrumen internasional yang sudah ada, dirumuskan instrumen HAM perempuan yang komprehensif, yaitu *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women* (Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan), 1979.³⁵

Konvensi dinyatakan berlaku pada tahun 1981, yaitu hari ke-30 setelah tanggal disimpannya instrumen ratifikasi atau instrumen aksesi yang ke-20 pada Sekretaris Jenderal PBB. Indonesia meratifikasi konvensi tersebut, dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita, dengan persyaratan (*reservation*) terhadap Pasal 29 ayat (1) tentang perselisihan mengenai penafsiran atau penerapan konvensi ini.

Walaupun telah diterbitkan berbagai instrumen internasional tentang HAM perempuan dan konvensi CEDAW 1979, yang komprehensif, namun kekerasan terhadap perempuan terus berlanjut. Pada tahun 1992 Komite CEDAW menerbitkan Rekomendasi Umum No. 19, tahun 1992, tentang

³⁵*Ibid*, Hlm. 7

Kekerasan Terhadap Perempuan. Dalam Rekomendasi Umum ini, antara lain ditentukan bahwa:

1. Definisi 'diskriminasi terhadap perempuan' seperti ditentukan dalam Pasal 1 Konvensi CEDAW, termasuk juga kekerasan berbasis gender, yaitu kekerasan yang langsung ditujukan terhadap perempuan, karena ia adalah perempuan, atau tindakan-tindakan yang memberi akibat pada perempuan secara tidak proposional. Tindakan-tindakan tersebut termasuk tindakan yang mengakibatkan kerugian atau penderitaan fisik, mental dan seksual, atau ancaman-ancaman seperti itu, paksaan, dan perampasan kebebasan lainnya.
2. Kekerasan berbasis gender yang merusak, menghalangi, atau meniadakan nikmat oleh perempuan atas hak asasinya dan kebebasan fundamental berdasarkan hukum internasional atau berdasarkan konvensi hak asasi manusia, adalah diskriminasi dalam pengertian Pasal 1 Konvensi.

CEDAW merupakan *Bill of Rights for Women* komprehensif yang pertama kali secara khusus mengakui hak asasi perempuan (HAP). Sebagai sebuah instrumen internasional HAM, CEDAW menjadi standar universal pertama yang mengatur mengenai hak asasi perempuan. Fondasi utama yang diberikan CEDAW dalam perkembangan HAM, yakni lahirnya definisi yang jelas tentang diskriminasi terhadap perempuan (*discrimination against women*) dan persamaan (*equality*). CEDAW mengatur cakupan HAP dan kewajiban negara untuk menjamin pemenuhan HAP.³⁶

CEDAW memuat 12 area HAP. Pada kedua belas area inilah negara bertanggung jawab untuk menghapuskan diskriminasi serta menjamin pemenuhan HAP. Kedua belas area tersebut sebagai berikut.

1. peran stereotype dan prasangka,
2. prostitusi,
3. kehidupan publik dan politik,

³⁶R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Op.Cit*, Hlm 13

4. partisipasi pada tingkat internasional,
5. kewarganegaraan,
6. hak yang sama dalam pendidikan,
7. ketenagakerjaan,
8. kesehatan dan keluarga berencana,
9. ekonomi dan manfaat sosial,
10. perempuan pedesaan,
11. persamaan di muka hukum, dan
12. perkawinan dan hukum keluarga.

Kedua belas area HAP mencakup hak sosial, politik, ekonomi, sosial, dan budaya. Artinya, berbeda dari konvensi HAM sebelum lahirnya CEDAW. CEDAW tidak mendikotomikan wilayah publik dan privat (*domestic*); hak sipil dan politik, dengan hak ekonomi, sosial, dan budaya. Sebaliknya, CEDAW memastikan bahwa pelaksanaan sistem HAM yang holistik harus memasukkan hak-hak tersebut, secara bersamaan dalam segala bidang kehidupan umat manusia. Hal ini merupakan terobosan baru dalam wacana HAM, dimana dikotomi publik dan privat dihilangkan dalam mengakses, mengaktualisasikan, dan menanggulangi pelanggaran HAP.³⁷

CEDAW juga mengatur mekanisme pelaporan implementasi CEDAW. Pelaporan dilakukan oleh setiap negara yang telah meratifikasi CEDAW pada sebuah badan PBB bernama *Committee on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* atau Komite CEDAW. Laporan ini harus mampu menggambarkan implementasi CEDAW serta hambatan-hambatan bagi pemenuhan HAP.

Tabel 3.1 Substansi Pasal-Pasal CEDAW

PASAL	ISI
Pasal 1	Definisi Diskriminasi terhadap perempuan
Pasal 2	Kebijakan yang harus dilakukan untuk menghapuskan Diskriminasi
Pasal 3	Jaminan tentang Hak dan Kebebasan Fundamental atas dasar Hak yang sama antara Perempuan dan Laki-laki
Pasal 4	Tindakan khusus Sementara untuk mencapai Kesetaraan
Pasal 5	Peran Stereotipe dan Prasangka

³⁷*Ibid*, Hlm 14

Pasal 7	<u>Kehidupan Publik dan Politik</u>
Pasal 8	<u>Partisipasi Pada tingkat Internasional</u>
Pasal 9	<u>Kewarganegaraan</u>
Pasal 10	<u>Hak yang sama dalam pendidikan</u>
Pasal 11	<u>Ketenagakerjaan</u>
Pasal 12	<u>Kesehatan dan Keluarga Berencana</u>
Pasal 13	<u>Ekonomi dan Manfaat Sosial</u>
Pasal 14	<u>Perempuan Pedesaan</u>
Pasal 15	<u>Persamaan di Muka Hukum</u>
Pasal 16	<u>Perkawinan dan Hukum keluarga</u>
Pasal 17-22	<u>Rincian pendirian dan Fungsi dari <i>Commite on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women</i> atau Komite CEDAW</u>
Pasal 23-30	<u>Rincian Administrasi dari CEDAW</u>

Sumber: Bahan Hukum Sekunder diolah.

CEDAW menganut tiga prinsip, yaitu *pertama*, prinsip persamaan substantif. Prinsip ini, mengakui bahwa perempuan berada pada posisi yang tidak setara dan oleh karena itu harus diperlakukan secara berbeda dalam rangka memperoleh manfaat dan hasil akhir yang setara. Prinsip ini memastikan kesetaraan dalam kesempatan, akses dan manfaat, serta hasil yang dicapai (*equality of opportunity, equality of acces, equality of result*)³⁸.

Kedua, prinsip nondiskriminasi, CEDAW menyatakan ketidaksetaraan antara perempuan dan laki-laki adalah hasil dari konstruksi sosial. Oleh karena itu tindakan proaktif harus dilakukan untuk menghapuskannya. Pasal 1 CEDAW menyatakan: "Diskriminasi terhadap perempuan berarti setiap perbedaan, pengucilan atau pembatasan yang dibuat atas dasar jenis kelamin, yang mempunyai pengaruh atau tujuan untuk mengurangi atau menghapuskan pengakuan, penikmatan atau penggunaan hak-hak asasi manusia dan kebebasan-kebebasan pokok dibidang politik, ekonomi, sosial budaya, sipil atau apapun oleh kaum perempuan, terlepas dari status perkawinan mereka, atas dasar persamaan antara laki-laki dan perempuan".³⁹

³⁸*Ibid*, Hlm. 17

³⁹*Ibid*, Hlm. 18

Ketiga, prinsip kewajiban negara, CEDAW menetapkan kewajiban negara (Pasal 2-5 CEDAW) untuk mencegah, melarang, mengidentifikasi, dan melakukan tindakan, menjatuhkan sanksi terhadap perlakuan diskriminatif, mempromosikan hak-hak perempuan dan persamaan perempuan dan laki-laki melalui tindakan pro aktif dan mengakselerasikan persamaan *defacto*. Ini berarti negara wajib menjamin dan memastikan HAP diwujudkan dengan nyata, yang berarti bahwa kewajiban negara memiliki dua aspek, yaitu: (a) kewajiban menyediakan alat cara, kesempatan, mekanisme yang efektif untuk melindungi HAP; (b) kewajiban untuk mencapai hasil yang setara dan adil, baik ditingkat publik maupun privat.⁴⁰

Tabel 3.2 Perkembangan dan Tujuan HAM, HAP&HRP Untuk Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin

HAM	HAP&HRP
Pengertian: Hak kodrati yang sifatnya fundamental (Hak atas kehidupan, hak atas kebebasan, hak akan milik dan memiliki sesuatu)	Pengertian: Hak fundamental, hak atas kesetaraan/non diskriminasi, hak integritas tubuh perempuan
Alasan Moral :hakikat kemanusiaan dan eksistensi manusia	Alasan moral: Hakikat kemanusiaan perempuan dan eksistensi hak asasi perempuan
Ciri-ciri: tidak dapat dicabut, tidak dapat dibagi, hakiki, dan universal	Ciri-ciri: tidak dapat dicabut, merupakan hak khusus, dan standar hidup seorang perempuan
Tujuan normatif: Melindungi hak yang telah ada sejak lahir, mengatur hubungan antar manusia dalam penghormatannya, mengatur perilaku agar tidak melanggarnya	Tujuan normatif: Melindungi hak telah ada sejak lahir, memberikan kondisi yang kondusif atas penikmatan haknya sebagai perempuan, penegakan hak asasi perempuan, upaya pencegahan dan penanggulangan semua bentuk kekerasan

Dari tabel tersebut, mengisyaratkan bahwa hak asasi perempuan dan hak reproduksi perempuan merupakan bagian dari hak asasi manusia yang tidak dapat dicabut, integral, dan

⁴⁰*Ibid*

tidak dapat dipisahkan. Pemahaman hak asasi perempuan dan hak reproduksi perempuan merupakan bagian dari hak asasi manusia sebagai nilai, konsep, dan norma yang hidup dan berkembang dalam masyarakat serta menjamin keharusan untuk memperoleh jaminan perlindungan serta keharusan penegakannya.

Dalam keterkaitannya HAP menunjukkan bahwa integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus memperoleh jaminan perlindungan hukum dalam perundang-undangan nasional. Mengakui wujud tertentu dari seorang perempuan yang harus dinikmatinya sebagai individu dan dijamin perlindungannya. Oleh karena hak asasi perempuan yang merupakan bagian dari hak asasi manusia yang tidak dapat dicabut, integral, dan tidak dapat dipisahkan.

Lebih lanjut Bunch menyatakan, bahwa saat ini, isu perempuan secara konkret harus menjadi fokus perhatian negara di tingkat nasional, regional maupun internasional. Hanya dengan cara ini, isu perempuan dapat dianggap sebagai masalah negara dan bangsa dan bukan masalah golongan perempuan saja.⁴¹ Oleh karena itu, masalah perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin tidak lagi dipandang sebagai masalah antarindividu, tetapi merupakan problem sosial yang terkait dengan hak asasi perempuan. Khususnya, berkaitan dengan perlindungan terhadap segala bentuk penyiksaan, kekerasan, kekejaman, dan pengabaian martabat kemanusiaan.

Pada tanggal 23 Juni 1993, Konferensi Dunia Hak Asasi Manusia, menyetujui *The Vienna Declaration and Plan of Action* (Deklarasi dan Program Aksi Wina). Deklarasi dan Program Aksi Wina menyatakan beberapa hal tentang hak asasi perempuan, antara lain:⁴²

1. Hak asasi perempuan (*the human rights of women*) adalah

⁴¹Saparinah Sadli, *Hak Asasi Perempuan adalah Hak Asasi Manusia, dalam Pemahaman Bentuk-bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan dan Alternatif Pemecahannya*, KK Convention Watch, Pusat Kajian Wanita dan Gender, Universitas Indonesia, Jakarta 2000, Hlm. 1

⁴² Achie Sudiarti Luhulima, *Op.Cit*, Hlm. 9

- bagian dari Hak Asasi Manusia yang tidak dapat dicabut, integral dan tidak dapat dipisahkan
2. Kejahatan berbasis gender dan semua bentuk pelanggaran pelecehan seksual, termasuk yang terjadi karena prasangka budaya dan *trafiking* internasional, tidak sesuai dengan martabat dan harga diri seorang manusia dan harus dihapuskan
 3. Pentingnya usaha penghapusan kekerasan terhadap perempuan dalam kehidupan privat dan publik, penghapusan semua bentuk pelecehan seksual, eksploitasi dan *trafiking* perempuan, penghapusan prasangka atas dasar jenis kelamin dalam pelaksanaan hukum, serta penghapusan konflik apapun yang dapat terjadi antara hak perempuan dan akibat buruk dari praktik-praktik nasional atau kebiasaan tertentu, prasangka budaya serta ekstrem agama.
 4. Pelanggaran hak asasi perempuan dalam situasi konflik bersenjata adalah pelanggaran dari prinsip-prinsip fundamental hak asasi manusia internasional dan hukum kemanusiaan. Semua pelanggaran jenis ini, termasuk pembunuhan, pemerkosaan, sistematis, perbudakan, seksual dan kehamilan secara paksa, menuntut tanggapan yang efektif.

Menegaskan kembali bahwa semua manusia dilahirkan bebas memiliki harkat dan martabat serta hak yang fundamental. Setiap perempuan memiliki keunikan dan kondisi yang berbeda sesuai dengan waktu dan komunitas perempuan itu berada, hadir dan hidup. Jadi, pengetahuan dan pengalaman personal ini harus dihargai.

Perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perundang-undangan nasional sangat dibutuhkan karena hakikat kemanusiaan merupakan kesatuan antara pikiran, perasaan, dan ketubuhan. Hidup sebagai perempuan adalah merasakan, memikirkan, dan bertindak dalam ketubuhan sesuai dengan yang diyakini perempuan. Dengan demikian, hak asasi

perempuan juga merupakan hak hukum bagi perempuan untuk penegakan hak asasi manusia

Perempuan berhak mendapatkan keadilan dan perlindungan hukum sebagai wujud hak konstitusionalnya sebagai perempuan. Pada setiap tindakan yang berakibat atau mungkin berakibat pada kesengsaraan atau penderitaan perempuan, baik secara fisik, psikis, seksual, sosial, maupun ekonomi.

C. Hak Reproduksi Perempuan

Banyak perempuan yang tidak mengetahui haknya. Oleh karena dalam kehidupan perempuan masalah hak sangat langka dibicarakan. Fungsi reproduksi mereka yang diperankan hanya pada wilayah domestik membuat perempuan lebih biasa dengan berbagai kewajiban. Misalnya, sebagai seorang ibu dan istri, harus dan wajib mendidik anak, mengatur rumah tangga, mendampingi dan melayanni suami. Mungkin lebih mudah bagi perempuan untuk membuat daftar kewajiban mereka daripada haknya. Begitu juga dengan arti sehat, perempuan lebih menganggap kesehatan berkaitan dengan organ tubuhnya. Padahal, makna kesehatan tidak hanya demikian. Apalagi kata reproduksi, masih banyak perempuan yang belum mengetahuinya

Pembangunan kesehatan bertujuan untuk mempertinggi derajat kesehatan. Demi tercapainya derajat kesehatan yang tinggi, wanita sebagai penerima kesehatan, anggota keluarga dan pemberi pelayanan kesehatan harus berperan dalam keluarga, sehingga anak tumbuh sehat sampai dewasa sebagai generasi muda. Oleh sebab itu, wanita seyogyanya diberi perhatian.

Pemikiran mengenai hak-hak reproduksi perempuan merupakan perkembangan dari konsep hak-hak asasi manusia. Dalam perkembangannya, konsep hak asasi manusia dapat dibagi dalam dua ide dasar. *Pertama* pandangan yang berpijak pada keyakinan bahwa tiap manusia lahir dengan hak individu

yang tidak dipisahkan darinya. *Kedua* pandangan yang menekankan kewajiban masyarakat dan negara untuk menjamin tidak saja kebebasan dan kesempatan bagi warga negara, tetapi juga memastikan bahwa warga negara mampu memperoleh, melaksanakan kebebasan, dan apa yang menjadi haknya.

Masalah reproduksi sama sekali tidak dapat dilepaskan dari seksualitas dan tubuh manusia. Seksualitas tidak semata-mata dorongan naluri atau kebutuhan biologis (khususnya alat kelamin), tetapi merupakan bentuk interaksi sosial atau bersifat relasional.

Arti kesehatan reproduksi yang telah diterima secara internasional, yaitu : sebagai keadaan kesejahteraan fisik, mental, dan sosial yang utuh dalam segala hal yang berkaitan dengan sistim, fungsi-fungsi dan proses reproduksi. Selain itu juga disinggung hak produksi yang didasarkan pada pengakuan hak asasi manusia bagi setiap pasangan atau individu untuk menentukan secara bebas dan bertanggung jawab mengenai jumlah anak, penjarakan anak, dan menentukan kelahiran anak mereka.⁴³

Dalam Konferensi Internasional Kependudukan dan Pembangunan (*International Konfren on Population and Depelopmen/ICPD*), yang disponsori oleh perserikatan Bangsa Bangsa (PBB) di Kairo Mesir pada tahun 1994, dihadiri oleh 11.000 perwakilan dan lebih 180 negara. Konferensi tersebut, melahirkan kebijakan baru tentang pembangunan dan kependudukan, seperti tercantum dalam program aksi 20 tahun, yang tidak lagi terfokus pada pencapaian target populasi tertentu, tetapi lebih ditujukan pada upaya penstabilan laju pertumbuhan penduduk yang berorientasi pada kepentingan pembangunan manusia. Program aksi ini, menyerukan agar setiap negara meningkatkan status kesehatan, pendidikan dan hak-hak individu, khususnya bagi perempuan dan anak-anak

⁴³ Asan, A, *Hak Reproduksi sebagai etika global dan implementasinya dalam pelayanan KB di NTT*. BKKBN, 2007

dan mengintegrasikan program keluarga berencana (KB) ke dalam agenda kesehatan perempuan yang lebih luas.⁴⁴

Fokus terpenting dari programnya, yakni penyediaan pelayanan kesehatan reproduksi yang menyeluruh, yang memadukan KB, pelayanan kehamilan, dan persalinan yang aman, pencegahan pengobatan infeksi menular seksual/IMS (termasuk HIV), informasi dan konseling seksualitas, serta pelayanan kesehatan perempuan mendasar lainnya. Termasuk penghapusan bentuk-bentuk kekerasan terhadap perempuan, seperti sunat perempuan, jual beli perempuan, dan berbagai bentuk kekerasan lainnya.

Penyadaran terhadap perempuan atas reproduksinya perlu diberi beberapa pengertian yang lebih khusus, yaitu apa yang disebut dengan hak, kesehatan, dan reproduksi itu sendiri. yaitu: hak adalah kewenangan yang melekat pada diri untuk melakukan atau tidak melakukan, memperoleh atau tidak memperoleh sesuatu.⁴⁵ Kesadaran tentang hak sebagai manusia dan sebagai perempuan sebagai kekuatan bagi perempuan untuk melakukan berbagai aktivitas bagi kepentingan diri, keluarga, dan masyarakat.

Pengertian reproduksi⁴⁶ merupakan fungsi dari makhluk hidup untuk menurunkan generasi penerusnya dengan secara alamiah dilengkapi dengan organ-organ yang secara biologis untuk itu. Demikian juga manusia, penentuan perilaku reproduksi berasal dari hormon-hormon yang memilikinya dan juga adanya alat-alat reproduksi, yang antara betina dan jantan berbeda, untuk mengfungsikannya dengan melakukan hubungan seksual.

Reproduksi adalah menghasilkan kembali atau kemampuan perempuan untuk menghasilkan keturunan secara

⁴⁴*Ibid*

⁴⁵Sri Rahayu Sanusi dan Abdul Jalil Armi Arma, *Hak Kesehatan Reproduksi, Defini Tujuan, Permasalahan, dan Faktor-Faktor Penghambatannya*, Staf Pengajar bagian Kependudukan dan Biostatitika Fakultas Kesehatan Masyarakat Universitas Sumatera Utara, Hlm. 50

⁴⁶*Ibid*

berulang.⁴⁷ Bahwa yang dimaksud ruang lingkup kesehatan reproduksi⁴⁸ sebagai berikut.

1. Kesejahteraan fisik mental dan sosial yang utuh.
2. Segala yang berhubungan dengan sistem reproduksi dan fungsi-fungsinya.
3. Mempunyai kehidupan seks yang memuaskan dan aman.
4. Mempunyai kemampuan untuk bereproduksi dan kebebasan untuk menentukan apakah mereka ingin melakukannya, bilamana dan berapa seringkah.
5. Mempunyai akses terhadap cara-cara keluarga berencana yang aman, efektif, terjangkau dan dapat diterima yang menjadi pilihan mereka dan metode yang mereka pilih.
6. Hak untuk memperoleh pelayanan pemeliharaan kesehatan yang tepat, yang memungkinkan para wanita selamat menjalani kehamilannya dan melahirkan anak.
7. Memberikan kesempatan terbaik kepada pasangan untuk memiliki bayi yang sehat.

Dengan kata lain, kesehatan reproduksi adalah sekumpulan metode teknik, dan pelayanan yang mendukung kesehatan dan kesejahteraan reproduksi melalui pencegahan dan penyelesaian masalah kesehatan reproduksi yang mencakup kesehatan seksual, status kehidupan, dan hubungan perorangan, bukan semata konsultasi dan perawatan yang bertalian dengan reproduksi penyakit yang ditularkan melalui hubungan seks.

Konferensi Perempuan Sedunia ke IV di Beijing pada tahun 1995 dan Konvensi Kependudukan dan Pembangunan di Kairo tahun 1994, sudah disepakati perihal hak-hak reproduksi tersebut. Dalam hal ini Cholil (1996), menyimpulkan bahwa terkandung empat hal pokok dalam reproduksi perempuan.

1. Kesehatan reproduktif dan seksual (*reproductive and sexual health*).

⁴⁷Ibid

⁴⁸Implication of the ICPD(International Congress Population and Development)Programme of Action, 1994, dalam Sri Rahayu dan Abdul Jalil Arma

2. Penentuan dalam keputusan reproduksi (*reproducyive decision making*).
3. Kesetaraan pria dan perempuan (*equality and equality for men and women*).
4. Keamanan reproduksi dan seksual (*sexual and reproductive security*).

Dalam *International Confrence on Population and De-velopment* di Kairo, hak reproduksi perempuan didefinisikan sebagai:

"... *basic right og all couple and individual to dcline freely and responsibility the number, spacing and timing, of their children and to have the information and means to do so, and rights to attain the highest standard of seksual and reproduc-tive healt. It also includes reproductive free discrimination, coercion and violence, as expressed in human right document.*"⁴⁹

(Hak mendasar dari semua pasangan dan individu untuk menolak secara bebas dan bertanggungjawab atas jumlah, jarak dan waktu untuk mempunyai informasi dalam melakukannya, dan hak untuk mendapatkan standar tertinggi kesehatan seksual dan reproduksi. Hal ini juga meliputi reproduksi yang bebas diskriminasi dan penyiksaan sebagaimana dicerminkan dalam dokumen hak asasi manusia).

Dari definisi tersebut, hak reproduksi perempuan terdapat tiga kelompok yang mencakup:

1. Hak kebebasan atas perencanaan dan hak akses informasi serta cara pelaksanaan reproduksi.
2. Hak memperoleh pelayanan prima kesehatan seksual dan reproduksi.
3. Hak untuk bebas dari diskriminasi, pemaksaan, dan kekerasan reproduksi.

Terdapat dua belas hak reproduksi⁵⁰ yang dirumuskan oleh *International Planned Parenthood Federation (IPPF)* pada tahun 1996, yaitu:

⁴⁹*Reproductive Right and Reproductive Health*, International Confrence on popu-lation and Development, Cairo: Egypt September 5-13, 1994

⁵⁰*Ibid*

1. Hak untuk hidup. Setiap perempuan mempunyai hak untuk bebas dari risiko kematian karena kehamilan.
2. Hak atas kemerdekaan dan keamanan. Setiap individu berhak untuk menikmati dan mengatur kehidupan seksual dan reproduksinya dan tak seorang pun dapat dipaksa untuk hamil, menjalani sterilisasi dan aborsi.
3. Hak atas kesetaraan dan bebas dari segala bentuk diskriminasi.
Setiap individu mempunyai hak untuk bebas dari segala bentuk diskriminasi termasuk kehidupan seksual dan reproduksinya.
4. Hak atas kerahasiaan pribadi. Setiap individu mempunyai hak untuk mendapatkan pelayanan kesehatan seksual dan reproduksi dengan menghormati kerahasiaan pribadi. Setiap perempuan mempunyai hak untuk menentukan sendiri pilihan reproduksinya.
5. Hak atas kebebasan berpikir. Setiap individu bebas dari penafsiran ajaran agama yang sempit, kepercayaan, filosofi dan tradisi yang membatasi kemerdekaan berpikir tentang pelayanan kesehatan reproduksi dan seksual.
6. Hak mendapatkan informasi dan pendidikan. Setiap individu mempunyai hak atas informasi dan pendidikan yang berkaitan dengan kesehatan reproduksi dan seksual termasuk jaminan kesehatan dan kesejahteraan perorangan maupun keluarga.
7. Hak untuk menikah atau tidak menikah serta membentuk dan merencanakan keluarga
8. Hak untuk memutuskan mempunyai anak atau tidak dan kapan mempunyai anak
9. Hak atas pelayanan dan perlindungan kesehatan. setiap individu mempunyai hak atas informasi, keterjangkauan, pilihan, keamanan, kerahasiaan, kepercayaan, harga diri, kenyamanan, dan kesinambungan pelayanan.
10. Hak untuk mendapatkan manfaat dari kemajuan ilmu pengetahuan.

Setiap individu mempunyai hak untuk memperoleh pelayanan kesehatan reproduksi dengan teknologi mutakhir yang aman dan dapat diterima.

11. Hak atas kebebasan berkumpul dan berpartisipasi dalam politik.

Setiap individu mempunyai hak untuk mendesak pemerintah agar memprioritaskan kebijakan yang berkaitan dengan hak-hak kesehatan seksual dan reproduksi.

12. Hak untuk bebas dari penganiayaan dan perlakuan buruk. Termasuk hak-hak perlindungan anak dari eksploitasi dan penganiayaan seksual. Setiap individu mempunyai hak untuk dilindungi dari perkosaan, kekerasan, penyiksaan, dan pelecehan seksual.

Arti kesehatan reproduksi menurut konferensi kependudukan dan pembangunan di Kairo pada tahun 1994 adalah:⁵¹:

“Keadaan kesejahteraan fisik, mental dan sosial dan bukan hanya adanya penyakit atau kelemahan, dalam segala hal yang berhubungan dengan sistem reproduksi dan fungsi-fungsi, serta proses-prosesnya. Hal ini berarti dapat mempunyai kehidupan seks yang memuaskan dan aman, dan mereka memiliki kemampuan untuk bereproduksi dan kebebasan untuk menentukan apakah mereka melakukannya. Kapan, dan berapa sering. Termasuk juga hak pria dan perempuan untuk memperoleh informasi dan mempunyai akses terhadap cara-cara keluarga berencana yang aman efektif, terjangkau dan dapat diterima yang menjadi pilihan mereka, serta metode-metode lain yang mereka pilih untuk pengaturan fertilitas yang tidak melawan hukum; dan hak untuk memperoleh pelayanan pemeliharaan kesehatan yang tepat, yang akan memungkinkan

⁵¹Adriana dkk, *Hak-hak Reproduksi Perempuan yang Terpasung*, Jakarta, Sinar Harapan, 1998 Hlm. XIII, dalam Asri Wijayanti " *Perjanjian Kerja Sebagai Pencerminan Perlindungan Hukum di Bidang Reproduksi Bagi Buruh Migran Perempuan Indonesia*". Surabaya: Tesis, Program Pascasarjana Universitas Airlangga, 2000, Hlm 75

para perempuan dengan selamat menjalani kehamilan dan melahirkan anak, memberikan kesempatan yang terbaik kepada pasangan-pasangan untuk memiliki bayi yang sehat “.

Hak reproduksi perorangan adalah hak yang dimiliki oleh setiap orang, baik laki-laki maupun perempuan (tanpa memandang perbedaan kelas sosial, suku, umur, agama, dll) untuk memutuskan secara bebas dan bertanggung jawab (kepada diri, keluarga, dan masyarakat) mengenai jumlah anak, jarak antar anak, serta penentuan waktu kelahiran anak dan akan melahirkan. Hak reproduksi ini didasarkan pada pengakuan akan hak-hak asasi manusia yang diakui di dunia internasional.⁵² Kesehatan reproduksi dapat dijabarkan secara praktis⁵³ sebagai berikut.

1. Setiap orang berhak memperoleh standar pelayanan kesehatan reproduksi yang terbaik. Ini berarti penyedia pelayanan harus memberikan pelayanan kesehatan reproduksi yang berkualitas dengan memperhatikan kebutuhan klien, sehingga menjamin keselamatan dan keamanan klien.
2. Setiap orang, perempuan, dan laki-laki (sebagai pasangan atau sebagai individu) berhak memperoleh informasi selengkap-lengkapny tentang seksualitas, reproduksi dan manfaat serta efek samping obat-obatan, alat dan tindakan medis yang digunakan untuk pelayanan dan/atau mengatasi masalah kesehatan reproduksi.
3. Setiap orang memiliki hak untuk memperoleh pelayanan KB yang aman, efektif, terjangkau, dapat diterima, sesuai dengan pilihan, tanpa paksaan dan tak melawan hukum.
4. Setiap perempuan berhak memperoleh pelayanan kesehatan yang dibutuhkannya, yang memungkinkannya sehat dan selamat dalam menjalani kehamilan dan persalinan, serta memperoleh bayi yang sehat.

⁵²Departemen Kesehatan Republik Indonesia, 2002

⁵³*Ibid*

5. Setiap anggota pasangan suami-isteri berhak memiliki hubungan yang didasari penghargaan.
6. Terhadap pasangan masing-masing dan dilakukan dalam situasi dan kondisi yang diinginkan bersama tanpa unsure pemaksaan, ancaman, dan kekerasan.
7. Setiap remaja, lelaki maupun perempuan, berhak memperoleh informasi yang tepat dan benar tentang reproduksi, sehingga dapat berperilaku sehat dalam menjalani kehidupan seksual yang bertanggungjawab.
8. Setiap laki-laki dan perempuan berhak mendapat informasi dengan mudah, lengkap, dan akurat mengenai penyakit menular seksual, termasuk HIV/AIDS.

Integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sangat berhubungan dengan keberadaan reproduksi perempuan itu sendiri. Sebagaimana keterhubungan alam dengan manusia. Reproduksi itu sendiri merupakan hak mutlak yang dimiliki oleh setiap perempuan yang harus mendapat jaminan penghargaan, perlindungan. Hal tersebut tidak terpisahkan dari konsep integritas tubuh perempuan.

Hak reproduksi perempuan merupakan kebutuhan mutlak dan peruntukan yang dibenarkan sebagai pemilik perempuan sebagai suatu persyaratan normatif yang mendahului pengalaman empirik. HRP sebagaimana HAP merupakan pengakuan sosial dan perlu ditegaskan secara hukum terhadap semua orang karena ia secara moral milik perempuan. Hak reproduksi perempuan merupakan suatu hak asasi universal yang eksis. HRP, ketika diakui dan dihormati keberadaan dan justifikasi moralitasnya akan menempatkan perempuan sebagai manusia bermartabat.⁵⁴

Hak asasi manusia (HAM), hak asasi perempuan (HAP) dan hak reproduksi perempuan (HRP) memiliki tujuan dan berprioritas tinggi. Umumnya, keragaman posisi normatif fundamental yang dijangkau dan dilindungi dalam HRP/ HAP dan HAM sebagai hukum atau hak moral yang sudah

⁵⁴*Ibid*

dijustificasi, seperti moralitas, aturan organisasi, sistem hukum lokal, nasional, dan internasional hanya dikategorikan sebagai hak klaim saja (dibandingkan dengan kategori hak kebebasan, hak kekuasaan, dan hak kekebalan). Hak klaim juga nyata pada hak memperoleh derajat tinggi kesehatan reproduksi dan hak untuk tidak didiskriminasi pada substansi hak reproduksi perempuan, secara integritas diri pada kandungan hak asasi perempuan. Adanya hak otonomi dan persamaan substansi HAP dan hak perencanaan keluarga pada HRP mencerminkan hak kebebasan perempuan.⁵⁵

Prioritas tinggi HAP dan HRP, tampak dari gencarnya PBB menelorkan pelbagai konvensi tentang perempuan yang secara konsisten diadakan dan kian lama kian spesifik setelah menjabarkannya dari aturan normatif abstrak universal. Prioritas tinggi juga tampak upaya kelembagaan masyarakat internasional dalam rangka perlindungan bagi trias HAM, yakni hak atas kehidupan, kebebasan, dan kepemilikan pribadi perempuan agar tidak didiskriminasi dan dikenai perlakuan kekerasan sebagaimana dibentuknya CEDAW. Setiap isi substansi dari setiap hak pada HAP dan HRP oleh rasa keadilan wajib diberikan kepada setiap perempuan secara universal, karena perempuan memerlukannya.⁵⁶ Jadi, fungsi HAP dan HRP secara khusus untuk mengembangkan kepentingan bermakna perempuan, seperti partisipasi penuh, persamaan, kesehatan seksual, dan kesehatan reproduksi.

Relevansi kemeningkatan HAM kemudian masuk ke setiap tahap proses transformasi atau universalisasi moralitas dan keadilan dari setiap konsep abstrak ke arah konsep

⁵⁵Hak hukum melekat dalam sistem hukum positif berupa hak yang sudah diakui ditetapkan dalam sistem huku, sedangkan hak moral melekat pada eksis sebagai bangunan teoritis di dalam moralitas kritis dan sudah dijustificasi. Jika hak sudah menjadi bagian dari moralitas suatu kelompok, maka akan menjadi pedoman atau acuan dalam mengevaluasi perilaku dan kebijakan sosial. Mereka yang menolak untuk mematuhi akan dikecam dan dicemooh. Agus Purwadianto, *Ibid*, Hml. 171

⁵⁶Ini adalah argument HAM yang bertolak dari *Distribution of Justice* yang wajib diberikan kepada "setiap orang", yakni memberikan sesuai dengan kebutuhan merupakan suatu hak. *Ibid*, Hlm. 172

aplikasinya. Jhon Rawls mengemukakan perkembangan hak hukum HAM mulai dari tahap awal (upaya atau wacana mempertahankan prinsip tersebut secara transhistoris dengan alasan prudensial atau moral) – tahap konstitusional (tahap menengah) – tahap legislasi – tahap yudisial (kedua terakhir merupakan tahap yang aplikatif). Namun yang paling lazim transformasi HAM berlangsung pada tahap konstitusional, yang interaksinya dapat dipertukarkan antara HAM dengan hak konstitusional.⁵⁷

Secara internasional upaya perlindungan terhadap hak reproduksi perempuan telah diakui dan dihargai dengan adanya instrumen hak reproduksi terhadap perempuan melalui deklarasi pengkajian hak kesehatan reproduksi perempuan, yakni *Health Rights of Women Assessment Instrumen (HeRWAI)*. Melalui *HeRWAI*, secara internasional telah menempatkan masalah hak reproduksi perempuan sebagai suatu strategi dan program secara internasional untuk dapat dilindunginya secara internasional dan nasional. Melalui metode dan cara tersebut, mengharuskan negara-negara untuk berupaya melindungi hak kesehatan reproduksi untuk perempuan, yakni dengan menghubungkan apa yang sebenarnya terjadi dengan apa yang harus terjadi sesuai dengan kewajiban hak asasi manusia di Indonesia. Sebab dengan *HeRWAI* akan dirangkumkan dalam suatu isi rekomendasi penelitian dan merupakan dampak dari kebijakan pemerintah (terutama dalam membuat peraturan perundang-undangan. Adapun langkah-langkah analisis *HeRWAI = Health Rights of Women Assessment Instrumen* (Instrumen Kajian Hak-Hak Kesehatan Perempuan) sebagai berikut.

1. Mengidentifikasi kebijakan.
2. Mempelajari komitmen pemerintah.
3. Menggambarkan kapasitas implementasi kebijakan.
4. Dampak pada hak asasi manusia.
5. Kewajiban negara.
6. Rekomendasi dan rencana aksi.

⁵⁷*Ibid*

Di dalam Piagam HAM PBB dinyatakan: "*respect for human rights and human dignity is the the foundation of freedom, justice, and peace in the world*". Deklarasi HAM dalam standar umum sebagai:

1. upaya mempertinggi penghargaan hak-hak dan kebebasan, dan
2. menjamin pengakuan dan pelaksanaannya secara umum dan efektif.

Dalam deklarasi yang penting yang mendasari HAM, pada umumnya, adalah pernyataan bahwa "*semua orang lahir dengan kebebasan dan mempunyai martabat dan hak-hak yang sama*". Selain itu, "*hak-hak dan kebebasan dalam deklarasi menjadi hak bagi siapapun tanpa perkecualian, baik berdasarkan jenis kelamin, bangsa, warna kulit, agama, politik, dsb* (Pasal 1, 2). Yang telah diratifikasi di antaranya sebagai berikut.

1. *Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women.*
2. *Convention on the Political Rights of Human.*
3. *Convention on the Rights of the Child.*
4. *International Convention against Apartheid in Sport.*

Pengaturan HAM yang terkait dengan kesehatan reproduksi dalam Deklarasi Universal HAM 1948 sebagai berikut.

1. Hak kebebasan mencari jodoh dan membentuk keluarga.
2. Perkawinan harus dilaksanakan atas dasar suka sama suka (Pasal 16).
3. Hak kebebasan atas kualitas hidup untuk jaminan kesehatan dan keadaan yang baik untuk dirinya dan keluarganya (Pasal 25).

Di Indonesia, kemengikatan HAM, HAP/HRP merupakan hak konstitusi yang tertuang dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang keseluruhannya ditampung dalam Bab XA (Pasal 28 A-J). Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM sebagai berikut.

1. Setiap orang berhak membentuk suatu keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah (Pasal 10).
2. Setiap orang berhak atas pemenuhan kebutuhan dasarnya untuk tumbuh dan berkembang secara layak (Pasal 11).
3. Setiap orang berhak atas rasa aman dan tenteram serta perlindungan terhadap ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu (Pasal 30).
4. Hak wanita dalam Undang-Undang HAM sebagai hak asasi manusia (Pasal 45).
5. Wanita berhak untuk mendapatkan perlindungan khusus dalam pelaksanaan pekerjaan / profesinya terhadap hal-hal yang dapat mengancam keselamatan dan atau kesehatannya berkenaan dengan fungsi reproduksi wanita (Pasal 49 ayat 2).
6. Hak khusus yang melekat pada diri wanita dikarenakan fungsi reproduksinya, dijamin dan dilindungi oleh hukum (Pasal 49 ayat 3).
7. Hak dan tanggungjawab yang sama antara isteri dan suaminya dalam ikatan perkawinan (Pasal 51).

Dalam Tap. No. XVII/MPR/1998 tentang HAM termuat hal-hal sebagai berikut.

1. Hak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah (Pasal 2).
2. Hak atas pemenuhan kebutuhan dasar untuk tumbuh dan berkembang secara layak (Pasal 3).
3. Hak untuk hidup sejahtera lahir dan batin (Pasal 27).
4. Dalam pemenuhan hak asasi manusia, laki-laki dan perempuan berhak mendapatkan perlakuan dan perlindungan yang sama (Pasal39).

Undang-Undang No.7 Tahun 1984 (Konvensi Penghapusan Diskriminasi terhadap Wanita) sebagai berikut.

1. Jaminan persamaan hak atas jaminan kesehatan dan

- keselamatan kerja, termasuk usaha perlindungan terhadap fungsi melanjutkan keturunan (Pasal 11 ayat 1 f).
2. Jaminan hak efektif untuk bekerja tanpa diskriminasi atas dasar perkawinan atau kehamilan (Pasal 11 ayat 2).
 3. Penghapusan diskriminasi di bidang pemeliharaan kesehatan dan jaminan pelayanan kesehatan termasuk pelayanan KB (Pasal 12).
 4. Jaminan hak kebebasan wanita pedesaan untuk memperoleh fasilitas pemeliharaan kesehatan yang memadai, termasuk penerangan, penyuluhan dan pelayanan KB (Pasal 14 ayat 2 b).
 5. Penghapusan diskriminasi yang berhubungan dengan perkawinan dan hubungan kekeluargaan atas dasar persamaan antara pria dan wanita (Pasal 16 ayat 1).

Ciri khas sebagai perempuan terkait dengan kehidupan pribadinya, yakni hak mengenai reproduksi, yang perlu memperoleh perlindungan hukum. Tindakan yang mengganggu atau penyerangan terhadap itu, merupakan pelanggaran HAM dan sebagai tindak pidana. Kalau sudah menjadi masalah HAM, maka siapapun harus menghormati, baik perorangan, masyarakat, maupun negara.

Perlindungan hak kesehatan reproduksi perempuan dikaitkan dengan perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk kawin sangat perlu dijamin perlindungan hukumnya. Banyak kasus yang diupayakan melalui lembaga pengadilan dan kegiatan-kegiatan LSM, namun hasilnya pun belum memberikan efek jera bagi tindakan itu terutama bagi hak kesehatan perempuan.

Pemerintah harus memiliki komitmen dalam melindungi perempuan dalam posisi ini. melakukan suatu kebijakan afirmatif atas kasus-kasus yang berhubungan dengan pelanggaran hak kesehatan reproduksi perempuan kepada hak-hak kesehatan perempuan dan mentalnya dalam hidupnya

secara utuh dan dalam lingkungan masyarakat. Oleh karena integritas perempuan merupakan konsep hakikat kemanusiaan yang utuh.

1. Prinsip Tanggung Jawab Negara dalam Hukum Hak Asasi Manusia

Prinsip umum hukum yang diakui oleh bangsa-bangsaberadab (*general principles of law recognized by civilized nations*) merupakan salah satu sumber hukum internasional sebagaimana pasal 38 ayat (1) Statuta Mahkamah Internasional (*International Court of Justice/I.C.J.*).⁵⁸ Tanggung jawab negara sebagai suatu prinsip umum hukum yang dikenal dan diakui dalam hukum internasional juga merupakan salah satu sumber hukum yang berlaku bagi setiap negara.

Tanggung jawab negara timbul bila ada pelanggaran atas suatu kewajiban internasional untuk berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu, baik kewajiban tersebut berdasarkan suatu perjanjian internasional maupun hukum kebiasaan internasional. Tanggung jawab negara merupakan suatu prinsip fundamental dalam hukum internasional yang bersumber dari doktrin kedaulatan dan persamaan hak antar negara.⁵⁹

Menurut Karl Zemanek, tanggung jawab negara memiliki pengertian sebagai suatu tindakan salah secara internasional, yang dilakukan suatu Negara terhadap negara lain, yang menimbulkan akibat tertentu bagi (negara) pelakunya dalam bentuk kewajiban-kewajiban baru terhadap korban.⁶⁰ Dengan menggunakan istilah pertanggungjawaban⁶¹ negara, F. Sugeng

⁵⁸Pusat Studi Hak Asasi Manusia (PUSHAM UII), *Op.Cit.* 73

⁵⁹*Ibid*

⁶⁰Pusat Studi Hak Asasi Manusia (PUSHAM UII), "Responsibility of States means that an internationally wrongful act, committed by one State against another, entails certain consequences for its author in the form of new obligations towards the victim." Lihat Karl Zemanek, *Responsibility of States: General Principles*, dalam Rudolf L. Bindshdler, *et.al.*, *Encyclopedia of Public International Law, 10, State Responsibility of States, International Law and Municipal Law*, Jilid ke-10, Amsterdam: Elsevier Science Publisher B.V., 1987, hlm. 363.

⁶¹*Ibid*

Istanto mengartikan tanggung jawab negara sebagai: "...kewajiban memberikan jawaban yang merupakan perhitungan atas suatu hal yang terjadi dan kewajiban untuk memberikan pemulihan atas kerugian yang mungkin ditimbulkannya.⁶²

Menurut hukum internasional, pertanggungjawaban negara timbul dalam hal suatu negara merugikan negara lain. Pertanggungjawaban negara dibatasi pada pertanggungjawaban atas perbuatan yang melanggar hukum internasional. Perbuatan suatu negara yang merugikan negara lain, tetapi tidak melanggar hukum internasional, tidak menimbulkan pertanggungjawaban negara. Misalnya, perbuatan negara yang menolak masuknya orang asing ke dalam wilayahnya, tidak menimbulkan pertanggungjawaban negara. Hal itu disebabkan, negara menurut hukum internasional berhak menolak atau menerima orang asing masuk ke dalam wilayahnya.⁶³

Menurut M. N. Shaw, yang menjadi karakteristik penting adanya tanggung jawab (negara) bergantung pada faktor-faktor dasar berikut, antara lain adanya suatu kewajiban hukum internasional yang berlaku antara dua negara tertentu; adanya suatu perbuatan atau kelalaian yang melanggar hukum internasional tersebut yang melahirkan tanggung jawab negara; adanya kerusakan

atau kerugian sebagai akibat tindakan yang melanggar hukum atau kelalaian.

Adapun yang merupakan unsur-unsur tindakan salah adalah perbuatan (*action*) atau pengabaian (*ommission*) yang dapat diatribusikan kepada negara dan melanggar suatu kewajiban internasional. ⁶⁴Dengan demikian, unsur-unsur

⁶² F. Sugeng Istanto, *Hukum Internasional*, Atma Jaya Yogyakarta, Yogyakarta, 1998, hlm. 77..

⁶³F. Sugeng Istanto, *op. cit.*, hlm. 77

⁶⁴Pasal 2 *Draft ILC* menyatakan: "There is an internationally wrongful act of a State when Conduct consisting of an action or omission: (a) Is attributable to the State under international law; and (b) Constitutes a breach of an international obligation of the State."

tindakan salah secara internasional meliputi: tindakan yang dilakukan oleh negara harus dapat diatribusikan (*imputable*) pada negara menurut hukum internasional dan tindakan tersebut, harus menimbulkan suatu kewajiban hukum internasional yang berlaku bagi negara tersebut pada saat tindakan itu dilakukan.⁶⁵

Mengenai tanggung jawab negara terhadap masyarakat internasional secara keseluruhan, antara lain: dapat mengacu pada putusan yang dibuat oleh ICJ pada *Barcelona Case*. Dalam putusannya, dinyatakan bahwa setiap negara mempunyai kepentingan hukum (*legal interest*) dalam hal perlindungan hak asasi manusia dan pemenuhan kewajiban yang bersifat penting sehingga pelanggaran terhadap kedua hal tersebut akan menimbulkan tanggung jawab negara.⁶⁶

Sejalan dengan putusan di atas, Roberto Ago, salah seorang pelapor khusus (*special rapporteur*), dalam analisisnya berpendapat bahwa doktrin, yurisprudensi, praktik negara-negara, dan PBB secara jelas telah mengidentifikasi

beberapa tindakan yang merupakan *internationally wrongful acts*, yaitu: agresi, *genocide*, *apartheid*, dan kolonialisme. Ketiganya merupakan kejahatan internasional.⁶⁷

Menurut hukum internasional, setiap negara memiliki kedaulatan. Dengan adanya kedaulatan, negara memiliki

⁶⁵*The United Nations, op. cit.*, hlm. 68.

⁶⁶"Every State, by virtue of its membership in the international community, has a legal interest in

the protection of certain basic rights and the fulfillment of certain essential obligations. Among these the Court instanced "the outlawing of acts of aggression, and of *genocide*, as also... the principles and rules concerning the basic rights of the human person, including protection from slavery and racial discrimination

⁶⁷ "... a very careful analysis in his Fifth Report, Ago, stated during 's discussion, that the doctrine, jurisprudence and practice of States and of the United Nations clearly identified at present "certain categories of internationally wrongful acts, such as aggression, *genocide*, apartheid and colonialism". Those were the categories of breach that had to be characterized as international crimes." Lihat Manfred Mohr, *The Distinction Between "International Crimes" and "International Delicts" and Its Implications*, dalam Marina Spinedi dan Bruno Simma, (edit.), *United Nations Codifications of State Responsibility*, Oceana Publications Inc., New York, 1987, hlm. 126.

sejumlah kewenangan untuk melakukan berbagai tindakan.⁶⁸ Namun demikian, di dalam kedaulatan terkandung suatu kewajiban untuk tidak menyalahgunakan kedaulatan tersebut. Penyalahgunaan kedaulatan berupa tindakan salah secara internasional merupakan tindakan melanggar hukum internasional dan hal tersebut menimbulkan tanggung jawab negara.

Karl Zemanek menjelaskan bahwa yang mendasari munculnya tanggung jawab negara pada hakikatnya adalah pelanggaran terhadap hak subjektif negara lain, pelanggaran terhadap norma hukum internasional yang merupakan *jus cogens* dan tindakan yang berkualifikasi sebagai kejahatan internasional. Misalnya: tindakan agresi, perbudakan, genosida, apartheid, kolonialisme, pencemaran lapisan atmosfer, dan laut secara besar-besaran⁶⁹.

Dasar tanggung jawab negara berasal dari ketentuan-ketentuan yang terdapat di dalam perjanjian internasional maupun hukum kebiasaan internasional.

Tanggung jawab negara bersifat melekat pada negara. Artinya, suatu negara memiliki kewajiban untuk memberikan ganti rugi manakala negara tersebut, menimbulkan atau menyebabkan kerugian pada negara lain. Hal itu dinyatakan

⁶⁸Tindakan tersebut, antara lain: "...lawful control over its own territory to the exclusion of all

other states, possesses authority to govern in its own territory, and has the exclusive right to establish and apply the law internally." Lihat H. Victor Condé, *A Handbook of International Human Rights Terminology*, University of Nebraska Press, Lincoln, 1999, hlm. 139.

⁶⁹Penjelasan selengkapnya sebagai berikut: "*In accordance with the relativity of international rights and duties, which is one of the characteristics of international law as a decentralized system, responsibility of States arises in response to the violation of a subjective international right of another State. However, with the United Nations Charter and with the recognition of peremptory norms of international law (jus cogens) in the Vienna Convention on the Law of Treaties, obligations owed to the international community as a whole began to emerge. From among them has tried to single out some, like the prohibiting aggression, slavery, genocide, apartheid, the maintenance by force of colonial domination (Colonies and Colonial Regime) or the massive pollution of the atmosphere or the seas, whose violation would qualify as an international crime, giving all States the right to react...*" Lihat Zemanek, *op. cit.*, hlm. 364.

oleh Mahkamah Internasional Permanen (*Permanent Court of International Justice/P.C.I.J*) dalam putusannya terhadap *Corzów Factory Case*.⁷⁰

Sifat melekatnya kewajiban negara yang menimbulkan kerugian untuk membayar ganti rugi, misalnya, diatur dalam Pasal 2 ayat (3) Perjanjian Internasional *and Political Rights*. Pasal ini mengatur bahwa korban pelanggaran hak asasi manusia harus mendapatkan pemulihan efektif, meskipun pelanggaran tersebut dilakukan oleh pejabat resmi negara. Ini mewajibkan negara untuk mengizinkan aksi sipil dalam bentuk mengganti kerugian terhadap pelanggaran yang dilakukannya tergolong kejahatan terhadap kemanusiaan. Sebab, diyakini tidak ada vonis pengadilan yang dapat menghukum secara efektif kejahatan seperti itu tentang hak sipil dan politik (*International Covenant on Civil and Political Rights*).

Pasal tersebut, mengatur bahwa korban pelanggaran hak asasi manusia harus mendapatkan pemulihan efektif, meskipun pelanggaran tersebut dilakukan oleh pejabat resmi negara. Ini mewajibkan negara untuk mengizinkan aksi sipil dalam bentuk mengganti kerugian terhadap pelanggaran yang dilakukannya tergolong kejahatan terhadap kemanusiaan. Sebab, diyakini tidak ada vonis pengadilan yang dapat menghukum secara efektif kejahatan seperti itu⁷¹.

Tanggung jawab negara menurut hukum internasional juga memiliki perbedaan dengan tanggung jawab negara menurut hukum nasional. Menurut hukum internasional, tanggung jawab negara timbul akibat dari pelanggaran terhadap hukum internasional. Walaupun hukum nasional menganggap suatu perbuatan bukan merupakan pelanggaran hukum, namun apabila hukum internasional menentukan sebaliknya, maka

⁷⁰Dalam putusan atas *Corzów Factory Case* dinyatakan: "It is a principle of international law, an even a general conception of law, that any breach of an engagement involves an obligation to make reparation...". Lihat D.J. Harris, *Cases and Materials on International Law*, Fifth Edition, Sweet and Maxwell, London, 1998, hlm. 486.

⁷¹Geoffrey Robertson Q.C., *Kejahatan terhadap Kemanusiaan Perjuangan untuk Mewujudkan Keadilan Global*, Komnas HAM, Jakarta, 2002, hlm. 308.

negara harus tetap bertanggung jawab.⁷²

Akibat perbedaan antara pertanggungjawaban negara menurut hukum internasional dan hukum nasional ialah bahwa suatu negara tidak dapat menghindari pertanggungjawaban internasionalnya berdalihkan kebenaran menurut hukum nasionalnya.⁷³ Dengan demikian, dapat diambil suatu kesimpulan bahwa dalam hal menentukan adanya tanggung jawab negara hukum internasional mengatasi (mengesampingkan) hukum nasional. Hukum internasional menentukan kapan suatu negara dianggap bertanggung jawab atas tindakan dari organ-organnya

Setiap negara memiliki hak untuk membentuk struktur politik dan administratif maupun pemerintahannya sendiri. Secara umum negara-negara modern membentuk bermacam-macam kekuasaan negara dengan konstitusi dan membuat hukum yang mengatur, terutama, administrasi publik dan lembaga peradilan. Dalam struktur ini, negara-negara menciptakan organ-organ yang berbeda, memberikan tiap-tiap organ tersebut suatu kewenangan khusus.⁷⁴ Pada dasarnya, hukum nasional memberikan tiap-tiap organ kewenangan tersebut dan menyatakan organ yang mewakili negara dalam tiap-tiap kasus maupun luas kewenangannya. Hal itu dikatakan pula, seberapa jauh tindakan-tindakannya dapat diatribusikan kepada negara.⁷⁵

Negara sebagai suatu entitas abstrak tidak mungkin dapat melakukan tindakan sendiri dan dimintai tanggung jawab atas tindakannya. Berkaitan dengan masalah tanggung jawab

⁷²Pertanggungjawaban negara menurut hukum internasional hanya timbul karena pelanggaran

hukum internasional. Pertanggungjawaban itu tetap timbul meskipun menurut hukum nasional Negara yang bersangkutan perbuatan itu tidak merupakan pelanggaran hukum. Perbedaan itu mungkin disebabkan oleh karena perbuatan itu oleh hukum nasional negara tersebut tidak ditetapkan sebagai perbuatan yang melanggar hukum atau karena pelaku perbuatan tersebut tidak menimbulkan pertanggungjawaban negara." Lihat F. Sugeng Istanto *op. cit.*, hlm. 78.

⁷³*Loc. cit.*

⁷⁴Julio A. Barberis, *Representatives of All States in International Relations*, dalam Bindschedler, *et.al.*, *op. cit.*, hlm. 353-354.

⁷⁵*Ibid.*, hlm. 354

negara, dikenal doktrin imputabilitas (*doctrine of imputability*) yang menyatakan bahwa suatu negara bertanggung jawab atas kesalahan yang ditimbulkan oleh organnya. Doktrin ini merupakan salah satu fiksi dalam hukum internasional. Latar belakang doktrin ini, yaitu bahwa negara sebagai suatu kesatuan hukum yang abstrak tidak dapat melakukan "tindakan-tindakan" yang nyata.

Negara baru dapat melakukan tindakan hukum tertentu melalui pejabat-pejabat atau perwakilan-perwakilannya yang sah. Jadi tampak di sini adanya ikatan atau mata rantai yang erat antara negara dengan subjek hukum yang bertindak untuk negara. Ikatan atau mata rantai yang dimaksud adalah bahwa subjek hukum tersebut bertindak dalam kapasitasnya sebagai petugas atau wakil negaranya. Negara tidak bertanggung jawab menurut hukum internasional atas semua tindakan atau perbuatan yang dilakukan oleh warga negaranya.

Jadi, doktrin ini "mengasimilasikan" tindakan pejabat negara dengan negaranya yang menyebabkan negara tersebut bertanggung jawab atas semua kerugian atau kerusakan terhadap harta benda atau orang asing.⁷⁶Mengenai doktrin imputabilitas, F. Sugeng Istanto berpendapat⁷⁷bahwa untuk menentukan adanya pertanggungjawaban negara atas kejahatan internasional itu dikenal ajaran pembebanan kesalahan kepada petugas Negara ("*the doctrine of imputability*" atau "*attributability*").

Ajaran ini menyatakan bahwa kejahatan yang dilakukan oleh petugas negara atau orang yang bertindak atas nama negara dapat dibebankan kepada negara. Karena pembebanan itu, kejahatan yang dilakukan oleh petugas tersebut, menimbulkan pertanggung jawaban negara." Doktrin imputabilitas menegaskan bahwa tindakan salah dari organ negara (yang melaksanakan fungsi: legislatif, eksekutif, yudikatif atau fungsifungsi lainnya) dianggap merupakan suatu

⁷⁶Malcolm N. Shaw, *International Law*, London: Butterworths, 1986, hlm. 411 dalam Huala Adolf, *op. cit.*, hlm. 190-191

⁷⁷F. Sugeng Istanto, *op. cit.*, hlm. 81.

tindakan negara.⁷⁸

Organ negara yang terdiri atas individu ataupun kumpulan individu bertindak berdasarkan atas kewenangan sah yang diberikan negara kepadanya. Oleh karena itu, tindakan mereka harus dipertanggungjawabkan pada negara.⁷⁹ Dengan demikian, tanggung jawab negara akan muncul sebagai akibat dari perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh aparaturinya. Pada dasarnya hanya tindakan-tindakan yang memiliki unsur pemerintahan yang akibatnya dapat dipertanggungjawabkan pada negara. Suatu tindakan yang tidak memiliki keterkaitan dengan negara (pemerintah) maka negara tidak dapat dimintai pertanggungjawaban.⁸⁰

Menurut F. Sugeng Istanto, tidak setiap kejahatan petugas negara dapat membebani pertanggungjawaban negara. Pembebanan itu dapat terjadi apabila perbuatan yang dilakukan oleh petugas negara merupakan pelanggaran atas kewajiban yang ditetapkan hukum internasional dan hukum internasional membebankan kejahatan itu kepada negaranya.⁸¹

Adanya suatu tanggung jawab negara, antara lain,

⁷⁸Pasal 4 *Draft ILC* mengatur hal itu sebagai berikut: "1. The conduct of any State organ shall be considered an act of that State under international law, whether the organ exercises legislative, executive, judicial or any other functions, whatever position it holds in the organization of the State, and whatever its character as an organ of the central government or of a territorial unit of the State; 2. An organ includes any person or entity which has that status in accordance with the internal law of the State."

⁷⁹Berkaitan dengan hal tersebut Giuseppe Sperduti menyatakan: "The State acts and can act only through human beings. Persons acting in their capacity as officials of the State concerned or under expressly given State orders are not to be considered private law persons in the present sense; they represent the State, and direct the State responsibility is involved if the act or omission violates international law." Giuseppe Sperduti, *Responsibility of States for Activities of Private Law Persons*, dalam *Ibid.*, hlm. 373.

⁸⁰Mengenai hal di atas, pada bagian *commentary* dari *Draft ILC* dinyatakan sebagai berikut: "Thus the general rule is that the only conduct attributed to the State at the international level is that of its organs of government, or of others who have acted under the direction, instigation or control of those organs, i.e., as agents of the State." Lihat *the United Nations, op. cit.*, hlm. 80.

⁸¹F. Sugeng Istanto, *op. cit.*, hlm. 81.

ditentukan apabilatindakan untuk berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu dapat diatribusikan kepada negara. Untuk menentukan hal itu secara tepat, sebaiknya diperhatikan kompetensi atau kewenangan dari organ negara yang diatur dalam konstitusi maupun di dalam praktiknya.⁸²

Hal yang juga sangat penting menyangkut doktrin imputabilitas, yaitu, kejelasan mengenai konsep organ negara. Konsep organ negara menurut sudut pandang hukum internasional adalah: "...an entity whose acts are attributed to the State according to the law of nations, whether directly or indirectly byreferring

back to the domestic law, it can be seen that it is difficult to draw up a complete list of such organs.⁸³ Jadi, yang dimaksud dengan organ negaramenurut hukum internasional adalah suatu entitas yang tindakannya secaralangsung maupun tidak langsung diatribusikan pada negara sebagaimana yang diatur dalam hukum nasional negara tersebut.

Secara historis, prinsip tanggung jawab negara memiliki kaitan eratdengan hak asasi manusia. Hak asasi manusia yang dewasa ini telah diatur dalam hukum hak asasi manusia internasional. Pada awalnya, hal ini dikembangkan melalui (prinsip) tanggung jawab negara atas perlakuan terhadap orang asing (*state responsibility for the treatment of aliens*)⁸⁴.

Di dalam prinsip tersebut, terkandung aturan mengenai

⁸²Dalam Pasal 4 *Draft ILC*, imputabilitas tindakan dari negara atau *attribution of conduct of a State* meliputi: "...conduct of organs of a State; conduct of persons or entities exercising element of governmental authority; conduct of organs placed at the disposal of a State by another State; excess of authority or contravention of instructions; conduct directed or controlled by a State; conduct carried out in the absence or default of the official authorities; conduct of an insurrectional or other movement; conduct acknowledged and adopted by a State as its own."

⁸³Barberis, *op.cit.*, hlm 354.

⁸⁴Hal tersebut oleh Victor Condé dijelaskan sebagai berikut: "State responsibility for the treatmentof aliens (principle): a classical international law principle that served as a historical antecedent to modern human rights law. This principle provided that a state had a legal obligation to treat nationals of another state in a manner that conformed to certain minimum standards of civilization. When a foreign national was injured by the state, that state owed a legal obligation to the state of the injured person's nationality to pay compensation or otherwise remedy the injury, and the latter state could collect compensation from the offending state for such damages." H. Victor Condé, *A Handbook of International Human Rights TerminologySecond Edition*, University of Nebraska, 2004, hlm. 142-143.

cara bagi orangasing untuk mengajukan tuntutan akibat dari perlakuan yang salah dari negara terhadap dirinya. Dari hal tersebut, selanjutnya, dikembangkan prosedur dalam hukum hak asasi manusia internasional yang memungkinkan para korban pelanggaran hak asasi manusia untuk mengajukan tuntutan secara langsung terhadap negara.

Berkenaan dengan perlakuan terhadap orang asing, terdapat dua pendapat tentang bagaimana suatu negara memperlakukan orang asing tersebut.

Pertama, pendapat yang datang dari negara-negara Barat (maju). Menurut mereka, dalam memperlakukan orang asing di dalam negeri, suatu negara harus memenuhi apa yang mereka sebut sebagai “standar minimum internasional” (*international minimum standard*) terlepas dari bagaimana negara tersebut memperlakukan warga negaranya. Manakala standar minimum ini tidak terpenuhi, maka tanggung jawab negara akan timbul.⁸⁵ Arti standar di sini, bukan saja berarti standar hukumnya, tetapi juga standar dalam arti penegakan hukumnya (*enforcement*), yakni perlindungan yang efektif (menurut ketentuan hukum internasional).⁸⁶ *Pendapat kedua* datang dari negara-negara berkembang yang lahir sebagai reaksi dari pendapat pertama yang berpendapat bahwa dalam memperlakukan orang asing tidak berbeda atau sama saja sebagaimana halnya memperlakukan warga negaranya (*national treatment standard*).

Hukum tanggung jawab negara atas kerugian orang asing tersebut juga dapat dipandang sebagai perintis jalan bagi hukum hak asasi manusia internasional, sekalipun terjadi perdebatan yang panjang perihal apakah standar perlakuan yang diwajibkan adalah standar ‘minimum internasional’ ataukah standar ‘perlakuan nasional’. Adapun kaidah hukum yang berlaku untuk melakukan tuntutan oleh negara-negara atas nama warga negaranya bersumber dari *general principles of*

⁸⁵D.J. Harris, dalam Huala Adolf, *op. cit.*, hlm. 202-203.

⁸⁶N.A. Maryan Green, *International Law of Peace*, London: MacDonald and Evans, edisi ke-2, 1982, hlm. 213 dalam *Ibid.*, hlm. 203.

law recognized by civilized nations dan selanjutnya diterapkan oleh para arbitrator dan pengadilan internasional.⁸⁷ Sedangkan, menurut *the Restatement of the Foreign Relations Law of the United States (3rd)* (1987), dewasa ini negara-negara mulai menggunakan norma-norma hak asasi manusia sebagai dasar untuk mengajukan tuntutan atas kerugian warga negaranya.⁸⁸

Merupakan suatu prinsip hukum internasional yang telah dikenal bahwa suatu negara dapat membatasi kedaulatannya dengan perjanjian internasional (*treaty*) dan kemudian menginternasionalisasi suatu subjek yang sebaliknya belum diatur oleh hukum internasional. Contohnya sebagai berikut:⁸⁹ "...if one state concludes a treaty with another state in which they agree to treat their nationals in a humane manner and to accord them certain human rights, they have to the extent of that agreement internationalized that particular subject."

Dengan demikian, negara melalui perjanjian internasional telah menginternasionalisasi individu sebagai subjek hukum dalam hukum internasional. Dengan demikian, melalui perjanjian tersebut, negara harus memperlakukan individu sesuai dengan ketentuan hukum internasional. Internasionalisasi tersebut, antara lain, dimulai pada abad ke-19 dengan adanya perjanjian internasional yang melarang perdagangan budak dan perjanjian internasional untuk melindungi minoritas kaum Kristen di Kekaisaran (Turki) Ottoman, Perjanjian Paris tanggal 30 Maret 1856, dan Perjanjian Berlin tanggal 13 Juli 1878.

Perjanjian-perjanjian tersebut, pelaksanaannya bergan-

⁸⁷Thomas Buergenthal menjelaskan hal itu sebagai berikut: "The substantive law applicable to

claims by states on behalf of their nationals was derived for the most part from so-called "general principles of law recognized by civilized nations." These principles had their source in natural law and various domestic legal doctrines applicable to the treatment of individuals. International arbitrators and tribunals drew on this body of law and doctrine to give substance to concepts such as "denial of justice", "minimum standards of justice", etc." Thomas Buergenthal, *op. cit.*, hlm. 14-15.

⁸⁸*Ibid.*, hlm. 15.

⁸⁹Buergenthal, *op.cit.*, hlm 5-6.

tung pada negara-negara yang meliputi *the Concert of Europe* untuk menjadi perantarasecara diplomatik dan pada suatu waktu bahkan melakukan intervensi secara militer atas nama populasi Kristen di Kekaisaran Turki. Perjanjian Berlin tahun 1878 merupakan hal penting yang menarik, karena status hukum khusus yang diberikan oleh perjanjian ini kepada beberapa kelompok agama (*religious groups*). Perjanjian ini juga merupakan suatu Model bagi Sistem Minoritas (*the Minority System*), yang selanjutnya dibentuk di dalam kerangka kerja Liga Bangsa-Bangsa (*the League of Nations*).⁹⁰

Menurut Mochtar Kusumaatmadja, sekalipun dalam arti terbatas, individu sudah agak lama dianggap sebagai subjek hukum internasional. Dalam Perjanjian Perdamaian Versailles tahun 1919, yang mengakhiri Perang Dunia I antara Jerman dengan Inggris dan Prancis, dengan masing-masing sekutunya, sudah terdapat pasal-pasal yang memungkinkan orang perorangan mengajukan perkara ke hadapan Mahkamah Arbitrase Internasional. Dengan demikian, sudah ditinggalkan dalil lama bahwa hanya negara yang bisa menjadi pihak di peradilan internasional.⁹¹

Perkembangan lain yang juga menunjukkan bahwa individu sebagai subjek hukum internasional juga terlihat dalam keputusan Mahkamah Internasional Permanen dalam perkara yang menyangkut pegawai kereta api Danzig. Mahkamah memutuskan bahwa apabila suatu perjanjian internasional memberikan hak tertentu kepada orang perorangan, maka hak itu harus diakui dan mempunyai daya laku dalam hukum internasional. Artinya, diakui oleh suatu badan peradilan internasional.⁹²

Perkembangan untuk meletakkan tanggung jawab langsung atas pelanggaran hukum internasional juga dikukuhkan dalam *Genocide Convention* (Konvensi tentang

⁹⁰*Ibid.* hlm. 6-7.

⁹¹Perjanjian Versailles tahun 1919, Pasal 297 dan Pasal 304.

⁹²*Advisory Opinion on the Jurisdictions of the Courts of Danzig, Publ. P.C.I.J (1928), series B, no. 155, dalam Ibid., hlm. 74-75.*

Pembunuhan Massal Manusia) yang telah diterima oleh Sidang Umum PBB tanggal 9 Desember 1948. Menurut ketentuan dalam konvensi ini, orang perorangan yang terbukti telah melakukan tindakan genosida harus dihukum, terlepas dari persoalan apakah mereka itu bertindak sebagai orang perorangan, pejabat pemerintah atau pimpinan pemerintahan atau negara⁹³.

Beberapa perjanjian internasional juga memungkinkan individu yang menjadi korban pelanggaran hak asasi manusia untuk mengajukan petisi atau *individual communication* secara langsung di forum pengadilan internasional: "*Some international agreements confer standing on the individual victims of human rights violations, regardless of their nationality, to complaint again offending governments before international fora*".⁹⁴

Diberikannya hak bagi individu sebagai korban pelanggaran hak asasi manusia untuk mengajukan petisi secara langsung misalnya diatur dalam sistem hak asasi manusia regional Antar-Amerika dan sistem hak asasi manusia Afrika.⁹⁵ Dalam sistem regional hak asasi manusia Eropa, setiap individu yang merasa telah dilanggar haknya memiliki hak untuk mengajukan pengaduan terhadap negaranya secara langsung kepada Sekretaris Jenderal Dewan Eropa di Strasbourg.⁹⁶

Diadilinya para pejabat negara secara individual, baik dari kalangan sipil maupun militer, yang diduga melakukan genosida, kejahatan kemanusiaan, dan kejahatan perang di Mahkamah Internasional *Ad hoc* untuk kasus-kasus di Bekas Yugoslavia (1993) dan Rwanda (1994), juga semakin membuktikan bahwa individu merupakan subjek hukum yang memiliki hak dan kewajiban tertentu menurut hukum

⁹³*Ibid.*, hlm. 76-77.

⁹⁴Theodor Meron, *Human Rights and Humanitarian Law as Customary Law*, Oxford: Clarendon Press, 1989, hlm. 146

⁹⁵Lihat Pasal 25 *the European Convention of Human Rights*

⁹⁶Pasal 25 ayat (2) Statuta Roma mengatur bahwa: "A person who commits a crime within the jurisdiction of the Court shall be individually responsible and liable for punishment in accordance with this Statute"

internasional. Terlebih lagi setelah didirikannya Mahkamah Pidana Internasional (*International Criminal Court/ICC*) pada tahun 1998 berdasarkan Statuta Roma status individu sebagai subjek hukum internasional semakin jelas. Hal ini dikarenakan, ICC menerapkan prinsip tanggung jawab pidana yang diadili atas kejahatan-kejahatan yang termasuk dalam yurisdiksinya.⁹⁷ Seperti kejahatan genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan (*crimes against humanity*), kejahatan perang (*war crimes*), dan kejahatan agresi (*crime of aggression*). Secara individual (*individual criminal responsibility*)⁹⁸ bagi orang-orang.

Sesuai dengan mukadimah UDHR 1948 terlihat jelas bahwa penegakan HAM merupakan tugas semua bangsa dan negara, yang sama sekali dimaksudkan untuk menciptakan kondisi yang sangat ideal bagi seluruh bangsa, melainkan menjadi standar umum yang mungkin dicapai oleh seluruh manusia dan seluruh negara di dunia. Pandangan seperti itu, jelas menunjukkan keterbukaan HAM pada kemajemukan negara-negara dalam menegakkan HAM.

Prinsip tanggung jawab negara memiliki kaitan erat dengan HAM yang dewasa ini telah diatur dalam hukum HAM internasional. Dalam konteks penegakan HAM, negara juga merupakan pengemban subjek hukum utama. Negara diberikan kewajiban melalui deklarasi dan kovenan-kovenan internasional tentang HAM sebagai entitas utama yang bertanggung jawab secara penuh untuk melindungi, menegakkan, dan memajukan HAM.

Negara Indonesia, juga merupakan aktor negara dalam level normatif formal sehingga mempunyai komitmen riil/substansial untuk memberikan perlindungan terhadap

⁹⁷Pasal 25 ayat (2) Statuta Roma mengatur bahwa: "A person who commits a crime within the jurisdiction of the Court shall be individually responsible and liable for punishment in accordance with this Statute."

⁹⁸Pasal 3 ayat (1) Statuta Roma mengatur bahwa: "The jurisdiction of the Court shall be limited to the serious crimes of concern to the international community as a whole. The Court has jurisdiction in accordance with this Statute with respect to the following crimes: (a) The crime of genocide; (b) Crimes against humanity; (c) War crimes; (d) The crime of aggression." "

integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dengan langkah konkretnya membuat peraturan perundang-undangan nasional yang memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) 1948 telah mendefinisikan agar negara dan masyarakat sedunia menghormati kemanusiaan semua orang. Dalam deklarasi tersebut, artikel 2 bila ditinjau berdasarkan pengalaman perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin terdapat pelanggaran terhadap hak perempuan yang diinterpretasikan sebagai tindakan yang dilarang. Hal ini karena menimbulkan penderitaan bagi pihak perempuan yang mengancam dan merendahkan martabat perempuan sebagai manusia dalam situasi tersebut.

Manusia ketika akan memenuhi keinginannya tidak menginginkan jika kepentingannya terganggu oleh individu lain. Setiap individu menghendaki kepentingannya tidak diganggu gugat oleh invidu lain. Ketika ada perbenturan kepentingan, maka hukum muncul untuk memberikan pembatasan. Hukum menjadi sebuah rambu dan acuan bagi setiap individu untuk memenuhi kepentingan.

Seperangkat aturan hukum hadir agar tercipta suatu kondisi yang damai dan tenteram. Bagaimana peranan hukum sebagai stabilisator dalam masyarakat memiliki banyak faktor. Salah satunya, yakni sumber dari mana hukum tersebut berasal. Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia merupakan interpretasi resmi terhadap Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa, yang memuat lebih rinci sejumlah hak yang didaftar sebagai hak asasi manusia.

Deklarasi ini berfungsi sebagai “standar pencapaian bersama”. Oleh karena itu, dirumuskan dalam bentuk deklarasi, bukan perjanjian yang akan ditandatangani dan diratifikasi. Meskipun demikian, deklarasi itu telah terbukti menjadi langkah raksasa dalam proses internasionalisasi hak

asasi manusia. Selain dipandang sebagai interpretasi otentik terhadap muatan Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa, deklarasi ini juga berkembang menjadi hukum kebiasaan internasional yang mengikat secara hukum bagi semua negara.⁹⁹ Dengan demikian, pelanggaran terhadap deklarasi ini merupakan pelanggaran terhadap hukum internasional.

Dua kovenan yang menyusul, yakni Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik dan Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya. Kovenan ini, disahkan oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa pada tahun 1966. Akan tetapi, kedua kovenan itu, baru berlaku mengikat secara hukum pada tahun 1976. Dua instrumen pokok hak asasi manusia internasional itu menunjukkan dua bidang yang luas dari hak asasi manusia, yakni hak sipil dan politik di satu pihak, dan hak-hak ekonomi, sosial, dan budaya di pihak lain. Kedua instrumen ini, disusun berdasarkan hak-hak yang tercantum di dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, tetapi dengan penjabaran yang lebih spesifik. Dalam Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik, misalnya, menjabarkan secara lebih spesifik hak-hak mana yang bersifat "*non-derogable*" dan hak-hak mana yang bersifat "*permissible*". Begitu pula dengan Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya, yang memuat secara lengkap hak-hak ekonomi dan sosial, merumuskan tanggung jawab negara yang berbeda dibandingkan Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik. Jadi, sebetulnya, dua kovenan ini dibuat untuk menjawab masalah-masalah praktis berkaitan dengan perlindungan hak asasi manusia.

Sifat mengikat instrumen hak asasi manusia terdapat tiga hal, yaitu¹⁰⁰ sebagai berikut.

1. Derogasi

⁹⁹Louis B. Sohn, "The New International Law: Protection of the Rights of Individuals Rather than States," 32 Am. U.L. Rev. 1, 1982

¹⁰⁰Pusat Studi Hak Asasi Manusia, Universitas Islam Indonesia (PUSHAM UII) Yogyakarta *Op.Cit*, Hlm, 41.

Derogasi adalah “pengecualian”, yaitu suatu mekanisme di mana suatu negara menyimpangi tanggung jawabnya secara hukum karena adanya situasi yang darurat. Jika suatu negara memasukkan derogasi dalam hukumnya, hal ini akan membuat negara menghindari tanggung jawabnya secara hukum atas pelanggaran hak asasi manusia tertentu. Namun, terdapat beberapa hak yang tidak dapat disimpangi atau diderogasi (*non derogable*) dan beberapa instrument pun tidak mengizinkan adanya derogasi. Umumnya, suatu negara harus mendaftarkan derogasinya pada badan pusat. Persyaratan yang membolehkan derogasi telah ditentukan di dalam perjanjian internasional. Hal ini merupakan klausul derogasi yang dimuat dalam Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik. Pasal 4 Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik menyatakan bahwa:

- a. Dalam keadaan darurat umum yang mengancam kehidupan bangsa dan keadaan darurat tersebut telah diumumkan secara resmi, Negara Pihak pada Kovenan ini dapat mengambil tindakan untuk mengurangi kewajiban mereka menurut Kovenan ini, sejauh yang sungguh-sungguh diperlukan oleh tuntutan situasi, dengan ketentuan bahwa tindakan tersebut tidak bertentangan dengan kewajiban lain Negara Pihak menurut hukum internasional dan tidak menyangkut diskriminasi yang semata-mata didasarkan atas ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama atau asal-usul sosial.
- b. Penyimpangan terhadap Pasal 6, 7, 8 (ayat 1 dan 2), 11, 15, 16 dan 18 tidak boleh dilakukan menurut ketentuan ini.
- c. Setiap Negara Pihak pada Kovenan ini yang menggunakan hak untuk melakukan penyimpangan harus segera memberi tahu Negara Pihak lainnya dengan perantaraan Sekretaris Jenderal Perserikatan Bangsa-Bangsa ketentuan yang terdapatnya dilakukan penyimpangan dan alasan yang mendorong dilakukannya penyimpangan itu. Komunikasi

lebih lanjut harus dilakukan, melalui perantara yang sama, tentang tanggal diakhirinya penyimpangan kewajiban itu.

Pada umumnya, perjanjian internasional memiliki ketentuan tentang derogasi yang sama dengan ketentuan dalam Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik. Alasan yang boleh digunakan untuk membuat derogasi, yakni suatu keadaan darurat yang esensial dan mengancam kelanjutan hidup suatu negara, dan ancaman esensial terhadap keamanan nasional dan disintegrasi bangsa. Perang saudara dan bencana alam (seperti tsunami) dapat membenarkan adanya derogasi. Walaupun begitu, derogasi hanya dapat digunakan untuk hak-hak dan kebebasan yang telah ditentukan. Suatu negara dapat menggunakan derogasi untuk satu hal tertentu, misalnya penahanan tersangka, tetapi tidak membuat derogasi untuk klausul hak asasi manusia secara keseluruhan. Hal ini disebabkan oleh asumsi bahwa hak asasi manusia harus tetap diterapkan sejauh mungkin. Bentuk paling kontroversial penggunaan derogasi adalah derogasi atas Undang-Undang Anti-Terrorisme.

Banyak kasus yang dibawa ke Pengadilan. HAM Eropa menyangkut hak Inggris dan Turki untuk membatasi hak penahanan tersangka kasus terorisme. Badan-badan internasional memberikan ruang penilaian (*margin of appreciation* atau diskresi) untuk menentukan 'bentuk ancaman' terhadap keamanan nasional.

Akhir-akhir ini, penggunaan derogasi meningkat dengan pesat sehingga memaksa badan-badan pemantau internasional untuk *mereview* derogasi tersebut. Inggris telah dikritik selama puluhan tahun atas derogasinya yang berkenaan dengan penahanan terhadap orang-orang yang dicurigai sebagai anggota IRA di Irlandia utara. Kekhawatiran lain yakni tentang derogasi umum yang dilakukan berbagai negara dalam proses legislasi anti-terorisme setelah serangan *World Trade Centre*

(WTC) di New York dan Pentagon Washington pada 11 September 2001 di Amerika Serikat.

Efek derogasi memungkinkan suatu negara untuk dapat meloloskan diri dari pelanggaran terhadap bagian tertentu suatu perjanjian internasional. Derogasi yang sah atas penahanan berarti tidak ada satu pun individu yang dapat mengajukan pengaduan terhadap negara atas penahanan yang tidak sesuai dengan hukum dan tidak ada badan pemantau internasional yang dapat menyelidiki kesahihan penahanan yang dilakukan oleh negara tersebut.

2. Reservasi

Mengutip Pasal 2 ayat (1) huruf (d) Konvensi Wina tahun 1969 tentang Hukum Perjanjian (yang mengodifikasikan dan memajukan hukum perjanjian internasional). “Reservasi” adalah pernyataan unilateral dalam rumusan nama apapun yang dibuat oleh sebuah negara ketika menandatangani, meratifikasi, menerima, menyetujui atau mengaksepsi suatu perjanjian internasional. Negara tersebut, bermaksud mengecualikan atau memodifikasi efek hukum dari ketentuan tertentu dalam perjanjian internasional yang akan diaplikasikan di negara tersebut.

Negara harus melakukan reservasi ketika meratifikasi satu perjanjian internasional. Reservasi diberitahukan pada seluruh negara pihak dan negara-negara ini, dapat menyatakan keberatannya jika reservasi dinilai tidak sesuai dengan objek dan tujuan dari perjanjian internasional. Sementara itu, Undang-undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional, menggunakan istilah ‘pensyaratan’ sebagai padanan bahasa Indonesia, istilah bahasa Inggris ‘*reservation*’ memberikan definisi istilah reservasi sebagai ‘pernyataan sepihak suatu negara untuk tidak menerima berlakunya ketentuan tertentu pada perjanjian internasional, dalam rumusan yang dibuat ketika menandatangani, menerima, menyetujui, atau mengesahkan suatu perjanjian internasional

yang bersifat multilateral' (Pasal 1 angka 5). Penggunaan istilah 'pensyaratan', yang berarti 'penetapan syarat' sebagai padanan istilah '*reservation*' sesungguhnya menyesatkan. Oleh karena '*making reservation or reservations*' (membuat reservasi) bukan berarti '*setting a condition or conditions*' (menetapkan syarat atau syarat-syarat). Oleh karena itu, meskipun istilah 'pensyaratan' sudah merupakan istilah undang-undang, namun karena istilah ini merancukan maksud istilah padanannya dalam bahasa Inggris, maka lebih baik istilah '*reservation*' dimaknai dengan 'reservasi' dalam bahasa Indonesia, meskipun istilah ini sendiri masih harus dibakukan. Setiap negara pada waktu menandatangani, meratifikasi, menerima, menyetujui, atau mengakses perjanjian internasional dapat membuat reservasi, kecuali dalam hal-hal berikut.

- a. reservasi secara eksplisit dinyatakan dilarang oleh perjanjian internasional yang bersangkutan untuk keseluruhan atau ketentuan tertentu dari perjanjian internasional yang bersangkutan;
- b. perjanjian internasional yang bersangkutan menetapkan bahwa hanya reservasi khusus yang dapat dibuat;
- c. reservasi tidak sesuai dengan sasaran dan maksud perjanjian internasional yang bersangkutan (lihat: Pasal 19 Konvensi Wina tentang Hukum Perjanjian Internasional, 1969).

Indonesia, selama ini, selalu membuat reservasi terhadap ketentuan perjanjian internasional yang diratifikasi atau diakses yang berkaitan dengan penyelesaian perselisihan yang disebabkan oleh perbedaan penafsiran dan penerapan perjanjian internasional yang bersangkutan. Reservasi dilakukan dengan menyatakan bahwa pemerintah Indonesia hanya bersedia menyelesaikan perselisihan melalui Mahkamah Internasional (*International Court of Justice*) (ICJ) apabila perselisihan itu tidak dapat diselesaikan melalui perundingan atau proses nonyudisial lain yang ditetapkan oleh perjanjian internasional yang bersangkutan.

Hal itu dilakukan dengan ketentuan bahwa perujukan ke Mahkamah Internasional hanya dapat dilakukan atas persetujuan semua pihak dalam perselisihan. Reservasi demikian dibuat oleh Indonesia, antara lain, pada Pasal 22 Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial (*International Convention on the Elimination of All Form of Racial Discrimination*) (ICERD), 1965, Pasal 29 ayat (1) Konvensi tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*) (CEDAW), 1979, dan Pasal 30 ayat (1) Konvensi tentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi, atau Merendahkan Martabat (*Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*) (CAT), 1984. Sebagai contoh, berikut bunyi reservasi terhadap Pasal 22 Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial, 1965 sebagaimana tercantum dalam Lampiran Undang-Undang Nomor 29 Tahun 1999 tentang pengesahan Konvensi tersebut dan yang kemudian dituangkan dalam Piagam Akses yang bersangkutan serta terhadap Pasal 30 ayat (1) Konvensi menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman yang Kejam, Tidak Manusiawi, atau Merendahkan Martabat, 1984, sebagaimana tercantum dalam Lampiran Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1998 tentang Pengesahan konvensi tersebut dan yang kemudian dituangkan dalam Piagam Ratifikasi yang bersangkutan.

(i) Persyaratan terhadap Pasal 22 Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial, 1965.

Pemerintah Indonesia menyatakan tidak terikat pada ketentuan Pasal 22 Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial 1965 dan berpendirian bahwa apabila terjadi persengketaan akibat perbedaan penafsiran atau penerapan isinya yang

tidak terselesaikan melalui saluran sebagaimana diatur dalam pasal tersebut, dapat menunjuk Mahkamah Internasional hanya berdasarkan kesepakatan para pihak yang bersengketa.

'Reservation to Article 22 [of the] International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, 1965: The Government of the Republic of Indonesia does not consider it self bound by the provision of Article 22 and takes the position that disputes relating to the interpretation and applicaton of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination 1965 which can not be settled through the channel provided for in the said Article, may be referred to the International Court of Justice only with the consent of all parties to the disputes');

“Pemerintah Republik Indonesia menyatakan tidak terikat oleh ketentuan Pasal 22 dan mengambil posisi bahwa pertikaian yang berkaitan dengan interpretasi dan applicaton dari Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial 1965 yang tidak dapat diselesaikan melalui saluran yang diatur dalam Pasal mengatakan, mungkin dirujuk ke Mahkamah Internasional hanya dengan persetujuan dari semua pihak dalam sengketa”.

(ii) Deklarasi terhadap pasal 20 dan persyaratan terhadap pasal 30 ayat Konvensi menentang Penyiksaan dan perlakuan atau penghukuman lain yang kejam, tidak manusiawi dan atau merendahkan martabat manusia.

Pemerintah Republik Indonesia menyatakan tidak terikat pada ketentuan Pasal 30 ayat (1) Konvensi dan berpendirian bahwa apabila terjadi perselisihan akibat perbedaan penafsiran atau penerapan isi Konvensi yang tidak terselesaikan melalui jalur sebagaimana diatur dalam ayat (1) pasal tersebut, dapat menunjuk Mahkamah Internasional yang berdasarkan kesepakatan

para Pihak yang berselisih'. '*Declaration to Article 20 and Reservation to Article 20, and Reservation to Article 30, Paragraph 1 [of the] Convention against Torture dan Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*

Reservation : The Government of the Republic of Indonesia does not consider itself bound by the provision of Article 30, paragraph 1, and takes the position that disputes relating to the interpretation and application of the Convention which can not be settled through the channel provided for in paragraph 1 of the said article, may be referred to the International Court of Justice only with the consent of all parties to the disputes).

Pemesanan: Pemerintah Republik Indonesia menyatakan tidak terikat oleh ketentuan Pasal 30, ayat 1, dan mengambil posisi bahwa pertikaian yang berkaitan dengan interpretasi dan penerapan Konvensi yang tidak dapat diselesaikan melalui jalur sebagaimana diatur dalam ayat 1 pasal mengatakan, mungkin dirujuk ke Mahkamah Internasional hanya dengan persetujuan dari semua pihak dalam sengketa).

Pada bagian terdahulu dikemukakan bahwa reservasi tidak dapat dibuat karena, antara lain, apabila perjanjian internasional yang bersangkutan secara eksplisit melarang dibuatnya reservasi terhadap perjanjian internasional yang bersangkutan secara keseluruhan atau terhadap ketentuan-ketentuan tertentu perjanjian internasional tersebut. Perjanjian internasional yang secara eksplisit melarang dibuatnya reservasi terhadap keseluruhan perjanjian internasional yang bersangkutan dapat disebut, antara lain, Konvensi Tambahan tentang Penghapusan Perbudakan, Perdagangan Budak, dan Lembaga dan Prakti yang Sama dengan Perbudakan (*Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery*), 1956

(lihat: Pasal 9) dan Statuta Mahkamah Pidana Internasional (*Statute of the International Criminal Court*), 1998, yang terkenal dengan singkatannya 'Statuta Roma' (*The Rome Statute*), karena perjanjian internasional ini dibuat di Roma (lihat: Pasal 120).

Sejumlah perjanjian internasional lainnya, terutama yang berkaitan dengan hak asasi manusia dan kebebasan fundamental sama sekali tidak memuat ketentuan tentang reservasi, seperti Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (KIHESB) atau *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)*, 1966 dan Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (KIHSP) atau *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*, 1966. Kebanyakan perjanjian internasional memuat ketentuan eksplisit tentang diperbolehkannya pembuatan reservasi dan menunjuk ketentuan-ketentuan tertentu yang tidak boleh direservasi, seperti Konvensi mengenai Status Pengungsi (KSP) (*Convention relating to the Status of Refugees (CSR)*), 1951 (lihat: Pasal 42) dan Protokol mengenai Status Pengungsi (PSP) (*Protocol relating to the Status of Refugees (PSR)*), 1967 (lihat Pasal VII), atau hanya menyatakan bahwa atau secara implisit membuka kemungkinan dibuatnya reservasi serta dengan menentukan bahwa reservasi yang tidak sesuai dengan sasaran dan maksud perjanjian internasional yang bersangkutan dilarang, seperti Konvensi Internasional tentang Perlindungan Hak Semua Pekerja Migran dan Keluarga Mereka (KIPM) (*International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Their Families (ICMW)*), 1990 (lihat: Pasal 91).

Efek reservasi adalah membatasi tanggung jawab suatu negara reservasi yang sah berarti bahwa suatu negara tidak terikat dengan pasal ataupun ayat tertentu dari suatu perjanjian internasional. Tidak seorang pun dapat menggugat negara terhadap ketentuan ini, walaupun badan-badan pemantau perjanjian internasional, biasanya, meminta negara untuk

mempertimbangkan penarikan kembali reservasi perjanjian internasional.

3. Deklarasi

Deklarasi dapat dibuat oleh negara-negara. Walaupun biasanya, mengindikasikan pemahaman nasional dari sebuah hak (misalnya, bahwa hak untuk hidup mulai setelah lahir), beberapa negara menggunakan istilah deklarasi ketika efek dari satu tindakan adalah reservasi. Misalnya, deklarasi yang dilakukan oleh Yordania pada ratifikasi Konvensi tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan. Yordania tidak menganggap dirinya terikat pada ketentuan-ketentuan:

- a. Pasal 9 ayat (2);
- b. Pasal 15 ayat (4) (tempat tinggal istri adalah sama dengansuaminya);
- c. Pasal 16 ayat (1) huruf (c), mengenai hak-hak yang timbul dari pembukaan perkawinan yang berkenaan dengan perawatan dan kompensasi;
- d. Pasal 16 ayat (1) huruf (d) dan (g)“.

Deklarasi ini, jelas merupakan sebuah reservasi-suatu tes untuk menentukan objek dan efek dari tindakan, terlepas dari istilah yang digunakan. Konvensi Wina tentang Perjanjian Internasional, 1969, tidak memuat ketentuan tentang ‘deklarasi’ terhadap suatu perjanjian internasional multilateral. Oleh karena itu, di dalamnya tidak memuat secara khusus pengertian istilah tersebut. Oleh karena itu, suatu pernyataan, yang meskipun menggunakan nama ‘deklarasi’, apabila pernyataan itu menunjukkan kehendak suatu negara untuk meniadakan atau memodifikasi akibat hukum ketentuan tertentu, perjanjian internasional tersebut, pada waktu negara yang bersangkutan menandatangani, meratifikasi, menerima, menyetujui, atau mengaksesi perjanjian internasional yang bersangkutan, maka pernyataan demikian, walaupun

dinamakan 'deklarasi', pada hakikatnya, merupakan suatu 'reservasi' sebagaimana dimaksud dalam Konvensi Wina tentang Perjanjian Internasional, 1969. Sepanjang suatu pernyataan dengan nama 'deklarasi' tidak menunjukkan kehendak suatu negara sebagaimana tersebut, maka pernyataan demikian, yang diberi judul 'deklarasi', merupakan deklarasi dalam arti umum, bukan deklarasi sebagai istilah hukum perjanjian internasional menurut Konvensi Wina tentang Hukum Perjanjian Internasional, 1969.

Beberapa perjanjian internasional memuat ketentuan yang memungkinkan negara untuk menyampaikan deklarasi menyatakan bahwa negara tersebut memperluas berlakunya perjanjian internasional yang bersangkutan ke wilayah yang hubungan luar negerinya menjadi tanggung jawab negara tersebut, pada saat menandatangani, meratifikasi, atau mengaksesi perjanjian internasional yang bersangkutan. Perhatikan, misalnya: Pasal 40 ayat (1) Konvensi mengenai Status Pengungsi, 1951, Pasal 36 ayat(1) Konvensi mengenai Status Orang Tanpa Kewarganegaraan 1954, dan Pasal 7 ayat (4) Protokol mengenai Status Pengungsi, 1967.

Deklarasi demikian itu, memang dimungkinkan, bahkan dikehendaki pembuatannya oleh perjanjian internasional yang bersangkutan dan untuk maksud yang jelas pula sebagaimana diatur di dalamnya. Beberapa perjanjian internasional lain juga memuat ketentuan yang memungkinkan negara pihak padanya, setiap waktu, untuk membuat deklarasi yang mengakui kewenangan badan pemantau pelaksanaan perjanjian internasional yang bersangkutan (*treaty body*) menerima dan membahas komunikasi dari perseorangan atau kelompok individu yang mengklaim sebagai korban pelanggaran hak asasi yang disebut dalam perjanjian internasional yang bersangkutan yang dilakukan oleh negara pihak tersebut. Perhatikan, misalnya Pasal 14 Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial, 1965).

Selain itu, terdapat juga perjanjian internasional yang

memungkinkan negara pihak untuk membuat deklarasi, kapan saja, yang mengakui kewenangan badan pemantau perjanjian internasional yang bersangkutan untuk menerima dan membahas komunikasi di mana suatu negara pihak mengklaim bahwa suatu negara pihak lain tidak memenuhi kewajibannya menurut perjanjian internasional tersebut. Perhatikan, misalnya Pasal 41 Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik, 1966 dan Pasal 21 Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi, atau Merendahkan Martabat, 1984.

Apakah akibat hukum deklarasi yang dibuat oleh suatu negara padawaktu menandatangani, meratifikasi, menerima, menyetujui, atau mengaksesi pada suatu perjanjian internasional, yang tidak dapat dianggap sebagai reservasi karena isinya, *stricto sensu*, tidak dapat dianggap sebagai meniadakan atau memodifikasi akibat hukum ketentuan tertentu perjanjian internasional yang bersangkutan dalam penerapannya bagi negara pembuat deklarasi tersebut?

Sebagaimana sudah dikemukakan sebelumnya, kemungkinan pembuat deklarasi seperti di atas tidak diatur dalam Konvensi Wina tentang Hukum Perjanjian Internasional, 1969. Meskipun demikian, Indonesia menganggap berhak membuat deklarasi demikian. Posisi ini tercermin dalam Undang-undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional, khususnya Pasal 1 angka 6 yang menetapkan definisi istilah 'pernyataan' (*'declaration'*) sebagai 'pernyataan sepihak suatu negara tentang pemahaman atau penafsiran mengenai suatu ketentuan dalam perjanjian internasional yang dibuat ketika menandatangani, menerima, menyetujui, atau mengesahkan perjanjian internasional yang bersifat multilateral, guna memperjelas makna ketentuan tersebut dan tidak dimaksudkan untuk mempengaruhi hak dan kewajiban negara dalam perjanjian internasional.

Ketentuan yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan nasional ini, merupakan penguatan menurut

hukum nasional pendirian Indonesia yang sudah dianut sebelumnya. Sebagai contoh dapat dilihat, antara lain pada, 'pernyataan' (*'declaration'*) yang dibuat oleh Indonesia ketika meratifikasi konvensi menentang penyiksaan dan perlakuan atau penghukuman lain yang kejam, tidak manusiawi atau merendahkan martabat, 1984 yang berbunyi sebagai berikut:

Pernyataan: Pemerintah Republik Indonesia menyatakan bahwa ketentuan Pasal 20 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) Konvensi akan dilaksanakan dengan memenuhi prinsip-prinsip kedaulatan dan keutuhan wilayah suatu negara. (*'Declaration : The Government of the Republic of Indonesia declares that the provisions of paragraphs 1, 2 and 3 of Article 20 of the Convention will have to be implemented in strict compliance with the principles of the sovereignty and territorial integrity of States.'*)

Pernyataan tersebut, dicantumkan dalam lampiran Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1998, yang mengesahkan konvensi tersebut yang diundangkan pada 28 September 1998. Jadi, sebelum diundangkannya Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional pada 23 Oktober 2000 (dan yang kemudian dituangkan dalam Piagam Ratifikasi yang bersangkutan yang diserahkan kepada Sekretaris Jenderal Perserikatan Bangsa-Bangsa sebagai lembaga penyimpan konvensi tersebut.

Posisi yang sama diambil oleh Indonesia selaras dengan ketentuan Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional pada waktu mengesahkan Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik, 1966 (Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005). Pernyataan tersebut berbunyi, masing-masing, sebagai berikut: Pernyataan terhadap Pasal 1 Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi Sosial dan Budaya Merujuk Pasal 1 Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya. Berkaitan dengan hal ini, pemerintah Republik Indonesia menyatakan, bahwa sejalan dengan Deklarasi mengenai

Pemberian Kemerdekaan Kepada Negara dan Rakyat Terjajah, dan Deklarasi Tentang Prinsip-prinsip Hukum Internasional Mengenai Hubungan Persahabatan dan Kerjasama antarnegara, serta pasal-pasal terkait dari Deklarasi dan Program Aksi Wina 1993, istilah 'hak untuk menentukan nasib sendiri' sebagaimana yang tercantum dalam pasal ini, tidak berlaku untuk bagian rakyat dalam suatu negara merdeka yang berdaulat dan tidak dapat diartikan sebagai mensahkan atau mendorong tindakan-tindakan yang akan memecah belah atau merusak, seluruh atau sebagian, dari integritas atau kesatuan wilayah politik dari negara yang berdaulat dan merdeka.

Declaration to Article 1 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: With reference to Article 1 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, the Government of the Republic of Indonesia declares that, consistent with the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, and the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation Among States, and the relevant paragraph of the Vienna Declaration and Program of Action of 1993, the words 'the right of self-determination' appearing in this article do not apply to a section of people within a sovereign independent state and can not be construed as authorizing or encouraging any action which would dismember or impair, totally or in part, the territorial integrity of political unity of sovereign and independent states'.);

Deklarasi (*declaration*) sebagaimana dibuat oleh Indonesia dalam proses menjadi pihaknya pada suatu perjanjian internasional merupakan praktik yang dianut oleh banyak negara lain, yang kadang-kadang diberi judul 'deklarasi' (*'declaration'*) (Indonesia menggunakan istilah 'pernyataan', bukan 'deklarasi'), atau 'deklarasi interpretatif' (*'interpretative declaration'*), atau 'pernyataan interpretatif' (*'interpretative statement'*).

4. Hak-Hak Terbatas

Sebagaimana tidak semua hak dapat diderogasi, tidak semua hak juga bersifat absolut. Beberapa hak mengandung fleksibilitas. Namun, hal ini, tidak membuat hak tersebut, menjadi tidak penting dibandingkan hak lainnya. Ini hanya merupakan sebuah kebutuhan praktis dan hukum. Cara yang paling mudah untuk memahami hak-hak terbatas dengan menggunakan contoh.

Pasal 8 Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya mensyaratkan negara untuk memastikan bahwa semua orang dapat membentuk dan bergabung dengan organisasi buruh. Dalam situasi yang ekstrem, hal ini dapat mengakibatkan masalah yang serius bagi negara, jadi Pasal 8 ayat (1) huruf (c) menyatakan bahwa “hak serikat buruh untuk beraktivitas secara bebas tidak terikat pada batasan-batasan kecuali batasan yang ditetapkan oleh hukum yang perlu dalam masyarakat demokratis untuk kepentingan keamanan nasional atau ketertiban umum atau untuk melindungi hak-hak dan kebebasan-kebebasan orang lain”. Jadi negara, contohnya, dapat membatasi aktivitas publik dari serikat buruh dengan tujuan untuk menata ketertiban umum.

Pembatasan sering dikenakan untuk mengatur benturan hak-hak. Sebagai contoh, kebebasan berekspresi merupakan suatu kebebasan dasar dalam masyarakat demokratis, walaupun begitu, jika seseorang diizinkan untuk mengatakan hal apapun pada orang lain, maka akan menimbulkan pelanggaran terhadap hak dan kebebasan lainnya. Oleh karena itulah, kebebasan ini, harus mempunyai pembatasan demi menghormati hak dan reputasi orang lain atau untuk melindungi keamanan nasional, ketertiban umum, kesehatan atau moral.

Pembatasan, biasanya, harus dicantumkan dalam hukum nasional. Karena itulah, semua orang dianggap mengetahui pembatasan itu dan pelaksanaannya tidak boleh sewenang-wenang. Di samping itu, pembatasan harus dibuat untuk tujuan yang ditentukan dan pembatasan pada hak dan kebebasan

hanyaboleh dilakukan sepanjang diperlukan bagi pemenuhan tujuan yang sudah ditentukan secara sah. Pembatasan memungkinkan kekuasaan negara untuk menetapkan jangkauan pelaksanaan hak atau kebebasan yang dibolehkan. Hal yang paling serius menyangkut penyeimbangan kepentingan atau hak yang saling bersaing.

5. Hak yang tidak dapat diderogasi

Seperti disebut pada bagian derogasi, bahwa tidak semua hak dapat diderogasi. Piagam Afrika tentang Hak Manusia dan Rakyat menganut paham tidak ada satu pun hak yang dapat diderogasi. Sementara itu, menurut Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik, tidak ada derogasi yang diizinkan untuk beberapa ketentuan tertentu, yaitu hak untuk hidup, pelarangan penyiksaan, larangan perbudakan, dan peraturan perundang-undangan pidana yang menyangkut persoalan masa lalu dan kebebasan pikiran, hati nurani, dan agama.

Hak-hak tersebut tidak dapat diderogasi dan seringkali dianggap lebih penting daripada hak yang dapat diderogasi. Hal ini tidak dapat dianggap demikian, melainkan negara memerlukan beberapa fleksibilitas ketika menerapkan hak-hak yang dapat diderogasi jika keadaan darurat nasional terjadi. Selain itu, sekadar sebagai tambahan bahwa hukum humaniter internasional dan tanggung jawab menurut hukum kriminal internasional berlaku terlepas dari keadaan darurat suatu negara. Hukum humaniter internasional berada berdampingan dengan hukum hak asasi manusia Internasional untuk melindungi warga sipil. Namun, perlu dicatat bahwa dua sistem hukum ini berbeda menurut hukum humaniter. Sebagai contoh, "tawanan perang" bisa ditahan selama berlangsungnya konflik, sedangkan menurut hukum hak asasi manusia internasional, penahanan tanpa pemeriksaan pengadilan dilarang. Para kombatan dapat kehilangan hak untuk hidup mereka menurut hukum humaniter, namun tidak demikian halnya menurut

hukum hak asasi manusia.

6. Hierarki Hak

Beberapa komentator berpendapat bahwa terdapat hierarki hak. Hak yang tidak dapat diderogasi berada di tingkatan paling atas dan hak-hak terbatas pada tingkatan paling bawah. Walaupun begitu, semua hak asasi manusia bertujuan untuk menciptakan budaya saling menghormati di dalam negara-negara. Hak asasi manusia tidak dapat dibagi-bagi, saling bergantung, dan universal. Karena itulah, tidak mungkin ada hierarki hak-hak. Hak manayang paling penting adalah suatu keputusan yang subjektif dan secara radikal berbeda di satu negara dengan negara lainnya, serta bagi satu individu dan individu lainnya, dan satu waktu dan waktu lainnya.

Dengan adanya sifat mengikat instrumen hak asasi manusia menjelaskan bahwa keberadaan dari instrumen hak asasi manusia dilegitimasi oleh setiap negara yang termasuk dalam *Universal Declaration of Human Rights*, salah satunya Indonesia yang dilandasi dengan ketentuan konstitusi. Indonesia sebagai negara hukum mengatur setiap segi kehidupan, baik yang bersifat perdata, publik maupun internasional. Ketentuan hukum tersebut, bermuara dan ditentukan oleh sistem ketatanegaraan menurut Undang-Undang Dasar 1945.

Negara harus memastikan adanya penegakan dan perlindungan bagi penerapan hak asasi terhadap perempuan dengan melaksanakan kewajiban internasional sebagai wujud ratifikasi dan mengimplementasi seluruh bentuk peraturan yang akan menegakkan hak asasi perempuan. Dengan demikian, pemerintah Indonesia atas nama bangsa dan negara Indonesia harus berani dan tegas mengambil langkah-langkah untuk membangun hukum baru untuk melindungi hak-hak perempuan termasuk perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Sebagai wujud perlindungan hak asasi manusia yang merupakan

implementasi yang efektif sebagai amanat dari konstitusi.

D. Jaminan Hak Perempuan dalam Perundang-undangan Nasional Republik Indonesia

Konstitusi sebagai sumber hukum tertinggi didalam suatu negara dijadikan dasar dalam penyelenggaraan Negara. Salah satu fungsinya untuk membatasi kekuasaan dan menjamin hak asasi dan kebebasan warganya. Indonesia sebagai negara hukum, maka jaminan hak asasi mutlak ada dalam konstitusinya.

Hak konstitusional warga negara yang meliputi hak asasi manusia dan hak warga negara yang dijamin dalam UUD 1945 berlaku bagi setiap warga negara Indonesia.¹⁰¹ Hal itu dapat dilihat dari perumusannya yang menggunakan frasa “setiap orang”, “segala warga negara”, “tiap-tiap warga negara”, atau ‘setiap warga negara”, yang menunjukkan bahwa hak konstitusional dimiliki oleh setiap individu warga negara tanpa pembedaan, baik berdasarkan suku, agama, keyakinan politik, ataupun jenis kelamin.

Istilah warga negara sudah barang tentu mengandung pengertian, baik wanita maupun pria.¹⁰² Berarti antara laki-laki dan perempuan tidak ada perbedaan. Diakuinya prinsip persamaan di hadapan hukum dan pemerintahan di dalam Undang-Undang Dasar 1945 menunjukkan bahwa pendiri negara Republik Indonesia sadar betul tentang arti pentingnya perlindungan terhadap hak asasi manusia itu. Bahkan, UUD 1945, juga menegaskan bahwa “Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan

¹⁰¹Jimly Asshiddiqie, *Hak Konstitusional Perempuan dan tantangan Penegakannya*, Disampaikan pada acara Dialog Publik dan Konsultasi Nasional Komnas Perempuan “Perempuan dan Konstitusi di Era Otonomi Daerah: Tantangan dan Penyikapan Bersama”, Jakarta, 27 Nopember 2007

¹⁰²Moempoeni Martojo, *Prinsip Persamaan di Hadapan hukum bagi Wanita dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Disertasi, Semarang: Universitas Diponegoro (UNDIP), 1999, Hlm. 2

yang bersifat diskriminatif itu". Dengan demikian, jika terdapat ketentuan atau tindakan yang mendiskriminasi warga negara tertentu, hal itu melanggar hak asasi manusia dan hak konstitusional warga negara, dengan sendirinya bertentangan dengan UUD 1945.

Oleh karena itu, setiap perempuan warga negara Indonesia memiliki hak konstitusional sama dengan warga negara Indonesia yang laki-laki. Perempuan juga memiliki hak untuk tidak diperlakukan secara diskriminatif karena statusnya sebagai perempuan ataupun atas dasar perbedaan lainnya. Semua hak konstitusional yang telah diuraikan sebelumnya merupakan hak konstitusional setiap perempuan warga negara Indonesia.

Hak konstitusional terkait pula akan pengakuan negara atas subjek dari hak konstitusional, yakni warga negara. Dalam hal warga negara, mereka ialah orang yang diakui secara hukum serta disahkan oleh undang-undang sebagai warga negara Indonesia. Oleh karena itu, ia mempunyai hak yang sama dalam hal apapun sebagai warga negara Indonesia

Hak warga negara merupakan hak yang diberikan negara berdasarkan peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu, status kewarganegaraan warga negara menjadi tolak ukur pemberian hak warga negara. Hak warga negara itu, terdiri atas hak konstitusional dan hak legal. Hak legal ialah hak yang diberikan kepada warga negara oleh peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang Dasar 1945. Hak konstitusional merupakan hak yang diberikan kepada warga negara dan dijamin oleh konstitusi Negara, yakni Undang-Undang Dasar 1945.

Hak konstitusional dapat dilihat sebagai timbal balik atas kewajiban konstitusional sehingga hak konstitusional dan kewajiban konstitusional tidak dapat dipisahkan. Berkaitan dengan hal ini, dijelaskan bahwa adanya hak konstitusional dikarenakan adanya kewajiban konstitusional yang dilahirkan oleh UUD 1945. Kewajiban konstitusional merupakan konsekuensi warga negara dalam kedudukannya sebagai warga

negara dalam melaksanakan tindakan yang diwajibkan oleh negara.

Hak konstitusional warga negara dalam Undang-Undang Dasar 1945 mencakup empat kelompok materi, yaitu:¹⁰³

a. Kelompok Hak-Hak Sipil yang dapat dirumuskan menjadi:

- 1) Setiap orang berhak untuk hidup, mempertahankan hidup dan kehidupannya.
- 2) Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan, perlakuan atau penghukuman lain yang kejam, tidak manusiawi dan merendahkan martabat kemanusiaan.
- 3) Setiap orang berhak untuk bebas dari segala bentuk perbudakan.
- 4) Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya.
- 5) Setiap orang berhak untuk bebas memiliki keyakinan, pikiran dan hati nurani.
- 6) Setiap orang berhak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum.
- 7) Setiap orang berhak atas perlakuan yang sama di hadapan hukum dan pemerintahan.
- 8) Setiap orang berhak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.
- 9) Setiap orang berhak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah
- 10) Setiap orang berhak akan status kewarganegaraan.
- 11) Setiap orang berhak untuk bebas bertempat tinggal di wilayah negaranya, meninggalkan dan kembali ke negaranya.
- 12) Setiap orang berhak memperoleh suaka politik.
- 13) Setiap orang berhak bebas dari segala bentuk perlakuan diskriminatif dan berhak mendapatkan perlindungan hukum dari perlakuan yang bersifat diskriminatif tersebut

b. Kelompok Hak-Hak Politik, Ekonomi, Sosial dan Budaya

¹⁰³Jimly Asshiddiqie, *Op. Cit*, Hlm. 6

- 1) Setiap warga negara berhak untuk berserikat, berkumpul dan menyatakan pendapatnya secara damai.
- 2) Setiap warga negara berhak untuk memilih dan dipilih dalam rangka lembaga perwakilan rakyat.
- 3) Setiap warga negara dapat diangkat untuk menduduki jabatan-jabatan publik.
- 4) Setiap orang berhak untuk memperoleh dan memilih pekerjaan yang sah dan layak bagi kemanusiaan.
- 5) Setiap orang berhak untuk bekerja, mendapat imbalan, dan mendapat perlakuan yang layak dalam hubungan kerja yang berkeadilan.
- 6) Setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi.
- 7) Setiap warga negara berhak atas jaminan sosial yang dibutuhkan untuk hidup layak dan memungkinkan pengembangan dirinya sebagai manusia yang bermartabat .
- 8) Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi.
- 9) Setiap orang berhak untuk memperoleh dan memilih pendidikan dan pengajaran.
- 10) Setiap orang berhak mengembangkan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya untuk peningkatan kualitas hidup dan kesejahteraan umat manusia.
- 11) Negara menjamin penghormatan atas identitas budaya dan hak-hak masyarakat lokal selaras dengan perkembangan zaman dan tingkat peradaban bangsa.¹⁰⁴
- 12) Negara mengakui setiap budaya sebagai bagian dari kebudayaan nasional.
- 13) Negara menjunjung tinggi nilai-nilai etika dan moral kemanusiaan yang diajarkan oleh setiap agama, dan menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk

¹⁰⁴Berasal dari Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 yang disesuaikan dengan sistematika perumusan keseluruhan Pasal ini dengan subjek negara dalam hubungannya dengan warga negara

memeluk dan menjalankan ajaran agamanya.¹⁰⁵

- c. Kelompok Hak-Hak Khusus dan Hak Atas Pembangunan
- 1) Setiap warga negara yang menyandang masalah sosial, termasuk kelompok masyarakat yang terasing dan yang hidup di lingkungan terpencil, berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan yang sama.
 - 2) Hak perempuan dijamin dan dilindungi untuk mencapai kesetaraan gender dalam kehidupan nasional.
 - 3) Hak khusus yang melekat pada diri perempuan yang dikarenakan oleh fungsi reproduksinya dijamin dan dilindungi oleh hukum.
 - 4) Setiap anak berhak atas kasih sayang, perhatian dan perlindungan orangtua, keluarga, masyarakat dan negara bagi pertumbuhan fisik dan mental serta perkembangan pribadinya.
 - 5) Setiap warga negara berhak untuk berperan serta dalam pengelolaan dan turut menikmati manfaat yang diperoleh dari pengelolaan kekayaan alam.
 - 6) Setiap orang berhak atas lingkungan hidup yang bersih dan sehat.
 - 7) Kebijakan, perlakuan atau tindakan khusus yang bersifat sementara dan dituangkan dalam peraturan perundangan-undangan yang sah yang dimaksudkan

¹⁰⁵Ini adalah ayat tambahan yang diambil dari usulan berkenaan dengan penyempurnaan Pasal 29 ayat (2) UUD 1945 sebagaimana tercantum dalam lampiran TAP No.IX/MPR/2000, yaitu alternatif 4 dengan menggabungkan perumusan alternatif 1 butir 'c' dan 'a'. Akan tetapi, khusus mengenai anak kalimat terakhir ayat ini, yaitu: "... serta melindungi penduduk dari penyebaran paham yang bertentangan dengan ajaran agama", sebaiknya dihapuskan saja, karena dapat mengurangi kebebasan orang untuk menganut paham yang meskipun mungkin sesat di mata sebagian orang, tetapi bisa juga tidak sesat menurut sebagian orang lain. Negara atau Pemerintah dianggap tidak selayaknya ikut campur mengatur dalam urusan perbedaan pendapat dalam paham-paham internal suatu agama. Biarlah urusan internal agama menjadi domain masyarakat sendiri (*public domain*). Sebab, perlindungan yang diberikan oleh negara kepada satu kelompok paham keagamaan dapat berarti pemberangusan hak asasi kelompok paham yang lain dari kebebasan yang seharusnya dijamin oleh UUD.

untuk menyetarakan tingkat perkembangan kelompok tertentu yang pernah mengalami perlakuan diskriminasi dengan kelompok-kelompok lain dalam masyarakat, dan perlakuan khusus sebagaimana ditentukan dalam ayat (1) Pasal ini, tidak termasuk dalam pengertian diskriminasi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 ayat (13).

1. Tanggung jawab negara dan kewajiban asasi manusia
 - 1) Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
 - 2) Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk pada pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan dan penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain serta untuk memenuhi tuntutan keadilan sesuai dengan nilai-nilai agama, moralitas dan kesusilaan, keamanan dan ketertiban umum dalam masyarakat yang demokratis.
 - 3) Negara bertanggung jawab atas perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak-hak asasi manusia.
 - 4) Untuk menjamin pelaksanaan hak asasi manusia, dibentuk Komisi Nasional Hak Asasi Manusia yang bersifat independen dan tidak memihak yang pembentukan, susunan dan kedudukannya diatur dengan undang-undang

Perlindungan dan pemenuhan hak konstitusional warga negara harus dilakukan sesuai dengan kondisi warga negara yang beragam. Realitas masyarakat Indonesia menunjukkan adanya perbedaan kemampuan untuk mengakses perlindungan dan pemenuhan hak yang diberikan oleh negara. Perlindungan dan pemenuhan hak konstitusional yang dilakukan tanpa

memperhatikan adanya perbedaan tersebut, dengan sendirinya akan mempertahankan, bahkan memperjauh perbedaan tersebut.

Pasal 28H Ayat (2) Undang-Undang Dasar Tahun 1945 menyatakan: "*Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan*".

Salah satu kelompok warga negara yang karena kondisinya membutuhkan perlakuan khusus adalah perempuan. Tanpa adanya perlakuan khusus, perempuan tidak akan dapat mengakses perlindungan dan pemenuhan hak konstitusionalnya karena perbedaan dan pembedaan yang dihasilkan dan dilanggengkan oleh struktur masyarakat patriarkis. Perlindungan dan pemenuhan hak konstitusional tanpa adanya perlakuan khusus, justru akan cenderung mempertahankan diskriminasi terhadap perempuan dan tidak mampu mencapai keadilan¹⁰⁶.

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 28A ayat (1) sampai dengan Pasal 28J ayat (2), juga menyatakan:

- 1) Setiap orang berhak untuk hidup dan mempertahankan hidup dan kehidupannya.¹⁰⁷ Pasal 28A ayat (1) ini dapat dibagi menjadi dua bagian, yaitu: (i) setiap orang berhak untuk hidup;¹⁰⁸ dan (ii) setiap orang berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya;
- 2) Setiap orang berhak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.¹⁰⁹ Pasal 28B ayat (1) ini dapat dibagi dua, yaitu: (i) setiap orang berhak untuk membentuk keluarga melalui perkawinan yang sah; dan (ii) setiap orang berhak melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah;
- 3) Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan

¹⁰⁶ *Ibid*

¹⁰⁷ Pasal 28A UUD 1945.

¹⁰⁸ Hak untuk hidup ini menurut ketentuan Pasal 28I ayat (1) termasuk kategori hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

¹⁰⁹ Pasal 28B ayat (1) UUD 1945.

- berkembang, serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.¹¹⁰ Ketentuan Pasal 28B ayat (2) ini berisi dua prinsip, yaitu: (i) Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang; dan (ii) Setiap anak berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi;
- 4) Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.¹¹¹ Pasal 28C ayat (1) ini dapat pula dipecah-pecah dalam beberapa prinsip, yaitu: (i) setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia; (ii) setiap orang berhak mendapat pendidikan demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia; (iii) setiap orang berhak memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia;
 - 5) Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya;¹¹²
 - 6) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.¹¹³ Dalam ketentuan ini tercakup juga pengertian hak atas pengakuan sebagai pribadi di hadapan hukum yang menurut Pasal 28I ayat (1) merupakan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun;
 - 7) Setiap orang berhak untuk bekerja, mendapat imbalan, dan mendapat perlakuan yang adil dan layak dalam

¹¹⁰ Pasal 28B ayat (2) UUD 1945, dan hak ini berlaku sebagai hak anak.

¹¹¹ Pasal 28C ayat (1) UUD 1945.

¹¹² Pasal 28C ayat (2) UUD 1945.

¹¹³ Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

hubungan kerja;¹¹⁴

- 8) Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan;¹¹⁵
- 9) Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan;¹¹⁶
- 10) Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali.¹¹⁷ Pasal 28E ayat (1) ini dapat dirinci ke dalam beberapa prinsip, yaitu: (i) setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya;¹¹⁸ (ii) setiap orang bebas memilih pendidikan dan pengajaran; (iii) setiap orang bebas memilih pekerjaan; (iv) setiap orang bebas memilih kewarganegaraan; (v) setiap orang berhak memilih tempat tinggal di wilayah negaranya, meninggalkannya,¹¹⁹ dan berhak kembali lagi ke negaranya;
- 11) Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya;¹²⁰
- 12) Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat (*freedom of association*), kebebasan berkumpul¹²¹ (*freedom of peaceful assembly*), dan kebebasan mengeluarkan pendapat¹²² (*freedom of expression*)¹²³;

¹¹⁴ Pasal 28D ayat (2) UUD 1945.

¹¹⁵ Pasal 28D ayat (3) UUD 1945. Namun, ketentuan ini hanya berlaku bagi warga negara Indonesia, sehingga tidak seharusnya dipahami dalam konteks pengertian hak asasi manusia.

¹¹⁶ Pasal 28D ayat (4) UUD 1945.

¹¹⁷ Pasal 28E ayat (1) UUD 1945.

¹¹⁸ Hak ini termasuk golongan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

¹¹⁹ Dalam pengertian ini, termasuk juga hak untuk mendapatkan suaka politik dari negara lain.

¹²⁰ Pasal 28E ayat (2) UUD 1945. Ketentuan ini menurut Pasal 28I ayat (1) termasuk golongan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

¹²¹ Kebebasan atau kemerdekaan berkumpul ini biasanya dipahami dalam konteks pengertian perkumpulan damai atau *peaceful assembly*, bukan dalam arti berkumpul untuk tujuan kekerasan atau perbuatan yang anti demokrasi lainnya.

¹²² Khusus mengenai kebebasan berpendapat ini, menurut Pasal 28I ayat (1) tergolong hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

- 13) Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia.¹²⁴ Ketentuan ini dapat dibagi menjadi dua, yaitu (i) setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi guna mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, (ii) setiap orang berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia;
- 14) 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.¹²⁵ Pasal 28G ayat (1) ini dapat dibagi menjadi dua, yaitu: (i) setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya; dan (ii) setiap orang berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi;
- 15) Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain.¹²⁶ Pasal 28G ayat (2) ini dapat dibagi menjadi dua, yaitu (i) setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan¹²⁷ atau perlakuan lain yang merendahkan derajat martabat manusia, dan (ii) setiap orang berhak memperoleh suaka

¹²³ Pasal 28E ayat (3) UUD 1945.

¹²⁴ Pasal 28F UUD 1945.

¹²⁵ Pasal 28G ayat (1) UUD 1945.

¹²⁶ Pasal 28G ayat (2) UUD 1945.

¹²⁷ Hak untuk tidak disiksa ini menurut Pasal 28I ayat (1) termasuk golongan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

politik dari negara lain;

- 16) Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan;¹²⁸
- 17) Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan;¹²⁹
- 18) Setiap orang berhak atas jaminan sosial yang memungkinkan pengembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat;¹³⁰
- 19) Setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun;¹³¹
- 20) Setiap orang berhak untuk hidup, untuk tidak disiksa, berhak atas kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.¹³² Hak-hak tersebut merupakan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun, yang dapat dirinci menjadi tujuh macam hak asasi manusia, yaitu bahwa setiap orang mempunyai: (i) hak untuk hidup; (ii) hak untuk tidak disiksa; (iii) hak atas kemerdekaan pikiran dan hati nurani; (iv) hak atas kebebasan beragama; (v) hak untuk tidak diperbudak; (vi) hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum; dan (vii) hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut;
- 21) Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat

¹²⁸ Pasal 28H ayat (1) UUD 1945.

¹²⁹ Pasal 28H ayat (2) UUD 1945.

¹³⁰ Pasal 28H ayat (3) UUD 1945.

¹³¹ Pasal 28H ayat (4) UUD 1945.

¹³² Pasal 28I ayat (1) UUD 1945.

diskriminatif itu;¹³³

Dalam rangka menegakkan butir-butir ketentuan hak asasi tersebut, diatur pula mengenai kewajiban orang lain untuk menghormati hak asasi orang lain serta tanggung jawab negara atas tegaknya hak asasi manusia itu, yaitu sebagai berikut.

- 1) Bahwa negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.¹³⁴
- 2) Bahwa identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.¹³⁵
- 3) Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggungjawab negara, terutama pemerintah.¹³⁶
- 4) Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.¹³⁷
- 5) Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.¹³⁸
- 6) Dalam menjalankan hak dan kewajibannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.¹³⁹

Selain itu, dalam rumusan UUD 1945 pascaperubahan,

¹³³ Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

¹³⁴ Pasal 29 ayat (2) UUD 1945.

¹³⁵ Pasal 28I ayat (3) UUD 1945.

¹³⁶ Pasal 28I ayat (4) UUD 1945.

¹³⁷ Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

¹³⁸ Pasal 28J ayat (1) UUD 1945.

¹³⁹ Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

terdapat pula pasal-pasal selain Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J yang juga memuat ketentuan mengenai hak-hak asasi manusia. Di samping Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J tersebut, ketentuan yang dapat dikaitkan dengan hak asasi manusia terdapat pula dalam Pasal 29 ayat (2), yaitu “Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu”. Pasal inilah yang sebenarnya paling memenuhi syarat untuk disebut sebagai pasal hak asasi manusia yang diwarisi dari naskah asli UUD 1945. Sedangkan, ketentuan lainnya, seperti Pasal 27 ayat (1) dan (2), Pasal 28, Pasal 30 ayat (1), Pasal 31 ayat (1), serta Pasal 32 ayat (1) dan (2) bukanlah ketentuan mengenai jaminan hak asasi manusia dalam arti yang sebenarnya, melainkan hanya berkaitan dengan pengertian hak warga negara.

Ketentuan-ketentuan UUD 1945 tersebut, jika dirinci butir demi butir, dapat mencakup prinsip-prinsip dasar sebagai berikut.

- 1) Setiap orang berhak untuk hidup.¹⁴⁰
- 2) Setiap orang berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya.¹⁴¹
- 3) Setiap orang berhak untuk membentuk keluarga melalui perkawinan yang sah.¹⁴²
- 4) Setiap orang berhak melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.¹⁴³
- 5) Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang.
- 6) Setiap anak berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.
- 7) Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, demi meningkatkan

¹⁴⁰ Pasal 28A butir 1, Hak untuk hidup ini menurut ketentuan Pasal 28I ayat (1) termasuk kategori hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

¹⁴¹ *Ibid.*, Pasal 28A butir 2.

¹⁴² Pasal 28B ayat (1) UUD 1945.

¹⁴³ *Ibid.*

- kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.¹⁴⁴
- 8) Setiap orang berhak mendapat pendidikan, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.
 - 9) Setiap orang berhak memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.
 - 10) Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya.¹⁴⁵
 - 11) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.¹⁴⁶
 - 12) Setiap orang berhak untuk bekerja, mendapat imbalan, dan mendapat perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja.¹⁴⁷
 - 13) Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.¹⁴⁸
 - 14) Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan.¹⁴⁹
 - 15) Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya.¹⁵⁰
 - 16) Setiap orang bebas memilih pendidikan dan pengajaran.¹⁵¹
 - 17) Setiap orang bebas memilih pekerjaan.
 - 18) Setiap orang bebas memilih kewarganegaraan.
 - 19) Setiap orang berhak memilih tempat tinggal di wilayah negara, meninggalkannya, dan berhak kembali lagi ke

¹⁴⁴ Pasal 28C ayat (1) UUD 1945.

¹⁴⁵ Pasal 28C ayat (2) UUD 1945.

¹⁴⁶ Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

¹⁴⁷ Pasal 28D ayat (2) UUD 1945.

¹⁴⁸ Pasal 28D ayat (3) UUD 1945. Namun, ketentuan ini hanya berlaku bagi warga negara Indonesia, sehingga tidak seharusnya dipahami dalam konteks pengertian hak asasi manusia.

¹⁴⁹ Pasal 28D ayat (4) UUD 1945.

¹⁵⁰ Pasal 28E ayat (1) UUD 1945, Hak ini termasuk golongan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

¹⁵¹ *Ibid.*

Negara.

- 20) Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya.¹⁵²
- 21) Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat (*freedom of association*).¹⁵³
- 22) Setiap orang berhak atas kebebasan berkumpul (*freedom of peaceful assembly*).
- 23) Setiap orang berhak atas kebebasan mengeluarkan pendapat¹⁵⁴ (*freedom of expression*).
- 24) Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi guna mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya.
- 25) Setiap orang berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia.
- 26) Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya.
- 27) Setiap orang berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.
- 28) Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan¹⁵⁵ atau perlakuan lain yang merendahkan derajat martabat manusia.
- 29) Setiap orang berhak memperoleh suaka politik dari negara lain.
- 30) Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin.

¹⁵² Pasal 28E ayat (2) UUD 1945. Ketentuan ini menurut Pasal 28I ayat (1) termasuk golongan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

¹⁵³ Pasal 28E ayat (3) UUD 1945. Lihat juga Jimly Asshiddiqie, *Kemerdekaan Berserikat, Pembubaran Partai Politik, dan Mahkamah Konstitusi*, Konpress, Jakarta, 2005.

¹⁵⁴ Khusus mengenai kebebasan berpendapat ini, menurut Pasal 28I ayat (1) tergolong hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

¹⁵⁵ Hak untuk tidak disiksa ini menurut Pasal 28I ayat (1) termasuk golongan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

- 31) Setiap orang berhak bertempat tinggal (yang baik dan sehat).
- 32) Setiap orang berhak mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat.
- 33) Setiap orang berhak memperoleh pelayanan kesehatan.¹⁵⁶
- 34) Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan.¹⁵⁷
- 35) Setiap orang berhak atas jaminan sosial yang memungkinkan pengembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat.¹⁵⁸
- 36) Setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun.¹⁵⁹
- 37) Setiap orang berhak untuk hidup.¹⁶⁰
- 38) Setiap orang berhak untuk tidak disiksa.¹⁶¹
- 39) Setiap orang berhak atas kemerdekaan pikiran dan hati nurani.¹⁶²
- 40) Setiap berhak atas kebebasan beragama.¹⁶³
- 41) Setiap orang berhak untuk tidak diperbudak.¹⁶⁴

¹⁵⁶ Pasal 28H ayat (1) UUD 1945.

¹⁵⁷ Pasal 28H ayat (2) UUD 1945. Prinsip yang diatur disini adalah ketentuan perlakuan khusus yang dinamakan "*affirmative action*" sebagai diskriminasi yang bersifat positif. Perlakuan khusus dalam bentuk diskriminasi positif ini dipandang dapat diterima sepanjang dimaksudkan untuk tujuan mencapai persamaan dan keadilan sebagaimana dimaksud oleh Pasal 28H ayat (2) ini. Bandingkan juga dengan Erwin Chemerinsky, *Constitutional Law: Principles and Policies*, Aspen Law and Business, New York, 1997, hal. 585.

¹⁵⁸ Pasal 28H ayat (3) UUD 1945.

¹⁵⁹ Pasal 28H ayat (4) UUD 1945.

¹⁶⁰ Hak-hak ini ditentukan dalam Pasal 28I ayat (1) UUD 1945 sebagai hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun, yang mencakup tujuh macam hak asasi manusia, yaitu bahwa setiap orang mempunyai: (i) hak untuk hidup; (ii) hak untuk tidak disiksa; (iii) hak atas kemerdekaan pikiran dan hati nurani; (iv) hak atas kebebasan beragama; (v) hak untuk tidak diperbudak; (vi) hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum; dan (vii) hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.

¹⁶¹ *Ibid.*

¹⁶² *Ibid.*

¹⁶³ *Ibid.*

- 42) Setiap orang berhak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum.¹⁶⁵
- 43) Setiap orang berhak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.¹⁶⁶
- 44) Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun;¹⁶⁷
- 45) Setiap orang berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.¹⁶⁸

Berbagai ketentuan yang telah dituangkan dalam rumusan UUD 1945 itu, merupakan substansi yang berasal dari rumusan Ketetapan No.XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia, yang selanjutnya menjelma menjadi materi UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Karena itu, untuk memahami substansi yang diatur dalam UUD 1945, kedua instrumen yang terkait ini, yaitu TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998 dan UU No. 39 Tahun 1999 perlu dipelajari juga dengan seksama.¹⁶⁹ Selain itu, secara keseluruhan dapat dikatakan bahwa ketentuan-ketentuan tentang hak asasi manusia yang telah diadopsikan ke dalam sistem hukum nasional Indonesia berasal dari konvensi-konvensi internasional, dan deklarasi universal hak asasi manusia, serta berbagai instrumen hukum internasional lainnya.¹⁷⁰

Pentingnya menghapuskan diskriminasi terhadap

¹⁶⁴ *Ibid.*

¹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁶⁶ *Ibid.*

¹⁶⁷ Ketentuan ini juga biasa disebut dengan prinsip "*equal protection*". Namun, dalam perkembangannya, prinsip ini juga mengakui adanya pengecualian berupa "*affirmative action*". Dalam praktik di Amerika Serikat, pengecualian ini diakui seperti dalam "*racial classifications benefiting minorities*", lihat Erwin Chemerinsky, *Op.Cit.*, hal. 585, atau dalam "*gender classifications benefiting women*", *Ibid.*, hal. 609. "*Affirmative action*" seperti ini justru dipandang sebagai hak asasi juga yang harus dilindungi menurut ketentuan Pasal 28H ayat (2) UUD 1945.

¹⁶⁸ Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

¹⁶⁹ Tentang hal ini, lihat Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia*, Pusat Studi HTN FHUI, Jakarta, 2003, hal.21-30.

¹⁷⁰ Baca Peter Baehr, Pieter van Dijk dkk, eds, *Instrumen Internasional Pokok Hak-Hak Asasi Manusia*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2001.

perempuan melalui perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan juga telah diakui secara internasional. Pada tingkat nasional upaya menghapuskan diskriminasi terhadap perempuan dan mencapai kesetaraan jender telah dilakukan walaupun pada tingkat pelaksanaan masih membutuhkan kerja keras dan perhatian serius. CEDAW telah diratifikasi sejak tahun 1984 melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984.¹⁷¹

Upaya memberikan perlakuan khusus untuk mencapai persamaan jender juga telah dilakukan melalui beberapa peraturan perundang-undangan, baik berupa prinsip-prinsip umum,¹⁷² maupun dengan menentukan kuota tertentu.¹⁷³ Bahkan, untuk memberikan perlindungan terhadap perempuan yang sering menjadi korban kekerasan, telah dibentuk Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga¹⁷⁴.

Konvensi perempuan dengan Undang-undang Nomor 7 tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*) dengan persyaratan (*reservation*) terhadap pasal 29 ayat 1¹⁷⁵. Makna dari ratifikasi suatu konvensi

¹⁷¹ Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1984 Nomor 29, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3277.

¹⁷² Misalnya Pasal 13 Ayat (3) UU No. 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik menyatakan "Kepengurusan partai politik di setiap tingkatan dipilih secara demokratis melalui forum musyawarah partai politik sesuai dengan anggaran dasar dan anggaran rumah tangga dengan memperhatikan kesetaraan dan keadilan jender". Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 138. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4251.

¹⁷³ Misalnya Pasal 65 UU No. 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD dan DPRD menyatakan "Setiap Partai Politik Peserta Pemilu dapat mengajukan calon anggota DPR, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota untuk setiap Daerah Pemilihan dengan memperhatikan keterwakilan perempuan sekurang-kurangnya 30%". Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 37, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4277.

¹⁷⁴ Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 95, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4419.

internasional dengan undang-undang ialah suatu perjanjian internasional (*treaty*) yang menciptakan kewajiban dan akuntabilitas negara yang meratifikasinya. Ratifikasi oleh pemerintah dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), menjadikan prinsip-prinsip dan ketentuan-ketentuan konvensi sebagai hukum formal dan bagian dari hukum nasional. Pasal 7 (2) Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, menentukan bahwa ketentuan hukum internasional yang telah diterima oleh negara Indonesia yang menyangkut hak asasi manusia menjadi hukum nasional.

Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Pasal 71 menentukan bahwa: "Pemerintah wajib menghormati, melindungi, menegakkan dan memajukan hak asasi manusia yang dianut dalam Undang-Undang ini, Peraturan perundang-undangan lain dan hukum internasional tentang hak asasi manusia yang diterima oleh Negara Republik Indonesia".

Pasal 72 menentukan bahwa: "Kewajiban dan tanggung jawab pemerintah sebagaimana dimaksud dalam pasal 71, meliputi langkah implementasi yang efektif dalam bidang hukum, politik ekonomi, sosial, budaya, pertahanan keamanan negara dan bidang lain.

Prinsip-prinsip konvensi perempuan, menekankan pada persamaan dan keadilan antara perempuan dan laki-laki, yaitu persamaan hak dan kesempatan serta penikmatan manfaat di segala bidang kehidupan dan segala kegiatan. Konvensi perempuan mengakui bahwa:¹⁷⁶

1) Ada perbedaan biologis atau kodrati antara perempuan dan

¹⁷⁵Pasal 29 ayat 1 Konvensi Perempuan : Setiap perselisihan antara dua atau lebih Negara mengenai penafsiran atau penerapan konvensi ini yang tidak diselesaikan melalui perundingan, diajukan untuk arbitrase atas permohonan salah satu diantara Negara-negara tersebut Jika enam bulan sejak tanggal permohonan untuk arbitrase pihak-pihak tersebut dapat menyerahkan perselisihan itu kepada Mahkamah Internasional melalui permohonan yang sesuai dengan peraturan Mahkamah itu.

¹⁷⁶Archie Sudiarti Luhulima, *Perempuan dan Hukum, Menuju Hukum yang berperspektif kesetaraan dan keadilan*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2006, Hlm, 83

laki-laki;

- 2) Ada perbedaan perlakuan yang berbasis gender yang mengakibatkan kerugian pada perempuan. Kerugian itu berupa subordinasi kedudukan dalam keluarga dan masyarakat, maupun pembatasan kemampuan dan kesempatan dalam memanfaatkan peluang yang ada. Peluang itu dapat berupa peluang untuk tumbuh kembang secara optimal, secara menyeluruh terpadu, peluang untuk berperan dalam pembangunan disemua bidang dan tingkat kegiatan, peluang untuk menikmati manfaat yang sama dengan laki-laki dari hasil pembangunan untuk mengembangkan potensinya secara optimal;
- 3) Ada perbedaan kondisi dan posisi antara perempuan dan laki-laki, dimana perempuan ada dalam kondisi yang lebih lemah karena mengalami diskriminasi atau menanggung akibat karena perlakuan diskriminatif;
- 4) Hukum yang sama bagi perempuan dan laki-laki dalam kewarganegaraan, dalam perkawinan dan hubungan keluarga, dalam perwalian anak;
- 5) Persamaan kedudukan dalam hukum dan perlakuan yang sama didepan hukum.

Ketentuan konstitusional diatas menegaskan adanya¹⁷⁷perlindungan hukum “segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia”. Artinya, “segenap” menunjuk pada individu-individu dan individu-individu itu dirangkum dengan tetap memperhatikan individualitasnya masing-masing. Sedangkan,¹⁷⁸ “seluruh” menunjukkan bahwa individualitas ditiadakan dan kesemuanya akan terangkum sebagai suatu kesatuan yang utuh. Termasuk di dalamnya perempuan.

Ketentuan tersebut, diwujudkan melalui seperangkat aturan hukum dan kebijakan yang harus dipatuhi dan dilaksanakan. Upaya penegakan hak konstitusional perempuan

¹⁷⁷S.F. Marbun, *Peradilan administrasi Negara dan Upaya Administratif di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, Hlm. 349

¹⁷⁸*Ibid*

harus dilakukan, baik dari sisi aturan, struktur, maupun dari sisi budaya. Ketentuan-ketentuan hukum yang memberikan perlakuan khusus terhadap perempuan dengan perspektif kesetaraan dan persamaan sangat penting untuk menegakkan hak konstitusional perempuan.

Dengan adanya peraturan perundang-undangan yang menjamin pelaksanaan hak konstitusional perempuan, integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin harus mendapatkan perlindungan hukum sebagai amanat konstitusi. Pasal 2 DUHAM yang mengandung prinsip persamaan, dilihat bahwa persamaan tidak selalu berarti memperlakukan semua orang dengan cara yang sama, melainkan lebih pada mengambil langkah-langkah yang sangat perlu untuk memajukan keadilan bagi semua orang termasuk perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Hukum harus mampu mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia termasuk di dalamnya memberikan jaminan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Hak integritas tubuh perempuan menjadi hak dasar seorang perempuan dan menjadi kepedulian sentral bagi perempuan dalam pelaksanaan hak-haknya.

Perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, harus menjadi fokus perhatian negara di tingkat nasional, regional, maupun internasional, bukan hanya masalah perempuan saja. Hal ini dipandang sebagai penegakan hak konstitusional perempuan yang terintegrasi dalam konstitusi dan perjanjian-perjanjian internasional. Pemerintah atau negara harus paham tentang hak perempuan yang dikukuhkan dalam konstitusi.

Hak-hak perempuan yang paling komprehensif dan sangat penting karena menjadikan segi kemanusiaan perempuan sebagai fokus keprihatinan HAM. jiwa konvensi perempuan berdasar pada tujuan piagam PBB, yakni penegasan kembali kepercayaan pada HAM, harkat, dan martabat setiap

diri manusia dan persamaan hak laki-laki dan perempuan. Konvensi perempuan memberikan rincian mengenai arti persamaan hak perempuan dan laki-laki dan langkah tindak untuk mencapainya.

Dalam mukadimah konvensi diakui bahwa meskipun ada bermacam-macam perangkat ketentuan, diskriminasi terhadap perempuan masih tetap ada. Diskriminasi itu melanggar asas persamaan hak dan penghargaan terhadap martabat manusia dan menghambat pertumbuhan kemakmuran masyarakat dan keluarga dan menambah sukarnya perkembangan potensi perempuan dalam pengabdian pada negara dan kemanusiaan.

Hukum, pada dasarnya, merupakan pencerminan dari hak asasi manusia (HAM) sehingga hukum mengandung keadilan atau tidak, ditentukan oleh HAM yang dikandung dan diatur atau dijamin oleh hukum itu. Hukum tidak dilihat sebagai refleksi kekuasaan semata-mata, tetapi juga harus memancarkan perlindungan terhadap hak-hak warga negara. Hukum yang berlandaskan nilai-nilai kemanusiaan dan mengakui HAM. Norma-norma yang mengandung nilai-nilai luhur yang menjunjung tinggi martabat manusia dan menjamin HAM.

Agar setiap warga negara memiliki kemampuan yang sama dan dapat memperoleh perlindungan hukum dan pemenuhan hak konstitusional yang sama diperlukan perlakuan khusus terhadap kelompok tertentu.¹⁷⁹ Hanya dengan perlakuan khusus tersebut, dapat dicapai persamaan perlakuan dalam perlindungan dan pemenuhan hak konstitusional setiap warga negara. Oleh karena itu, UUD 1945 menjamin perlakuan khusus tersebut sebagai hak untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama.

E. Alasan Belum Diaturinya Perlindungan Hukum

¹⁷⁹*Ibid* Hlm. 10

terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban tidak Dipenuhinya Janji Kawin

Peraturan perundang-undangan merupakan perwujudan yang nyata dari perkembangan hukum yang bersifat tertulis. Peraturan perundang-undangan bersifat tertulis memberikan kepastian hukum. Kepastian hukum merupakan salah satu tujuan hukum, selain keadilan dan kemanfaatan hukum. Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Gustav Radbruch, bahwa ada tiga tujuan hukum, yakni : keadilan, kemanfaatan, dan kepastian.

Merujuk ketiga tujuan hukum tersebut maka keadilan menunjuk pada kesamaan hak didepan hukum. Kemanfaatan menunjuk pada memajukan kebaikan dalam hidup manusia dan ini yang menentukan isi hukum. Kepastian merujuk pada jaminan bahwa hukum (yang berisi keadilan dan norma-norma yang memajukan kebaikan) benar-benar berfungsi sebagai peraturan yang ditaati.¹⁸⁰

Kepastian hukum pada prinsipnya memberikan perlindungan bagi setiap warga negara dari kekuasaan yang kemungkinan bisa sewenang-wenang dari tindakan penguasa (pemerintah). Kepastian hukum berkedudukan sebagai suatu nilai yang harus ada dalam setiap hukum yang dibuat dan dilaksanakan. Nilai itu mempunyai relasi yang erat dengan instrumen hukum positif dan peranan negara dalam mengaktualisasikannya dalam hukum positif.¹⁸¹

Kaidah hukum tertulis, yaitu dituangkan dalam bentuk tulisan yang salah satunya melalui pembentukan perundang-undangan. Bagir Manan mendefinisikan peraturan perundang-undangan adalah "setiap keputusan tertulis yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang yang berisi aturan tingkah laku yang bersifat atau mengikat secara umum".¹⁸² Peraturan

¹⁸⁰Bernard L. Tanya, et.al., *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi* (Yogyakarta : Genta Publihing, 2010, Hlm. 130

¹⁸¹Fernando M. Manullang, *Menggapai Hukum Berkeadilan-Tinjauan Hukum Kodrat dan Anatomi Nilai*, Jakarta:PT. Kompas Media Nusantara, 2007, Hlm. 95

perundang-undangan dibentuk oleh lembaga yang memperoleh kewenangan perundang-undangan (*wetgevingsbevoegdheid*), yaitu kekuasaan untuk membentuk hukum (*rechtsvorming*).¹⁸³

Menurut Bagir manan, agar pembentukan undang-undang menghasilkan suatu undang-undang yang tangguh dan berkualitas, dapat digunakan tiga landasan dalam menyusun undang-undang, yaitu: *pertama*, landasan yuridis (*juridische gelding*); *kedua*, landasan sosiologis (*sociologische gelding*),¹⁸⁴ dan *ketiga*, landasan filosofis.¹⁸⁵ Pentingnya ketiga unsur landasan pembentukan undang-undang tersebut, agar undang-undang yang dibentuk, memiliki kaidah yang secara sah secara hukum (*legal validity*) dan mampu berlaku efektif karena dapat atau akan diterima masyarakat secara wajar, serta berlaku untuk waktu yang panjang.¹⁸⁶

Menurut Jimly Asshiddiqie, berkaitan dengan landasan pembentukan undang-undang, dengan melihat dari sisi teknis pembentukan undang-undang, landasan pembentukan undang-undang haruslah tergambar dalam “konsiderans” suatu undang-undang. Dalam konsiderans suatu undang-undang haruslah memuat norma hukum yang baik, yang menjadi landasan keberlakuan bagi undang-undang tersebut terdiri atas: *pertama*, landasan filosofis. Undang-undang selalu mengandung norma-norma hukum yang diidealkan (*ideal norms*) oleh suatu masyarakat kea rah mana cita-cita luhur kehidupan bermasyarakat bernegara hendak diarahkan. *Kedua*, landasan sosiologis. Bahwa setiap norma hukum yang dituangkan dalam undang-undang haruslah mencerminkan tuntutan dan kebutuhan masyarakat sendiri akan norma hukum yang sesuai dengan realitas kesadaran hukum

¹⁸²Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Bandung; Alumni, 1997, Hlm. 123

¹⁸³Maria Farida Indarti Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan : Dasar-dasar dan Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius, 1998, Hlm. 54

¹⁸⁴Bagir Manan, *Dasar-dasar Konstitusional Peraturan Perundang-undangan Nasional*, Fakultas Hukum Universitas Andalas, Padang, 1994, Hlm. 14

¹⁸⁵*Ibid*

¹⁸⁶*Ibid*

masyarakat. *Ketiga*, landasan politis. Bahwa dalam konsiderans harus pula tergambar adanya sistem rujukan konstitusional menurut cita-cita dan norma dasar yang terkandung dalam UUD 1945 sebagai sumber kebijakan pokok atau sumber politik hukum yang melandasi pembentukan undang-undang yang bersangkutan. *Keempat*, landasan yuridis. Dalam perumusan setiap undang-undang, landasan yuridis ini haruslah ditempatkan pada bagian konsiderans “mengingat”. *Kelima*, landasan administratif. Dasar ini bersifat “fakultatif” (sesuai kebutuhan), dalam pengertian tidak semua undang-undang mencantumkan landasan ini. Dalam teknis pembentukan undang-undang, biasanya landasan dimasukkan dalam konsiderans “memerhatikan” Landasan ini berisi pencantuman rujukan dalam hal adanya perintah untuk mengatur administratif.”¹⁸⁷

Sampai saat ini, belum diatur perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak terpenuhinya janji kawin. Ada berbagai alasan di antaranya sebagai berikut.

1. Belum Terintegrasinya Pengalaman Perempuan

Belum terintegrasinya hak asasi perempuan dalam gerakan HAM ditemukan karena masih minimnya pengetahuan dan kesadaran masyarakat juga aktifis HAM terhadap isu kekerasan terhadap perempuan. Tidak jarang ditemukan masyarakat serta aktifis HAM yang menolak memandang persoalan kekerasan terhadap perempuan sebagai pelanggaran HAM.

Fakta bahwa *locus* kejadian adalah ranah domestik atau pribadi paling sering dianggap sebagai pembenaran pernyataan bahwa kekerasan terhadap perempuan tidak tergolong sebagai kejahatan HAM. Begitupun pemahaman hak asasi perempuan dan kesetaraan substantif dan aksi afirmatif (sebagai jalan menuju kesetaraan substantif) yang merupakan prinsip CEDAW sebagai ruh dalam perjuangan penegakan HAM masih

¹⁸⁷Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jilid II, Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta: 2006, Hlm. 34

lemah.

Sebagai contoh, masih banyak para aktivis HAM sendiri masih berpegang pada instrumen HAM sebelum lahirnya CEDAW juga rekomendasi Umum No. 19 tentang kekerasan terhadap perempuan, *Optional Protocol CEDAW*, dan sebagainya yang masih belum tajam mengakui hak asasi perempuan (HAP), serta cenderung mendikotomikan privat dan publik, sipil-politik, dan ekonomi-sosial.

Hal inilah yang kemudian dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dimana cara pandang masih terfokus pada "individu" dan belum mengarah pada pengabaian Dengan demikian, kekerasan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin tidak termasuk isu HAM, melainkan persoalan individu versus individu semata.

Akibat pemahaman inilah menyebabkan kasus perempuan korban janji kawin terabaikan hak asasi perempuannya karena tidak adanya perhatian khusus dan serius. Untuk itu, implementasi instrumen HAM sangat diharapkan bisa memberikan keadilan bagi perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sebagai subjek. Penegakan HAP perlu dimaknai sebagai kewajiban Negara. Negaralah yang berkewajiban mengakui, menghormati, dan memenuhi HAP.¹⁸⁸

Perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, dilihat bagaimana pengalaman perempuan sebelum dan sesudah menjadi korban kekerasan. Pengalaman yang dapat dikatakan menimpa perempuan adalah kekerasan terhadap perempuan. Pengalaman yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin mendatangkan penderitaan hebat dan trauma psikis yang mendalam bagi korban. Juga kekerasan stigma terkait kekerasan yang dialami korban sebagai hal yang dipicu oleh korban sendiri. Kebanyakan korban enggan melaporkan dan menjalani penyelesaian hukum karena hukum dirasakan tidak berpihak pada perempuan korban janji kawin.

¹⁸⁸R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Op.Cit*, Hlm. 124

Pengalaman perempuan inilah yang dirasa sulit untuk mendapatkan perlindungan melalui hak yang dimilikinya. Oleh karena, menurutnya, hak-hak yang dimilikinya tidak menguntungkan untuk dirinya. Pengalaman perempuan tidak mudah diubah ke dalam bahasa hak yang sempit dan individual. Pengalaman perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin haruslah menjadi pertimbangan hukum

Dengan kondisi inilah, sampai dengan saat ini, pengaturan yang memberikan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin belum ada pengaturannya. Padahal, apa yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan kejahatan terhadap tubuh perempuan yang harus menjadi prioritas untuk dilindungi karena berhubungan dengan martabat yang telah dihancurkan.

2. Relasi Kekuasaan dan Politik Pribadi (*Power Relation and Personal Political*)

Dinamika proses produksi hukum dan implementasinya dalam masyarakat didasarkan pada analisis relaitas masyarakat yang meneropong bekerjanya hukum. Menurut Michael Barkun, Hukum adalah *as that of manipulable symbolic than fuchons as a representative as a model af social structure*¹⁸⁹(seperti yang dimanipulasi simbolis yang berfungsi sebagai perwakilan sebagai struktur sosial Model). Oleh karena itu, perwujudan tujuan, nilai-nilai atau ide-ide yang terkandung di dalam peraturan hukum merupakan sesuatu yang tidak berdiri sendiri, tetapi mempunyai hubungan erat dengan masyarakat.

Keterlibatan masyarakat sebagai manusia di dalam proses produksi dan implementasi hukum menunjukkan kaitan antara hukum dengan budaya/kultur sehingga isi hukum sangat dipengaruhi oleh budaya hukum. Budaya hukum¹⁹⁰ suasana

¹⁸⁹Niken Savitri, *HAM Perempuan Kritik Teori Huku Feminis Terhadap KUHP*, Refika Aditama, Bandung, 2008, Hlm. 7

ide-ide, dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan. Budaya hukum menentukan sikap, ide, nilai-nilai seseorang terhadap hukum dimasyarakat. Budaya hukum merupakan sikap, pandangan, dan nilai yang berpengaruh terhadap berfungsinya hukum. Satjipto Rahardjo (Abdurahman, 1986: 91-93), mengemukakan bahwa dalam proses pembuatan hukum ditentukan oleh sikap dan pandangan serta nilai yang dihayati anggota masyarakat.¹⁹¹

Pemikiran *Feminist Legal Theory* tentang hukum bahwa asumsi dasar mereka, hukum telah dinarasikan oleh laki-laki,¹⁹² dan bertujuan untuk memperkuat dan melestarikan relasi sosial yang patriarkis, yaitu norma, pengalaman dan kekuasaan laki-laki, dan menegasikan pengalaman perempuan. Dengan demikian, hukum yang diproduksi merupakan hukum yang bias sehingga dampaknya menyimpang dari tujuan hukum itu sendiri yang harus memberikan perlindungan terhadap masyarakat.

Hal inilah yang dirasakan oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, karena adanya kesulitan mengonstruksikan dan menginterpretasikan pengalaman perempuan dari perspektif perempuan untuk dirinya sendiri secara kritis kepada orang lain yang tidak percaya dengan kisah yang dialami malah cenderung menyalahkan. Akhirnya, keadaan mereka tidak terlindungi.

Produk hukum yang tidak objektif yang lahir dari konstruk berpikir patriarki inilah yang menempatkan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin tidak mendapatkan perlindungan hukum sehingga perempuan ditempatkan pada pihak yang menjadi korban atau dilemahkan. Penciptaan struktur yang tidak adil bagi perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin memosisikan tubuh perempuan sebagai objek seks.

Konstruk berpikir patriarki menjadikan tubuh

¹⁹⁰Jurnal Perempuan, Vol. 21, NO. 2, *Op.Cit*, Hlm. 124

¹⁹¹*Ibid*, Hlm. 125

¹⁹²*Ibid*

perempuan sebagai objek. Dijadikan ukuran baik buruknya moralitas sebuah masyarakat sehingga tubuh perempuan dianggap sebagai sesuatu yang berada di ruang personal. Pada tataran ini, perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dianggap kesalahan sendiri karena menyerahkan secara sukarela tubuhnya tidak menjaga kesucian dan keperawanannya, tidak menjaga kehormatannya sebagai perempuan sehingga perempuannya sendiri yang harus menerima segala risiko yang dialaminya. Hal inilah yang menjadi tuntutan dari institusi publik (negara, institusi hukum, polisi, jaksa, hakim, media massa, dll), dituntut untuk melindungi memberikan perlindungan terhadap perempuan seperti yang adiamanatkan konstitusi.

Anggota DPR RI Ledia Hanifa Amaliah dari fraksi Partai Keadilan Sejahtera/PKS mengemukakan bahwa KOMNAS Perempuan sempat mendorong adanya RUU Penghapusan Kekerasan. Dalam draf RUU Penghapusan Kekerasan Seksual dalam konsideran disebutkan:

Menimbang:

- a. Bahwa setiap warga Negara berhak mendapatkan rasa aman dan bebas dari segala bentuk kekerasan sesuai dengan falsafah Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945
- b. Bahwa setiap bentuk kekerasan seksual merupakan pelanggaran Hak Asasi Manusia, kejahatan terhadap martabat kemanusiaan dan bentuk diskriminasi gender yang harus dihapus
- c. Bahwa korban kekerasan seksual yang kebanyakan adalah perempuan, anak dan kelompok rentan lainnya harus mendapat perlindungan dari Negara agar tercegah dan terbebas dari setiap bentuk kekerasan seksual
- d. Bahwa kasus kekerasan seksual semakn meningkat dan berkembang secara kuantitas, namun sistem hukum Indonesia belum secara menyeluruh dan mampu mencegah, melindungi dan memulihkan korban, merehabilitasi pelaku serta menumbuhkan kesadaran masyarakat untuk

menghapuskan kekerasan seksual.

Pasal 1:

1. Kekerasan seksual adalah setiap perbuatan melanggar martabat kemanusiaan seseorang berdasarkan diskriminasi gender yang menyasar pada tubuh dan seksualitas seseorang, yang berakibat atau dapat berakibat kerugian atau penderitaan fisik, psikis, ekonomi, seksual, politik dan atau sosial korban
2. Penghapusan kekerasan seksual adalah segala upaya yang dilakukan oleh Negara untuk mencegah terjadinya kekerasan seksual, menindak pelaku kekerasan seksual dan melindungi korban kekerasan seksual
3. Pelaku adalah orang-perseorangan atau kelompok orang yang terorganisir atau tidak terorganisir yang melakukan, menyuruh melakukan, menganjurkan turut serta dan membantu melakukan tindak pidana kekerasan seksual
4. Korban terutama perempuan dan anak adalah orang yang mengalami kekerasan seksual
5. Hak korban adalah hak yang dimiliki korban untuk mengembalikan kondisi korban kesituasi semula atau pada kondisi yang lebih baik daripada kondisi setelah terjadinya kekerasan seksual

Pasal 3, Penghapusan Kekerasan Seksual bertujuan :

- a. Melindungi dan memulihkan korban;
- b. Menangani tindak kekerasan seksual;
- c. Mewujudkan tanggung jawa Negara;

Draf RUU Penghapusan Kekerasan Seksual menurut beliau masuk dalam program legislasi nasional (prolegnas) prioritas 2016. Akan tetapi, rapat pleno Badan Legislatif DPR pada akhir Januari 2016, tidak memasukkan RUU Penghapusan Kekerasan Seksual dalam proglenas prioritas 2016. Namun,

rancangan ini, masuk dalam daftar *long list* prolegnas 2015-2019. Menurut beliau, hal ini, merupakan situasi yang tidak mudah karena harus menata payung hukumnya, juga adanya sejumlah prosedur yang harus dilewati.

Dari hal tersebut, Lusiana Margareth Tijow (2016:238), menyatakan bahwa secara umum perlindungan martabat perempuan dari kekerasan seksual yang menasar pada tubuh dan seksualitas seseorang terakomodasi dalam RUU penghapusan kekerasan seksual. Akan tetapi secara spesifik, perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan yang melihat pada pengalaman, perasaan, dan ketubuhan, yang dapat mempengaruhi konsep dirinya sebagai perempuan memang tidak secara eksplisit disebutkan dalam RUU penghapusan kekerasan seksual tersebut.

Pada dasarnya, perlindungan integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan prioritas yang sangat penting untuk dilakukan karena fakta natural tentang kesatuan tubuh perempuan yang memiliki identitas bangsa ataupun daerah budaya dan kesuciannya sebagai perempuan harus dijadikan dasar untuk memaknai tubuh perempuan dalam membangun konsep dirinya sebagai perempuan harus mendapat perlindungan hukum.

Belum diaturnya perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin juga dikarenakan adanya perubahan paradigma dalam melihat suatu masalah dan dukungan dari anggota DPR perempuan di parlemen. Akan tetapi juga sikap mereka tidak cukup mewakili sikap fraksi sehingga mengondisikan semua anggota dewan agar melihat bahwa situasi ini sangat dibutuhkan adanya undang-undang ini terasa sangat sulit.

Untuk itu, dibutuhkan diskusi intens yang lebih mendalam untuk memaknai integritas tubuh perempuan sebagai hakikat untuk memberikan perlindungan terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dirasakan sangat penting untuk menghasilkan wacana baru menghadir-

kan peraturan perundang-undangan nasional dalam prespektif hak asasi manusia sekiranya bisa disahkan dan benar-benar perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merasa mendapatkan perlindungan sebagai amanat konstitusi.

Bab 6

Pengaturan Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban tidak Dipenuhinya Janji Kawin dalam Perspektif Hak Asasi Manusia

Perbuatan melanggar hukum¹ adalah perbuatan yang melawan hukum yang dilakukan oleh seseorang yang karena salahnya menimbulkan kerugian bagi orang lain. Beberapa definisi lain mengenai perbuatan melawan hukum sebagai berikut.²

1. Perbuatan melawan hukum bukan suatu kontrak, seperti juga kimia bukan suatu fisika atau matematika.
2. Suatu perbuatan atau tidak berbuat sesuatu yang mengakibatkan timbulnya kerugian bagi orang lain tanpa sebelumnya ada suatu hubungan hukum, dimana perbuatan atau tidak berbuat tersebut, baik merupakan suatu perbuatan biasa maupun bisa juga merupakan suatu kecelakaan.
3. Tidak memenuhi suatu kewajiban yang dibebankan oleh hukum, kewajiban mana ditujukan terhadap setiap orang pada umumnya, dan tidak memenuhi kewajibannya tersebut dapat dimintakan ganti rugi.
4. Tidak memenuhi sesuatu yang menjadi kewajibannya selain dari kewajiban kontraktual atau kewajiban *quasy contrac-*

¹Pasal 1365 KUHPerdara

² Keeton, *et, al*, 1984 :1-2

tual yang menerbitkan hak untuk meminta ganti rugi.

5. Suatu kerugian yang tidak disebabkan oleh *wanprestasi* terhadap kontrak, atau lebih tepatnya merupakan suatu perbuatan yang merugikan hak-hak orang lain yang diciptakan oleh hukum yang tidak terbit dari hubungan kontraktual.
6. Suatu kesalahan perdata (*civil wrong*) terhadap mana suatu ganti kerugian dapat dituntut yang bukan merupakan *wanprestasi* terhadap kewajiban *trust*, ataupun *wanprestasi* terhadap kewajiban *equality* lainnya.

Unsur-unsur perbuatan melawan hukum berdasarkan penafsiran sempit yaitu:

1. melanggar hak subjektif orang lain dan
2. melanggar kewajiban hukum sipelaku sendiri.

Penafsiran sempit tersebut, membawa konsekuensi bahwa³ sekalipun ada tindakan atau sikap yang dalam pergaulan hidup dianggap dan atau tidak patut, dan tindakan seperti itu oleh anggota masyarakat dianggap sebagai tindakan melanggar hukum. Menimbulkan kerugian pada kepentingan orang lain, si korban tidak bisa minta ganti rugi atas kerugian yang menimpa dirinya, selama undang-undang tidak memberikan perlindungan kepadanya, selama tidak ada pengaturannya di dalam undang-undang.

Melalui perjuangan para sarjana terutama Molengraff, akhirnya diterima penafsiran luas⁴ oleh H.R melalui arrestnya 31-01-1919 dalam perkara yang terkenal *Lindenbaum* melawan *Cohen*, dimana terhadap pengertian tindakan melawan hukum diatas, ditambahkan dua unsur ketiga dan keempat, yaitu tindakan atau sikap yang 1) bertentangan dengan tata krama (*geode zeden*) dan 2) bertentangan dengan

³ J. Satrio *Gugat Perdata Atas Dasar Penghinaan sebagai Tindakan Melawan Hukum*, 2005, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, Hlm. 4

⁴ artikelnya dalam *Rechtsgeleerd Magazijn* tahun 1987 halaman 373 (vide A. Pitlo, hal.218)

kepatutan dalam hal memperhatikan kepentingan diri dan harta orang lain dalam pergaulan hidup.⁵

Unsur-unsur perbuatan melawan hukum itu sebagai berikut.⁶

1. Adanya suatu perbuatan, perbuatan ini diawali oleh perbuatan si pelakunya. Perbuatan dimaksud adalah berbuat sesuatu dalam arti aktif maupun tidak berbuat sesuatu. Padahal perbuatan ini, dipandang untuk membuat suatu kewajiban hukum, kewajiban itu timbul dari hukum yang berlaku karena tidak ada kewajiban yang timbul dari kontrak terhadap perbuatan melawan hukum, dimana tanpa ada unsur persetujuan, ataupun kata sepakat dan tidak ada unsur *causea* yang diperbolehkan sebagaimana yang terdapat dalam kontrak
2. Perbuatan tersebut melawan hukum. Perbuatan yang dilakukan tersebut haruslah melawan hukum. Sejak tahun 1919 unsur melawan hukum ini diartikan dalam arti yang seluas-luasnya, yakni meliputi hal-hal sebagai berikut:
 - a. perbuatan yang melanggar undang-undang yang berlaku;
 - b. melanggar hak orang lain yang telah dijamin oleh hukum;
 - c. bertentangan dengan kewajiban hukum sipelaku;
 - d. perbuatan tersebut bertentangan dengan kesusilaan; dan
 - e. perbuatan tersebut bertentangan dengan sikap yang baik didalam bermasyarakat dengan memperhatikan kepentingan orang lain.
3. Adanya kesalahan si pelaku. Pasal 1365 bisa diberlakukan jika perbuatan tersebut melawan hukum, melawan undang-undang, dan yurisprudensi sehingga memasyarakatkan pada pelaku bahwa harus perbuatan melawan hukum harus mengandung unsur kesalahan. Oleh karenanya perbuatan yang dipertanggungjawabkan tanpa adanya kesalahan maka

⁵ *Ibid*, Hlm 6

⁶ Munir Fuady, *Op.Cit*, Hlm. 10-14

tidak termasuk dalam tanggung jawab yang dimaksudkan pada Pasal 1365 KUHPerdara sebagai berikut.

- a. Adanya kerugian bagi korban, yurisprudensi juga mengakui kerugian materiil, yang juga akan dinilai oleh uang.
- b. Adanya hubungan kausal antara perbuatan dan kerugian, hal tersebut merupakan syarat perbuatan melawan hukum. Dimana hubungan sebab akibat dikenal dengan dua macam teori, yaitu *pertama* teori hubungan faktual, merupakan masalah fakta atau berdasarkan faktual yang telah terjadi. Penyebab yang menimbulkan kerugian merupakan penyebab faktual. *kedua* teori penyebab kira-kira dimana ketika terjadi kerugian pasti ada penyebabnya.

Akibat dari adanya perbuatan melawan hukum, yakni timbulnya kerugian bagi korban. Kerugian tersebut, harus diganti oleh orang-orang yang dibebankan oleh hukum untuk mengganti kerugian tersebut. Bentuk ganti rugi terhadap perbuatan melawan hukum yang dikenal oleh hukum sebagai berikut.⁷

- a. Ganti rugi nominal. Jika adanya perbuatan melawan hukum yang serius, seperti perbuatan mengandung unsur kesengajaan, tetapi tidak menimbulkan kerugian yang nyata bagi korban, maka kepada korban dapat diberikan sejumlah uang tertentu sesuai dengan rasa keadilan tanpa menghitung berapa sebenarnya kerugian tersebut. Inilah yang disebut dengan ganti rugi nominal.
- b. Ganti rugi kompensasi. Ganti rugi kompensasi merupakan ganti rugi yang merupakan pembayaran korban atas dan sebesar kerugian yang benar-benar telah dialami oleh pihak korban dari suatu perbuatan melawan hukum.
- c. Ganti rugi penghukuman. Ganti rugi penghukuman merupakan suatu ganti rugi dalam jumlah besar yang melebihi dari jumlah kerugian yang sebenarnya. Besarnya

⁷*ibid*, Hlm. 134-135

jumlah ganti rugi tersebut dimaksudkan sebagai hukuman bagi si pelaku.

Selain penjelasan diatas, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang merupakan kibat hukum perdata di Indonesia, termasuk kibat hukum yang berkenaan dengan perbuatan melawan hukum, mengatur kerugian, dan ganti rugi dalam hubungannya dengan perbuatan melawan hukum, dengan dua pendekatan 1) ganti rugi umum dan 2) ganti rugi khusus.⁸

Dalam konteks ini, yang dimaksud dengan ganti rugi umum adalah ganti rugi yang berlaku untuk semua kasus, baik untuk kasus-kasus wanprestasi kontrak, maupun kasus-kasus yang berkenaan dengan perikatan lainnya, termasuk karena perbuatan melawan hukum. Ketentuan umum tentang ganti rugi yang umum ini oleh KUHPerdata diatur dalam bagian keempat dari buku ketiga, mulai dari Pasal 1243 sampai dengan Pasal 1253. Selain dari ganti rugi umum yang diatur mulai dari Pasal 1243 KUHPerdata, KUHPerdata juga mengatur ganti rugi khusus, yakni ganti rugi khusus terhadap kerugian yang timbul dari perikatan-perikatan tertentu

Dari uraian tersebut, muncul pertanyaan bagaimana pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia? Pertanyaan ini, sampai hari ini belum terjawab, bahkan terus bergulir menjadi arus besar di kalangan aktivis perempuan, ahli hukum, akademisi maupun masyarakat luas. Sudah seharusnya pertanyaan ini terus digulirkan, mengingat perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan persoalan hak asasi perempuan yang harus dihormati, dijunjung tinggi, dan ditegakkan.

A. Analisis Isu dan Teori Hukum

Menjawab pertanyaan bagaimana pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban

⁸*ibid*, Hlm. 136

tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia tersebut, Lusiana Margareth Tijow (2016: 290-390), menganalisis beberapa isu dan teori hukum, seperti tujuan hukum, fungsi hukum, *feminist legal Theory*, jurisprudensi/ putusan hakim terhadap kasus janji kawin. Dari analisis ini, kemudian *diformulasikan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia*.

1. Analisis Tujuan Hukum

Pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin tidak bisa dilepaskan dari tujuan hukum. Terdapat berbagai pandangan mengenai apa tujuan hukum itu. Tujuan hukum⁹ adalah mengadakan keselamatan, kebahagiaan dan tata tertib dalam masyarakat. Ia mengatakan bahwa masing-masing anggota masyarakat mempunyai kepentingan yang beraneka ragam. Wujud dan jumlah kepentingannya bergantung pada wujud dan sifat kemanusiaan yang ada di dalam tubuh para anggota masyarakat masing-masing.

Tujuan hukum untuk melindungi kepentingan manusia (*law as tool social engineering*).¹⁰ Kepentingan manusia merupakan suatu tuntutan yang dilindungi dan dipenuhi manusia dalam bidang hukum. Kepentingan manusia yang dilindungi menjadi tiga jenis, yaitu:¹¹

a. *Public Interest* (kepentingan umum), meliputi:

- 1) kepentingan dari negara sebagai badan hukum dalam mempertahankan kepribadian dan substansinya; dan
- 2) kepentingan-kepentingan negara sebagai penjaga kepentingan masyarakat.

b. *Social Interest* (Kepentingan masyarakat), meliputi:

⁹Wirjono Prodjodikoro, *Perbuatan Melanggar Hukum dipandang dari Sudut Hukum Perdata*, Bandung, Sumur Bandung, , 1976, hlm. 43

¹⁰Roscou Pound Dalam Salim HS, *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, Jakarta, Raja Gravindo Persada, 2009, Hlm. 41

¹¹*Ibid*

- 1) kepentingan masyarakat bagi keselamatan umum, seperti keamanan, kesehatan, dan kesejahteraan, jaminan bagi transaksi-transaksi dan pendapatan;
 - 2) bagi lembaga-lembaga sosial, yang meliputi perlindungan dalam perkawinan, politik seperti kebebasan berbicara, dan ekonomi;
 - 3) masyarakat terhadap kerusakan moral, seperti korupsi, perjudian, pengumpatan terhadap Tuhan, tidak sahnya transaksi-transaksi yang bertentangan dengan moral yang baik, atau peraturan yang membatasi tindakan-tindakan anggota *trust*;
 - 4) kepentingan masyarakat dalam pemeliharaan sumber sosial seperti menolak perlindungan hukum bagi penyalahgunaan hak (*abuse of right*);
 - 5) kepentingan masyarakat dalam kemajuan umum, seperti perlindungan hak milik, perdagangan bebas dan monopoli, kemerdekaan industry, dan penemuan baru; dan
 - 6) kepentingan masyarakat dalam kehidupan manusia secara individual seperti perlindungan terhadap kehidupan yang layak, kemerdekaan berbicara, dan memilih jabatan.
- c. *Privaat interest*(kepentingan individual), meliputi:
- 1) kepentingan kepribadian (*interest of personality*), meliputi perlindungan terhadap integritas (keutuhan) fisik, kemerdekaan kehendak, reputasi (nama baik) terjaminnya rahasia-rahasia pribadi, kemerdekaan untuk menjalankan agama yang dianutnya, dan kemerdekaan mengemukakan pendapat; dan
 - 2) kepentingan dalam hubungan rumah tangga (*interest in domestic*) meliputi perlindungan bagi perkawinan, tuntutan bagi pemeliharaan keluarga dan hubungan hukum antara orang tua dan anak-anak.
 - 3) kepentingan substansi (*interest of substance*), meliputi perlindungan terhadap harta, kemerdekaan dalam

penyusunan testamen, kemerdekaan industri, dan penghargaan legal akan keuntungan-keuntungan yang diperoleh.

Tujuan hukum diklasifikasikan kedalam tiga aliran, yaitu sebagai berikut.¹²

- a. Aliran etis yang menganggap pada dasarnya tujuan hukum untuk mencapai keadilan.
- b. Aliran utilities yang menganggap pada asas tujuan hukum untuk menciptakan kemanfaatan.
- c. Aliran yuridis-formal yang menganggap pada dasarnya tujuan hukum untuk menciptakan kepastian hukum.

Mengenai aliran etis dapat dianggap sebagai ajaran moral ideal atau ajaran moral teoretis dengan menyatakan tujuan hukum untuk mewujudkan keadilan. Aliran utilities menganggap bahwa tujuan hukum tidak lain adalah bagaimana memberikan kemanfaatan sebesar-besarnya bagi warga mayoritas. Pakar-pakar dari aliran ini, antara lain: Jeremy Bentham (1748-1832); James Mill (1773-1836); Jhon Austin (1790-1859); dan Jhon Stuart Mill (1806-1873). Aliran yuridis formal mengenai tujuan hukum semata-mata untuk menciptakan kepastian hukum, karena hanya dengan kepastian hukum, fungsi hukum dapat berjalan dan mampu mempertahankan ketertiban.

Tujuan hukum secara universal seperti pendapat Gustav Radbruch adalah 1) keadilan, 2) kemanfaatan, dan kepastian hukum dalam tata kehidupan bermasyarakat.¹³ Namun, pelaksanaannya sering menimbulkan ketegangan. Oleh karena tidak jarang antara kepastian hukum terjadi benturan dengan keadilan, benturan antara kepastian hukum dengan kemanfaatan, dan antara keadilan dengan kepastian hukum. Dapat diambil contoh dalam sebuah perkara hukum, kalau

¹²Achmad Ali, *Mengembara di Belantara Hukum*, Cetakan Pertama, Ujung Pandang, Lembaga penerbitan Universitas Hasanudin, 1990, Hlm. 95

¹³<http://sharingaboutlawina.blogspot.co.id/2014/12/tujuan-hukum-menurut-gustav-radbruch.html>, diunduh pada tanggal 02/06/2016, 5.26 AM

hakim diharuskan mengambil keputusan yang adil maka rasa adil dari pihak lain tentu akan dikorbankan. Jika ingin menegakkan keadilan tentu kemanfaatan dan kepastian hukum harus dikorbankan. Meskipun memang antara penggugat dan tergugat memiliki nilai atau rasa adil yang berbeda-beda. Keadilan bisa saja lebih diutamakan dan mengorbankan kemanfaatan bagi masyarakat luas.¹⁴

Untuk mengatasi ketegangan dari benturan nilai-nilai tersebut, Gustav Radbruch atas dasar teorinya menggunakan skala prioritas yang harus dijalankan, dimana prioritas pertama selalu keadilan, kemudian kemanfaatan, dan terakhir barulah kepastian hukum.¹⁵

Skala prioritas yang dikemukakan oleh Radbruch juga sependapat dengan Achmad Ali walaupun ada sedikit perbedaan terhadap penempatan skala prioritas. Menurutnya "setuju" dengan asas prioritas tetapi tidak dengan menetapkan urutan prioritas seperti yang ditetapkan oleh Radbruch. Menurutnya, lebih realistis jika dianut asas prioritas yang kasuistis dalam arti nilai dasar hukum diprioritaskan sesuai dengan kasus yang dihadapi untuk menghindari terjadinya konflik sistem hukum yang tidak terpecahkan.¹⁶

Tujuan hukum dapat pula dikaji melalui tiga sudut pandang, yaitu sebagai berikut.¹⁷

- a. Dari sudut pandang ilmu hukum positif-normatif, tujuan hukum dititikberatkan pada segi kepastian hukum.
- b. Dari sudut pandang falsafah hukum, maka tujuan hukum dititikberatkan pada segi keadilan.
- c. Dari sudut pandang sosiologi hukum, tujuan hukum dititikberatkan pada segi kemanfaatan.

Dari tujuan hukum diatas diartikan bahwa perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan subjek hukum yang berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum

¹⁴*Ibid*

¹⁵*Ibid*

¹⁶Achmad Ali, *Op.Cit*, Hlm 99

¹⁷*Ibid*

berupa pengaturan dalam perundangan-undangan nasional yang secara konkret dan spesifik memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Hal ini merupakan tujuan dari hukum dalam menjaga prinsip-prinsip kepentingan individual yang menyangkut hukum dalam arti subjektif ialah hak-hak yang ada pada manusia sebagai manusia. Umumnya, diterima bahwa hak-hak itu berkaitan dengan manusia sebagai suatu makhluk yang istimewa, yang karena martabatnya menuntut untuk dihargai dan dihormati.¹⁸

Maka kita dapatkan bahwa pengaturan dalam perundang-undangan nasional terkait perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan skala prioritas dari para penegak hukum sebagai pedoman untuk mewujudkan tujuan hukum.¹⁹Hukum adalah undang-undang yang adil, pengertian hukum yang hakiki berkaitan dengan arti hukum sebagai keadilan. Bila suatu hukum yang konkret, yakni undang-undang bertentangan dengan prinsip-prinsip keadilan, maka hukum itu tidak bersifat normatif lagi dan, sebenarnya, tidak dapat disebut hukum lagi.Undang-undang hanya hukum, bila adil.

2. Analisis Fungsi Hukum

Untuk mencapai tujuan hukum, maka hukum harus difungsikan menurut fungsi-fungsi tertentu. Bekerjanya hukum ada tiga syarat yang harus dipenuhi, yaitu *pertama* aturan/ hukum itu harus dapat dikomunikasikan kepada subjek yang diaturnya, *kedua* subjek yang diaturnya mempunyai kemampuan untuk melaksanakan aturan itu, *ketiga*, subjek itu harus mempunyai motivasi untuk melaksanakan aturan itu.²⁰

Hukum merupakan sarana untuk mewujudkan

¹⁸Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, Kanisius, Yogyakarta, 1995, Hlm. 95

¹⁹*Ibid*

²⁰Friedman dalam Ahmadi Miru, *Prinsip-prinsip Perlindungan Hukum Bagi Konsumen di Indonesia*, Jakarta, RajaGravindo Persada, 2011, Hlm. 5

kebahagiaan dan kesejahteraan dalam kehidupan bersama. Fungsi hukum dalam masyarakat sangatlah penting untuk dilakukan karena didalam kehidupan bermasyarakat sering terjadi perbedaan kepentingan antara setiap orang. Orang sering menyalahkan hukum karena menganggap hukum itu baru berfungsi apabila ada konflik bahkan dalam konflikpun orang menganggap hukum tidakberdaya. Anggapan ini adalah sangat keliru sebab hukum berfungsi bukan hanya setelah terjadi konflik melainkan juga sebelum terjadi konflik²¹.

Fungsi hukum itu di dalam masyarakat dapat dikatakan sebagai berikut.²²

- a. Sebagai *social control*, fungsi hukum sebagai *social control* bertujuan untuk memberikan suatu batasan tingkah laku masyarakat yang menyimpang dan akibat yang harus diterima dari penyimpangan tersebut. Penggunaan hukum sebagai *socialcontrol* dapat berarti bahwa hukum itu mengawasi tingkah laku masyarakat artinya tidak terjadi penyimpangan dariaturan hukum itu.
- b. Sebagai rekayasa sosial (*A tool ofsocial engineering*), sebagai perekayasa sosial maka hukum berfungsi untuk menciptakanperubahan-perubahan dalam masyarakat untuk menuju kemajuan. Artinya, menata kehidupan masyarakat sesuai dengan tujuan pembangunan bangsa. Misalnya, membentuk peraturan ataupun undang-undang untuk menciptakan kemajuan di dalam masyarakat.
- c. Sebagai simbol, fungsi hukum sebagai simbol adalah sebagai salah satu upaya untuk mengomunikasikan pembuat undang-undang kepada warga masyarakat tentang peristiwa secara ringkas dan tegas serta mempermudah pelaksanaan hukum dalam proses sosialisasi hokum yang diberlakukan dalam masyarakat sebagai alat politik.
- d. Fungsi hukum sebagai politik adalah untuk memperkuat kekuasaan politik untuk pelaksanaan kekuasaan negara.

²¹Jaminuddin Marbun, *BAGAIMANAKAH HUKUM YANG BERKEADILAN*, Jurnal 7 Darma Agung, Hlm. 46

²²*Ibid*

Melihat keadaan ini bahwa keberadaan hukum dan politik sulit untuk dipisahkan karena hukum sebagai kaidah yang tertulis merupakan pesan-pesan politik, tetapi setelah ditetapkan pemberlakuannya tidak boleh ditafsirkan secara politik yang bermuatan kepentingan tetapi harus ditafsirkan secara yuridis.

- e. Sebagai sarana penyelesaian sengketa, fungsi hukum juga bertujuan untuk menyelesaikan setiap sengketa ataupun konflik yang terjadi dalam masyarakat baik antara masyarakat dengan pemerintah maupun antara pemerintah dengan individu.
- f. Sebagai pengendalian sosial, fungsi hukum sebagai pengendalian sosial dengan tujuan untuk menganjurkan, mengajak, menyuruh, bahkan memaksa warga masyarakat untuk mematuhi kaidah hukum yang berlaku. Sarana pengendalian social dapat dilakukan dalam tiga bentuk.
 - a. Bersifat preventif, yaitu bertujuan untuk mencegah terjadinya gangguan stabilitas di dalam masyarakat.
 - b. Bersifat represif, yaitu bertujuan mengembalikan keseimbangan yang telah mengalami gangguan di dalam masyarakat.
 - c. Bersifat preventif represif, yaitu selain bertujuan untuk mencegah terjadinya gangguan dalam masyarakat, juga sekaligus untuk mengembalikan keseimbangan antara stabilitas dan fleksibilitas dalam kehidupan masyarakat.
- g. Sebagai pengintegrasikan sosial, fungsi hukum ini untuk mengurangi konflik yang terjadi dan memperlancar proses interaksi pergaulan masyarakat artinya hukum menjadi alat untuk menciptakan keserasian berbagai kepentingan masyarakat.

Fungsi hukum juga²³ sebagai norma-norma yang mengontrol perilaku individu dalam berhadapan dengan

²³Darji Darmodiharjo dan Sidharta, *Pokok-pokok Filsafat hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 1996, Hlm. 159

kepentingan dari individu-individu yang lain dalam kehidupan sosial; sistem hukum berfungsi sebagai sarana menyelesaikan konflik (*dispute settlement*; sistem untuk memperbaiki masyarakat (*social engineering*). Adapun fungsi dari hukum sebagai berikut.²⁴

- a. Sebagai perlindungan, hukum melindungi masyarakat dari ancaman bahaya.
- b. Fungsi keadilan, hukum sebagai penjaga, pelindung dan memberikan keadilan bagi manusia.
- c. Dalam pembangunan, hukum dipergunakan sebagai acuan tujuan negara.

Fungsi dari hukum secara umum sebagai berikut.²⁵

- a. Hukum berfungsi untuk melindungi kepentingan manusia.
- b. Hukum berfungsi sebagai alat untuk ketertiban dan keteraturan masyarakat.
- c. Hukum berfungsi sebagai sarana untuk mewujudkan keadilan sosial (lahir batin).
- d. Hukum berfungsi sebagai alat perubahan sosial (penggerak pembangunan).
- e. Sebagai alat kritik (fungsi kritis).
- f. Hukum berfungsi untuk menyelesaikan pertikaian.

Pada dasarnya, fungsi hukum sebagai sarana untuk memberikan perlindungan hukum terhadap seluruh masyarakat dari segala ancaman yang dapat mengakibatkan atau berakibat pada penderitaan manusia, termasuk perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Jadi, fungsi hukum itu sendiri sebagai cara untuk menjaga hak asasi manusia sebagai hak dasar yang dimiliki juga oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin terkait dengan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan. Hal tersebut merupakan hak yang

²⁴Sajipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti Bandung, 2000

²⁵<http://artonang.blogspot.co.id/2016/01/fungsi-hukum.html>, diunduh pada tanggal 6/2/2016 pukul 9.19 WIB

dimiliki setiap manusia karena perempuan, adalah manusia.

Kebutuhan akan hadirnya peraturan perundang-undangan nasional yang komprehensif melindungi integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin pada dasarnya sangatlah diperlukan dan dinantikan untuk memberikan perlindungan bagi korban dan sesungguhnya sejalan dengan dinamika dan perkembangan zaman yang mengenali kebutuhan dan perkembangan norma hukum agar lebih memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Mengingat, kerentanan perempuan sebagai korban dan gerakan perempuan yang menyajikan fakta terkait kekerasan seksual yang pada umumnya dialami perempuan.

Hak asasi bertujuan menjamin martabat setiap orang. Hak asasi memberikan kekuatan moral untuk menjamin dan melindungi martabat manusia berdasarkan hukum, bukan atas dasar kehendak, keadaan, ataupun kecenderungan politik tertentu. Hak-hak dan kebebasan tersebut, memiliki ciri-ciri berikut: tidak dapat dicabut/dibatalkan (*inalienable*), universal, saling terkait satu sama lain (*interconnected*), dan tidak dapat dipisah-pisahkan (*indivisible*). Secara sederhana, dapat dikatakan bahwa setiap manusia memiliki sekaligus hak atas kebebasan, rasa aman, dan standar hidup yang layak.²⁶

Harmonisasi dan sinkronisasi peraturan perundang-undangan nasional yang memberikan perlindungan terhadap perempuan secara keseluruhan adalah hal yang mutlak diperlukan. Dengan uraian fungsi hukum ini, akan turut berperan untuk mengukuhkan bangunan sistem hukum nasional, khususnya yang memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia.

²⁶ Affandi, Idrus. dan Suryadi, Karim. *Hak Asasi Manusia (HAM)*. Universitas Terbuka: Jakarta, 2006, Hlm. 4

3. Analisis *Feminist Legal Theory* (FLT)

Kata *feminist* dalam berbagai kamus sering diartikan sebagai kata benda (*noun*) atau kata sifat (*adjective*) yang diakitikan dengan kata *feminism*. Dalam *Merriam Webster's Dictionary and Thesaurus*, *feminist* merupakan kata sifat (*adjective*) dari *feminism* yang berarti (1) teori tentang kesetaraan politik, ekonomi, dan sosial berdasarkan jenis kelamin, (2) aktivitas yang diorganisasi atas nama hak-hak dan kepentingan perempuan.²⁷

Kata *feminist* sebagai kata benda (*noun*) berarti pula *supporter* atau pendukung *feminism*, atau kata sifat (*adjective*) yang berarti berhubungan dengan atau mendukung persamaan hak bagi perempuan.²⁸ Sedangkan dalam *Oxford English Dictionary* (OED), *feminism* berarti advokasi hak-hak perempuan atas dasar kesetaraan jenis kelamin.²⁹ Dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, hanya ditemukan istilah *feminism* yang berarti gerakan perempuan yang menuntut persamaan hak sepenuhnya antara kaum perempuan dan laki-laki.³⁰

Linda Gordon mengartikan *feminism* sebagai “*an analysis of women's subordination for the purpose of figuring out how to change it* (suatu analisis terhadap subordinasi perempuan untuk tujuan mencari tahu bagaimana mengubahnya).³¹ Bagi Gordon, *feminism* juga berarti “*sharing in an impulse to increase the power and autonomy of women in their families, communities, and/or society*” (*sharing* dalam suatu dorongan hati untuk meningkatkan kuasa dan otonomi perempuan dalam

²⁷Merriam-Webster, 2006, *Merriam-Webster's Dictionary and Thesaurus*. Merriam-Webster's Dictionary and Thesaurus, Incorporated Springfield, Massachusetts. Hlm. 398

²⁸ Dictionary, WordNet, 2003, <http://www.webster-dictionary.org/>. Princeton University, New Jersey-United States. Sebagaimana diakses pada tanggal 12 Maret 2016 di <http://www.webster-dictionary.org/definition/feminist>

²⁹Black, Naomi, 1989, *Social Feminism*. Cornell University Press, New York. Hlm. 19

³⁰Bahasa, Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan, 1989, Hlm. 24

³¹Fineman, Martha Albertson, 2005, *Feminist Legal Theory Journal of Gender, Social Policy & The Law*

keluarga, komunitas, dan/atau masyarakat mereka). Pada kesempatan lain Gordon mendefinisikan feminisme sebagai *"critique of male supremacy, formed and offered in the light of a will to change it"*³²(kritik atas supremasi laki-laki yang dirupakan dan ditawarkan dalam cahaya kehendak untuk mengubahnya).

Feminism juga dianggap sebagai pandangan yang berfokus pada ketidakadilan yang dialami perempuan karena jenis kelaminnya. Janet Radcliffe Richard mendefinisikan *feminism* sebagai keyakinan bahwa "perempuan mengalami ketidakadilan sosial yang sistematis karena jenis kelamin mereka." Pengertian serupa disampaikan oleh Alison Jaggar yang mendefinisikan *feminist* sebagai "mereka semua yang mengupayakan, tidak peduli karena atas dasar apa, untuk mengakhiri subordinasi perempuan."³³

Pada kesempatan lain *feminism* juga diartikan sebagai paham atau teori yang menganut persamaan hak antara laki-laki dan perempuan. Ailen Kraditor dalam hal ini mendefinisikan *feminism* sebagai *"the theory that women should have political, economic, and social right equal to those of me."*³⁴Feminisme kemudian juga dipandang sebagai suatu keyakinan yang beroperasi dalam suatu group, yang berarti keinginan untuk meningkatkan otonomi perempuan. Dengan demikian, *feminism* berarti pula gerakan atau upaya sekumpulan orang yang dilakukan atau yang berorientasi pada perubahan posisi perempuan.³⁵Pemikiran ini lahir karena adanya kesadaran mengenai ketidakadilan dan ketimpangan hak antara laki-laki dan perempuan. Karenanya Kraditor berpandangan bahwa inti feminisme adalah menyarankan "otonomi perempuan" sebagai sesuatu yang diinginkan perempuan, sebagaimana yang tersirat dalam gerakan mereka.³⁶

³²Black, Naomi, 1989, *Op. Cit.*, hlm. 17

³³*Ibid*, Hlm. 19

³⁴*Ibid*

³⁵ *Ibid*, Hlm. 18-29

³⁶*Ibid*, Hlm. 19

Sementara Feminist Legal Theory dalam *Oxford Dictionary of Law* diartikan sebagai: "A broad movement that seeks to show how conventional legal theory, far from being gender-blind, ignores the position and perspective of women. Feminist write examine the inequalities to be found in the criminal law (especially in rape and domestic violence), family law, contract, tort, property, and others branches of the substantive law, including aspects of public law".³⁷(Gerakan luas yang berusaha menunjukkan bagaimana teori hukum konvensional, jauh dari buta-gender, mengabaikan posisi dan perspektif perempuan. Kaum feminist menunjukkan kesenjangan yang dapat ditemukan dalam hukum pidana (terutama dalam pemerkosaan dan kekerasan dalam rumah tangga), hukum keluarga, kontrak, kesalahan, properti, dan cabang-cabang lain dari hukum substantif, termasuk aspek hukum publik).

Sesungguhnya feminisme adalah sebuah ideologi, bukan wacana, seperti yang salah dipahami sebagian orang hingga kini. Maggie hum (1990), menjelaskan feminisme sebagai ideologi pembebasan perempuan karena yang melekat dalam semua pendekatannya adalah keyakinan bahwa perempuan mengalami ketidakadilan karena jenis kelaminnya, karena ia adalah perempuan.³⁸ Sebuah ideologi feminisme digambarkan dengan mata, hati, dan tindakan, yaitu bahwa dia menyadari, melihat, mengalami, adanya penindasan yang terjadi pada perempuan, mempertanyakan, menggugat, dan mengambil aksi untuk mengubah kondisi tersebut.³⁹Feminisme memperjuangkan kemanusiaan kaum perempuan, memperjuangkan perempuan sebagai manusia merdeka seutuhnya.

Dengan demikian, *feminist legal theory* atau teori hukum *feminist* adalah teori hukum yang lahir dari pemikiran kaum

³⁷Martin, Elizabeth A. and Jonathan Law, 2006, *Oxford Dictionary of Law*. *Oxford Dictionary of Law*, Sixth ed, Martin, Elizabeth A. and Jonathan Law, Eds, Oxford University Press, New York. Hlm. 221

³⁸Maggie Humm dalam R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Op. Cit.* Hlm. 41

³⁹Heroepoetri, Arimbi dan R. Valentina, *Percakapan tentang Feminisme vs Neoliberalisme*, INSTITUT PEREMPUAN dan debtWatch Indonesia, Bandung, 2004

feminis, yaitu suatu gerakan atau orang-orang, utamanya perempuan, yang memiliki keyakinan dan/atau pandangan bahwa perempuan mengalami ketidakadilan karena jenis kelaminnya dan karenanya berupaya untuk menghapuskannya dengan meningkatkan otonomi perempuan dan advokasi hak-hak perempuan.

Hukum yang berperspektif feminis merupakan gerakan hukum penting dewasa ini. Gerakan ini dikawal oleh para sarjana, pemikir, dan praktisi hukum feminis. Awal perkembangannya dimulai dari Amerika, awal tahun 1970-an, ketika para sarjana hukum feminis mulai melancarkan protes terhadap hukum melalui pandangan yang didasarkan (berdasarkan) pengalaman perempuan.⁴⁰

Beberapa faktor yang menyumbangkan lahirnya hukum berperspektif feminis ini, antara lain gerakan perempuan/gerakan feminis dua dekade lalu yang menghasilkan literatur di berbagai lapangan studi yang kemudian mempengaruhi banyak sarjana hukum banyaknya perempuan/feminis yang memasuki sekolah hukum menjelang 1960-an, akibat dari reaksi para feminis yang berperkara di pengadilan dan mengadakan tuntutan terhadap persoalan-persoalan hukum yang khas, serta sebagai akibat dari gerakan *Critical Legal Studies* (teori hukum kritis).⁴¹

Gagasan hukum berperspektif feminis bermula dari suatu asumsi dasar mengenai hubungan perempuan dan hukum. Para feminis, khususnya para pemikir dan praktisi hukum feminis memandang bahwa perspektif perempuan berbeda dari perspektif laki-laki. Pendekatan ini terlihat dari asumsi dasar tentang hubungan antara perempuan dan hukum, yaitu bahwa hukum itu diformulasikan oleh, dan, untuk melayani laki-laki, untuk memperkuat hubungan-hubungan sosial yang patriarkis. Hubungan yang dimaksud didasarkan pada norma, pengalaman, dan kekuasaan dominan laki-laki. Pengalaman

⁴⁰D Kelly Weisberg, *Feminist Legal Theory, Foundations*, Temple university Press, Philadelphia, 1993

⁴¹*Ibid*

perempuan diabaikan, tidak dimasukkan dalam hukum. Dengan demikian, hukum telah ikut menyumbangkan penindasan terhadap perempuan. Dengan mengungkapkan ciri-ciri hukum yang tidak netral ini dan bagaimana hukum tersebut dioperasikan, diharapkan dapat ditemukan saran-saran untuk mencapai perubahan dan perbaikan.⁴²

Secara garis besar pendekatan hukum terhadap perempuan mempunyai dua komponen utama yang selalu muncul dalam perubahan berbagai macam cabang penelitian. *Pertama*, eksplorasi dan kritik pada tataran teoritik terhadap interaksi antara hukum dan perempuan. Dengan kata lain, bagaimana hukum mempengaruhi dan menyumbangkan penindasan terhadap perempuan.⁴³ *Kedua*, penerapan analisis dan perspektif feminis terhadap lapangan hukum yang kongkrit seperti keluarga, tempat kerja, hal-hal yang berkaitan dengan pidana, pengetahuan perempuan atas alam, kesehatan reproduksi, pelecehan seksual, dengan tujuan mengupayakan terjadinya reformasi hukum. Atau, dengan kata lain, bagaimana hukum digunakan untuk memperbaiki posisi perempuan.

Hukum yang berperspektif feminis dikenal dengan tiga fase, yaitu:⁴⁴ fase *pertama*, feminisme dan HAP sering diasosiasikan dengan feminis liberal. Pada fase pertama inilah, aktivis HAP mengidentifikasi kesetaraan dengan perlakuan setara dan menolak hukum yang mentolelir perbedaan antara perempuan dan laki-laki. Pada fase ini menghasilkan dokumen-dokumen HAP internasional semacam Konvensi PBB tentang Hak Politik perempuan 1953, Konvensi UNESCO tentang Diskriminasi dalam Pendidikan 1960.

Menginjak fase *kedua*, hukum mulai dipandang sebagai bagian dari struktur yang didominasi laki-laki. Bahasa yang digunakan dalam hukum menekankan sifat maskulin karena dibangun dengan klaim atas rasionalitas, objektivitas, dan

⁴²Valentina. R, *Hukum Berperspektif Feminis (Feminis Legal, Theory & Practices/ Feminist Jurisprudence)*, Makalah 2003

⁴³*Ibid*, Hlm. 56-57

⁴⁴*Ibid*, Hlm. 57-59

abstraksi, karakteristik yang diasosiasikan dengan laki-laki, dan digambarkan berlawanan dengan emosi dan subjektivitas (keduanya diasosiasikan sebagai wilayah perempuan). Pada fase inilah mulai disadari tentang adanya suara perempuan yang unik dan khas dalam konteks hukum. Konsep kesamaan digantikan dengan pengakuan bahwa perempuan berbeda dari laki-laki.

Fase *ketiga* dimulai ketika kritik dilancarkan atas kedua teori di atas menurut Catherine Mackinnon, bahwa kegagalan kedua teori pendahulu disebabkan masing-masing teori tetap menerima secara implisit ukuran laki-laki.

Hukum yang berperspektif feminis (Feminist legal theory) memperjuangkan konsep hukum yang didasari oleh pengalaman perempuan sebagai *starting point*. Kesadaran hukum bagi perempuan pun perlu dibangun untuk memperoleh hak-hak dan kesempatan yang sama. Metode hukum feminis menurut Barlett berakar pada epistemologi yang mengfokuskan pada tiga pertanyaan, *pertama*, menanyakan perempuan tentang apa yang dibutuhkan untuk diungkapkan. Harus dilihat apakah hukum memberi implikasi gender dan tidak mengekalkan subordinasi perempuan. *Kedua*, mengutamakan alasan praktis feminis yang meliputi beberapa aspek deduktif logis, tetapi dimasukkan dalam pertimbangan pengalaman-pengalaman unik dan menekan. Pendekatan ini tidak hanya dalam satu dimensi fenomena, tetapi menyoroti dilema dengan multiperspektif, kontradiksi, dan konsisten; *ketiga*, munculnya kesadaran, yang bertujuan untuk penguatan individu dan kelompok, tidak hanya untuk dendam pribadi.⁴⁵

Pengkajian kritis hukum yang terkait dengan feminis, terdapat lima hal yang perlu diperhatikan, meliputi:⁴⁶

- a. Pengalaman perempuan. Pengalaman perempuan ini penting sebagai dasar pertimbangan bagi penalaran hukum baru.
- b. Bias gender secara implisit. Hal ini terlihat melalui berbagai

⁴⁵Widanti agnes S, *Hukum Berkeadilan Gender*, Cet I, Jakarta, Buku Kompas, 2005, Hlm. 65

⁴⁶Savitri, Niken, *Op. Cit*, Hlm. 46-49

perundangan yang terkesan netral dan objektif, namun ternyata tidak demikian.

- c. Ikatan ganda dan dilemma dari perbedaan. Tidak tersedianya pilihan bagi perempuan sehingga kemudian mau tidak mau harus mengambil pilihan yang sesungguhnya merugikan dan tidak adil baginya, contoh: perempuan korban KDRT, perempuan dalam dilema antara karier dan pekerjaan rumah tangga.
- d. Reproduksi model dominasi laki-laki. Pembentuk undang-undang atau kebijakan seringkali mereproduksi peraturan yang seolah-olah berpihak pada perempuan, namun sesungguhnya tidak lebih baik dan tidak sungguh-sungguh dimaksudkan untuk memperbaiki kondisi perempuan. Misalnya, perda tentang larangan perempuan keluar malam, alasannya untuk melindungi, tapi sesungguhnya lebih untuk mengontrol dan membatasi.
- e. Membuka pilihan-pilihan bagi perempuan. Hukum beranggapan bahwa pilihan yang dimiliki (dipilih oleh) perempuan berasal dari kenyataan biologisnya, khususnya kodrat alamiahnya yang akhirnya memotivasi perempuan untuk menjalankan kegiatan secara tradisional sehingga hukum menganggap perempuan bertanggung jawab atas hal tersebut. Pilihan yang dipilih perempuan tersebut, seringkali dipengaruhi oleh kesempatan yang tersedia untuknya dan kultur dominan yang ada di antara mereka. Perempuan yang memilih mengembangkan karier dan meninggalkan pekerjaan domestik, dianggap sebagai 'meninggalkan kodratnya'.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 mengatur hak-hak asasi manusia pada Pasal 28 A sampai dengan Pasal 28 J. Bunyi pasal pasal dimaksud sebagaimana yang tertuang dalam uraian berikut:
Pasal 28 D ayat (1), menyatakan:

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

Pasal 28G ayat (1) :

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

Pasal 28 H ayat (1):

“Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan Sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan”.

Pasal 28 I ayat (1):

“ Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hak nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dihadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun”.

Ayat (2): “Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”.

Ayat (4): “Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah”.

Ayat (5): “Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi

manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.

Pasal 28 J ayat (1) :

"Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara".

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, dalam pertimbangannya dinyatakan:

"Bahwa manusia, sebagai makhluk ciptaan Tuhan Yang Maha Esa yang mengemban tugas mengelola dan memelihara alam semesta dengan penuh ketaqwaan dan penuh tanggung jawab untuk kesejahteraan umat manusia, oleh pencipta-Nya dianugerahi hak asasi untuk menjamin keberadaan harkat dan martabat kemuliaan dirinya serta keharmonisan lingkungannya"

"Bahwa hak asasi manusia merupakan hak dasar yang secara kodrati melekat pada diri manusia, bersifat universal dan langgeng, dan oleh karena itu harus dilindungi, dihormati, dipertahankan, dan tidak boleh diabaikan, dikurangi, atau dirampas oleh siapapun."

Pasal 1 ayat 1 Hak asasi manusia adalah:

"Seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahnya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi, oleh negara, hukum pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia".

Pasal 2 “Negara Republik Indonesia mengakui dan menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia sebagai hak yang secara kodrati melekat pada dan tidak terpisahkan dari manusia, yang harus dilindungi dihormati dan ditegakkan demi peningkatan martabat kemanusiaan, kesejahteraan, kebahagiaan, dan kecerdasan serta keadilan”.

Pasal 3 ayat 1: Setiap orang dilahirkan bebas dengan harkat dan martabat manusia yang sama dan sederajat serta dikaruniai akal dan hati nurani untuk hidup bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara dalam semangat persaudaraan.

Ayat 2: Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan perlakuan hukum yang adil serta mendapat kepastian hukum dan perlakuan yang sama di depan hukum

Ayat 3 :Setiap orang berhak atas perlindungan hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia, tanpa diskriminasi.

Pasal 45: Hak wanita dalam undang-undang ini adalah hak asasi manusia.Pasal 49 ayat 3 (tiga) hak khusus yang melekat pada diri wanita dikarenakan fungsi reproduksinya, dijamin dan dilindungi oleh hukum.

Perlindungan terhadap perempuan memang sudah dilindungi oleh undang-undang seperti yang disebutkan diatas, tetapi pengaturan yang secara spesifik dan konkret yang substansinya memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini belum ada. Hak-hak individu sebagai seorang perempuan belum terefleksikan.

Untuk itu berdasarkan uraian diatas analisis hukum

feminis dalam formulasi pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia, bahwa pengalaman perempuan sebelum dan sesudah menjadi korban tidak dipenuhinya janji kawin menjadi sangat penting untuk menjadi dasar terhadap sistem hukum yang merupakan penjabaran dari HAM. Dalam hal melakukan pemajuan martabat manusia. Sebab inti sari dari hak asasi manusia adalah perlindungan dan pemajuan martabat manusia.

Cara pandang mengenai kekerasan terhadap perempuan berdasarkan Deklarasi Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan Pasal 1 dan Pasal 2 nya menekankan beberapa perubahan yang mendasar⁴⁷ mengenai cara pandang masyarakat mengenai kekerasan terhadap perempuan. Deklarasi ini juga memuat area-area di mana negara berkewajiban melakukan perubahan kebijakan untuk menghapuskan kekerasan terhadap perempuan.⁴⁸ Kekerasan terhadap perempuan merupakan pelanggaran terhadap hak asasi manusia, yang dapat berupa pelanggaran terhadap pasal

⁴⁷*pertama* mengakui pada adanya “ kekerasan berbasis gender (*gender based violence*). Artinya, kekerasan terhadap perempuan merupakan suatu tindakan yang didasarkan atau dikarenakan seseorang adalah perempuan, dan bukan misalnya karena status sosial, status ekonomi, perbedaan ras, dan sebagainya. Kekerasan tersebut terjadi hanya karena seseorang itu (korban) adalah perempuan. *Kedua*, menekankan “ dapat mengakibatkan “ (*or is likely to result in*). Hal ini mengubah cara pandang masyarakat dan hukum terhadap kekerasan yang cenderung bersikap “menunggu bukti” terjadinya kekerasan dengan pembuktian fisik (misalnya seorang perempuan yang menderita karena takut dibunuh suaminya belum bisa dikategorikan sebagai korban kekerasan selama dia belum mengalami pembunuhan tersebut). Dengan adanya definisi dari Deklarasi ini, diakui bahwa perbuatan yang “ dapat mengakibatkan “ sama setara dengan “ mengakibatkan “, selama perbuatan tersebut sesuai dengan keseluruhan definisi ini. *Ketiga*, mengakui bentuk kekerasan fisik, psikis, seksual, ekonomi hal ini tentu saja merupakan perubahan yang sangat mendasar mengingat pada mulanya hukum cenderung merumuskan kekerasan sebagai kekerasan fisik belaka. *Keempat*, mengakui bahwa kekerasan terhadap perempuan dapat terjadi dalam lingkup privat maupun publik (*occurring in public or in private life*), misalnya perkosaan dalam rumah tangga (*marital rape*)

⁴⁸ R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Pergulatan feminism dan HAM*, Institut Perempuan, Bandung, 2007, hlm 29

3-21 DUHAM, terkait hak personal, hak legal, hak sipil, dan hak politik.

Untuk itu dipandang perlu mengidentifikasi eksklusivitas hukum terkait dengan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam tiga hal sebagai berikut.

a. Menempatkan pengalaman perempuan dalam substansi perundang-undangan nasional yang berperspektif hak asasi manusia

Persoalan pelanggaran-pelanggaran hak asasi perempuan, penderitaan-penderitaan perempuan yang merendahkan harkat dan martabat perempuan yang selama ini tidak dikenali, dipahami dan direfleksikan oleh peraturan perundang-undangan, atau terhadap keputusan-keputusan hakim, atau telah terminimalisir karena tidak secara cukup terekspresikan dalam hukum. Pengalaman perempuan sebelum dan sesudah menjadi korban tidak dipenuhinya janji kawin harus mendapat penekanan secara signifikan dan tidak boleh diabaikan karena hal tersebut menjadi nilai seorang perempuan mempunyai kondisi dan pengalaman yang berbeda ketika diperhadapkan dengan situasi dan kondisi tersebut sebagai korban.

b. Membangun struktur hukum sebagai wujud eksistensi institusi HAM sebagai upaya penegakan HAM di Indonesia

Institusi HAM dibangun untuk mengakomodasi pengalaman-pengalaman perempuan. mengidentifikasi hak-hak yang telah diperjuangkan perempuan dan menyusun strategi kongret yang dapat mengembangkan, melindungi dan meniadakan tindakan yang melanggar hak perempuan dengan tujuan dapat mentransformasikan kondisi kehidupan yang menghormati hak asasi perempuan. Integritas tubuh dan kehormatan perempuan adalah menyangkut nilai hidup manusia itu sendiri yakni harkat dan martabat hidup manusia yang diakui dalam *The Universal Declaration of Human Rights*

(10 Desember 1948).⁴⁹ Dengan demikian, keadilan dan kebenaran yang menjadi simbol kemanusiaan bisa dirasakan dan dinikmati oleh perempuan dengan kondisi tersebut diatas.

c. Membangun budaya hukum yang mengakomodasi kepentingan perempuan

Dalam pandangan Maggie Human,⁵⁰ feminisme memperjuangkan kemanusiaan dan memperjuangkan perempuan sebagai manusia seutuhnya dimana secara prinsip meletakkan posisi perempuan menjadi subjek utuh dalam membuat keputusan yang dapat diterapkan bagi semua perempuan pada segenap waktu dan tempat. Gagasan hukum berprespektif feminis bermula dari suatu asumsi dasar hubungan perempuan dan hukum. Para pemikir feminis dan praktisi hukum feminis memandang bahwa prespektif perempuan berbeda dengan prespektif laki-laki.⁵¹ Dengan demikian, dibutuhkan hukum yang didasarkan pada norma dan pengalaman perempuan untuk mencapai pada pembaharuan dan perbaikan hukum kedepan.

⁴⁹Mukadimahnya : a) Pengakuan bahwa martabat dan hak yang sama dan mutlak umat manusia adalah dasar dari kemerdekaan, keadilan, dan perdamaian di dunia, b) Bahwa aspirasi tertinggi rakyat biasa adalah penikmatan kebebasan mengeluarkan pendapat dan kepercayaan dan bebas dari rasa takut kekurangan, c) bahwa hak manusia harus dilindungi melalui penegakan hukum, d) menegaskan kembali kepercayaan pada hak dasar manusia pada martabat dan nilai seorang manusia, dan persamaan hak laki-laki dan perempuan, e) Menegaskan kembali penghargaan dan penghormatan pada hak asasi manusia dan kebebasan yang asasi.

⁵⁰Feminisme sebagai ideologi pembebasan perempuan karena yang melekat dalam semua endekatannya adalah keyakinan bahwa perempuan mengalami ketidakadilan karena jenis kelaminnya, karena ia adalah perempuan. Lebih lanjut sebagai ideologi feminisme digambarkan dengan mata, hati, dan tindakan, yaitu bahwa dia menyadari, melihat, mengalami, adanya penindasan hegemoni, diskriminasi dan penindasan yang terjadi pada perempuan, mempertanyakannya, menggugat dan mengambil aksi untuk mengubah kondisi tersebut. Horoepoetri, Arimbi dan R Valentina, *Percakapan tentang Feminisme vs Neoliberalisme*, Institute Perempuan dan debiWatch Indonesia, Bandung 2004 dilihat juga dalam R Valentina dan Ellin Rozna, *Pergulatan Feminisme & HAM, HAM untuk perempuan HAM untuk keadilan sosial*, Institute Perempuan, cetakan pertama, Bandung, 2007 Hlm. 41

⁵¹Ibid, Hlm 55

Dalam Hak Asasi Manusia (HAM) masalah perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan persoalan hak asasi seorang perempuan untuk melindungi harkat dan martabatnya. Hak asasi perempuan merupakan bagian dari hak asasi manusia yang wajib dihormati dan dijunjung tinggi.

Hakikat kemanusiaan adalah kesatuan antara pikiran, perasaan, dan ketubuhan. Mempertimbangkan bagaimana mendialogkan pikiran, perasaan, dan ketubuhan sebagai suatu kesatuan utuh. Hidup sebagai perempuan merasakan memikirkan dan bertindak dalam ketubuhan sesuai dengan yang diyakini perempuan. Pengalaman perempuan sebelum dan sesudah menjadi korban merupakan satu kesatuan yang utuh dalam proses pengambilan keputusannya. Perempuan berhak memperoleh perlindungan hak-hak asasi manusia.

Keberadaan instrumen hukum yang mengakomodasi hak asasi perempuan dalam kerangka penegakan hak asasi manusia sangatlah penting. Akan tetapi, penegakan hak asasi perempuan tidaklah dapat disimplistikkan sebatas instrumen hukum saja. Dikarenakan seluruh instrumen hak asasi manusia maupun mekanisme penegakan hak asasi manusia adalah alat untuk menegakkan hak asasi manusia.

Gerakan perempuan atau gerakan feminis bukan saja hanya bertumpu pada bagaimana melahirkan instrumen HAM yang substansinya berperspektif feminis, melainkan pada saat bersamaan memastikan agar proses lahirnya instrumen hukum yang bisa melibatkan perempuan termasuk kelompok perempuan yang rentan diskriminasi, anak, serta kelompok minoritas dan tertindas lainnya. Tidak kalah pentingnya juga dengan mengimplementasikan instrumen HAM dengan memberikan manfaat keadilan bagi perempuan sebagai subjek.

Perspektif feminis menuntut adanya perlakuan yang adil terhadap perempuan. Perempuan menjadi subjek pertama. Semua tatanan sosial, budaya, hukum, dan kebijakan politik harus dirumuskan ulang untuk memenuhi tuntutan perspektif

feminis. Memastikan tidak adanya ketidakadilan yang akan dialami perempuan.

Keadilan⁵² adalah tujuan utama dan gagasan dasar dari semua jenis peradaban manusia didunia ini. Keadilan juga menjadi misi utama (*al-maqashid al-aliyah*) yang diajarkan setiap agama sebagai dasar pencapaian cita-cita kesejahteraan kemanusiaan di muka bumi ini. Sebagaimana dikutip KH Husein Muhammad, bahwa Abu Bakr al- Razi (w. 865 M), pemikir besar Islam jauh-jauh telah menegaskan: “Tujuan tertinggi kita diciptakan dan kemana kita diarahkan bukanlah kegembiraan atas kesenangan fisik, tetapi pencapaian ilmu pengetahuan dan praktik keadilan”. Jauh sebelumnya,⁵³ Filsuf klasik Aristoteles mengemukakan: “Keadilan adalah kebajikan tertinggi yang di dalamnya setiap kebajikan dimengerti”.

Kondisi konstruksi sosial yang timpang, dipastikan pemenuhan keadilan juga menjadi sangat sulit untuk dinikmati oleh perempuan sehingga bisa dipahami sering perempuan belum memperoleh keadilan yang nyata. Peradaban manusia terus-menerus mengoreksi kecenderungan ketimpangan ini yang kemudian menemukan momentumnya pada apa yang disebut perspektif perempuan. Bahwa ketidakadilan yang dialami oleh perempuan harus diakhiri dan dibangun peradaban baru yang memastikan perempuan tidak dijadikan korban ketimpangan, kekerasan, dan penistaan.

Pembangunan hukum harus didasarkan pada pencapaian kesejahteraan untuk semua orang dan praktik keadilan bagi semua pihak termasuk perempuan. Diktum dan teks hukum tidak dibuat untuk melakukan penindasan, tetapi hukum dilahirkan untuk menyusun kebijakan yang bisa memberikan rasa adil bagi perempuan. Keadilan perempuan adalah keadilan sosial dan misi kemanusiaan.

Penegakan hak asasi perempuan harus dimaknai sebagai kewajiban negara. Negaralah yang berkewajiban mengakui,

⁵²Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, *Referensi bagi Hakim Peradilan Agama*, UNFPA, Jakarta, 2013, Hlm, 47

⁵³*Ibid*

menghormati, dan memenuhi hak asasi perempuan. Kerangka ini menjadi landasan fundamental konsepsi hak asasi manusia, termasuk pada perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Selama ini dalam kasus kekerasan yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dan upaya penegakan hukum terhadap pelaku dan perlindungan terhadap korbannya terlihat ketidakseriusan negara menangani persoalan ini. Di antaranya, dengan melakukan pembiaran termasuk belum adanya substansi yang spesifik dan konkret memberikan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Hal ini dipandang sebagai bentuk pelanggaran hak asasi perempuan.

Konsekuensi lain dari cara pandang seperti ini menempatkan perempuan mengalami ketidakadilan, seakan-akan meminta-minta atau mengemis agar perempuan memperoleh haknya kepada negara melainkan sebaliknya bahwa perempuan sedang menuntut agar negara melaksanakan kewajibannya memenuhi hak asasi perempuan. Dengan demikian, posisi pengalaman perempuan harus terus diperjuangkan. Pengalaman, suara, dan tubuh perempuan harus diintegrasikan dalam sistem hak asasi manusia.

Setiap perempuan dan juga setiap pencari keadilan harus dilihat sebagai individu yang utuh dihadapan hukum termasuk perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini. Sistem hukum harus dibentuk secara demokratis yang memungkinkan setiap individu perempuan dapat mendefinisikan diri mereka sendiri.

Menyuarakan kesadaran berdasarkan pengalaman yang tak dikenal dari perempuan seperti peningkatan kisah-kisah personal dan privat yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, melihat dan mempertimbangkan kondisi hubungan sebab akibat dari seorang perempuan. Dengan demikian, peningkatan kesadaran akan menghasilkan

pengetahuan baru dengan menyikapi sesuatu yang tidak diketahui.

Hukum yang berprespektif feminis bertujuan untuk menyingkap berbagai hal yang mencereminkan kewajiban kita untuk mendengarkan secara positif. Harus terbuka terhadap kebenaran kisah pengalaman seorang perempuan. Mendukung penceritaan kebenaran individual. Hukum feminis yang melindungi ruang bersama kita dengan yang lain saat kita membentuk identitas kita.⁵⁴

Hukum yang berperspektif feminis memungkinkan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dapat membentuk identitasnya sendiri secara utuh dengan berbagai pengalaman yang telah dilalui dan dimilikinya. Dengan identitas ini, dia mampu untuk bergerak melakukan perlawanan sebagai upaya melawan penindasan terhadap berbagai bentuk penderitaan yang dialaminya. Pengalaman setiap perempuan dengan kondisi seperti ini, sangat menarik untuk dilihat dan dipertimbangkan dalam setiap upaya pencarian keadilan bagi setiap perempuan.⁵⁵

Dengan demikian, memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam bentuk perlindungan pada peraturan perundang-undangan nasional dipandang perlu sebagai bentuk penegakan hak asasi manusia seorang perempuan yang memiliki hak asasi sebagai manusia seperti hak untuk hidup, hak untuk dihormati martabatnya, hak untuk mendapatkan rasa aman, dan hak untuk tidak diperlakukan diskriminatif.

Untuk memenuhi rasa keadilan bagi perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin diperlukan penekanan pada:

- a. Memahami dan mengenal pengalaman perempuan, suara dan ketubuhan terhadap kondisi yang diderita dan dialaminya.

⁵⁴Sulistiyowati, Dalam Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, Hlm. 51

⁵⁵*Ibid*

- b. Ketentuan hukum yang berintegrasi pada hak asasi perempuan karena hak asasi perempuan adalah hak asasi manusia untuk perempuan. seperti:
- 1) Hak perempuan untuk mendapatkan perlindungan atas kondisi yang dialaminya.
 - 2) Hak perempuan untuk mendapatkan bantuan hukum, psikologis, medis, sosial, terutama untuk mengembalikan kepercayaan dirinya.
 - 3) Hak korban untuk memperoleh ganti kerugian atas derita yang dialaminya.
 - 4) Memberikan pendidikan untuk membuat masyarakat menyadari dan memahami hak-hak dan kedudukan perempuan. Hak-hak khusus perempuan yang mengalami kekerasan.
 - 5) Mengintegrasikan teori hukum yang berperspektif feminis yang memungkinkan setiap perempuan yang potensial menjadi korban mampu membentuk integritas tubuh sebagai perempuan melalui pengalamannya

Berdasarkan uraian tersebut, dengan menghadirkan hukum yang melindungi integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dengan analisis *feminist legal theory* dimaksudkan untuk tidak ada lagi hal-hal yang dapat merendahkan martabat, dan/atau menyerang tubuh dan/atau seksualitas perempuan yang berakibat pada penderitaan bagi korban.

4. Analisis Jurisprudensi/Putusan Hakim terhadap Kasus Janji Kawin

Hukum pada saat berhadapan dengan alam dan kehidupan sosial yang berkembang diharapkan dapat berlaku secara tidak stagnan dan fleksibel mengikuti situasi dan kondisi yang dibutuhkan agar selalu dapat mengatur dan menciptakan hasil yang berkeadilan.

Dalam kaitannya dengan penafsiran yang bertujuan demi

keadilan dan memuliakan manusia, Satjipto Rahardjo⁵⁶ mengatakan bahwa sebagai penafsiran yang tidak selalu bertumpu kepada logika, melainkan juga meninggalkan rutinitas logika. Hal ini disebabkan penafsiran dilakukan dengan melompat tidak ada hubungan logis antara konsep yang lama dengan yang baru. Karena itulah penafsiran ini disebut penafsiran progresif yang tidak berhenti pada pembacaan harafiah teks belaka.

Penafsiran akan selalu lekat pada sebuah rumusan hukum yang dibuat oleh pencipta rumusan dengan latar belakang dan maksud untuk dapat menjangkau perbuatan-perbuatan yang dilarang sedemikian rupa sehingga rumusan dapat senantiasa bersifat fleksibel dan dapat diterapkan pada perbuatan yang dianggap jahat oleh masyarakatnya.

Untuk dapat diterapkan suatu rumusan tersebut, dengan latar belakang tersebut, dibutuhkan upaya untuk menafsirkan. Satjipto rahardjo⁵⁷ mengemukakan adagium bahwa "membaca hukum adalah menafsirkan hukum" untuk memberikan penekanan bahwa proses mengerti suatu hukum tidak akan bisa dilepaskan dari upaya untuk menafsirkan hukum itu sendiri.

Dinyatakan pula oleh *Twining* bahwa teks-teks (dalam hukum) harus ditafsirkan karena merupakan '*a finite-closed scheme of permissible justification*' (skema terbatas-tertutup membenaran diperbolehkan). Sementara, menurutnya, alam dan kehidupan sosial merupakan sesuatu yang bergerak selalu berubah dan berkembang dan bukan merupakan suatu yang *finite closed* (terbatas tertutup).⁵⁸ Dengan demikian, pada waktu hukum yang kaku akan bersinggungan dengan situasi konkret yang selalu berubah, hukum harus dapat berkesesuaian atau menyesuaikan dengan situasi konkret tersebut.

⁵⁶Satjipto Rahardjo, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta, 2006, Hlm. 171

⁵⁷*Ibid*, Hlm 163

⁵⁸*Ibid*, Hlm, 165

Pemaknaan suatu aturan atau teks atau interpretasi yang dilakukan oleh penafsir harus senantiasa dilakukan dengan mempertimbangkan berbagai faktor, antara lain faktor yang ada saat pembuatan teks yuridis tersebut (baik itu sejarah secara umum maupun sejarah sistem hukum dan pengundangannya),⁵⁹ faktor yang dibutuhkan saat ini (berupa ketentuan masyarakat yang berkembang atas keadilan) dan faktor yang akan menjamin kepastian hukum di masa yang akan datang. Agar penafsiran tersebut menghasilkan sesuatu yang bernilai pembebasan dan berharga bagi kemanusiaan. Dalam hal ini hukum harus dibebaskan dari pengertian atau konsep-konsep lama yang telah tidak berkesesuaian lagi dengan kondisi dan kebutuhan jaman dimana hukum itu diterapkan.

Interpretasi untuk keperluan menerapkan suatu rumusan kepada suatu kasus konkret, seperti kasus yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini, oleh satjipto sebagai jantung hukum.⁶⁰ Hampir tidak mungkin hukum bisa dijalankan tanpa membuka pintu penafsiran, yang merupakan aktivitas mutlak terbuka dilakukan sejak hukum berbentuk tertulis.

Menurutnya juga⁶¹ "Peraturan sebagai sesuatu yang legal dan kenyataannya sebagai sesuatu yang *sociological, empirical*, bukan dua hal yang terpisah dan bisa dipisahkan secara mutlak. Pada waktu kita berbicara mengenai penafsiran, maka keduanya akan saling memasuki (*orderlinge interaktie*). Peraturan akan melihat kepada kenyataan, sedang kenyataan melihat ada peraturan. Maka pekerjaan penafsiran menjadi bukan semata-mata membaca peraturan dengan menggunakan logika peraturan, melainkan juga membaca kenyataan atau apa yang terjadi dimasyarakat. Kedua pembacaan itu disatukan dan dari situ akan muncul kreativitas, inovasi, dan progresifisme.

⁵⁹Niken Savitri, *HAM Perempuan Kritik Teori Hukum Feminis*; Terhadap KUHP, Revika Aditama, Bandung, 2008, Hlm122

⁶⁰Satjipto Rahardjo dalam Anthon Freddy Susanto, *Semiotika Hukum, dari Dekonstruksi Teks menuju Progresivitas Makna*, Refika Aditama, Bandung, Hlm. 1

⁶¹*Ibid*

1.3 Tabel Putusan Hakim terhadap Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin

No	No. Putusan	Pengadilan yang Memutus	Pasal yang digunakan	Lamanya Hukuman
1	Nomor144/PID/1983 / PT Medan	PT Medan	293, 375 dan 378 KUHP	Membatalkan
2	Nomor:43/PTS.Pid./ B/1985/P.N.Gir.	PNGianyar	Pasal 5 ayat (3) b. Nomor 1 Drt.Tahun 1951. Kitab Adi Agama	Diatur dalam pidana Delik adat Logika Sangraha
3	Nomor.33/MMT-III/ X/AD/87	Mahkamah Tinggi Militer Surabaya	378 KUHP	Dibebaskan
4	No reg.75/PDT-PN/ 2010/PN	PN Kupang	-	Dibebaskan
5	Nomor 522 K/Sip/ 1994	Mahkamah Agung	menyerang kehormatan su sila.pencurian yang dilakuan dengan kekerasan, dan penganiayaan yang mengakibatkan luka berat, dan 1365 KUHPerduta	Menghukum

Dari tabel diatas tampak disparitas antara putusan satu dengan putusan lainnya. Hal ini disebabkan adanya kondisi yang berbeda yang terkait dengan keadaan terdakwa, perbarengan perbuatan serta terpenuhi atau tidaknya unsur-unsur di dalam pasal yang didakwakan. Secara umum putusan yang dijatuhkan memperlihatkan walaupun kondisi korban secara jelas merupakan korban tidak dipenuhinya janji kawin tetapi hakim cenderung memutus bebas karena belum ada pasal atau aturan yang secara konkret substansinya mengatur tentang integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini.

Kecenderungan memutus perkara memperlihatkan tidak adanya pertimbangan dari sudut pandang perempuan sebagai korban. Bahwa perbuatan tidak dipenuhinya janji untuk

mengawini adalah suatu perbuatan yang merenggut masa depan korban, merusak harkat dan martabat korban. Namun, esensinya bahwa perbuatan tersebut, melanggar hak-hak asasi perempuan atas integritas tubuh dan kehormatannya.

a. Putusan Pengadilan Tinggi Medan Nomor144/PID/1983/PT Medan.⁶²

Hakim Pengadilan Tinggi Medan, yaitu Bismar Siregar, memperbarui putusan pengadilan negeri. Bismar Siregar, menyatakan bahwa terdakwa MR Sidabutar terbukti telah melakukan tindak penipuan. Dalam putusannya menghukum terdakwa tiga tahun penjara. Dalam perkara ini, Bismar menganalogikan alat kelamin perempuan sebagai barang (*bonda*).

Bahasa tapanuli mengartikan *bonda* (kehormatan, kemaluan) sebagai barang. Terdakwa MR Sidabutar dituntut karena tidak bertanggung jawab atas perbuatan yang dilakukannya terhadap korban berinisial K boru Siahaan. Dakwaan pertama terdakwa dituduh berbuat cabul dengan perempuan di bawah umur berdasarkan Pasal 293 Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Dakwaan ke dua adalah penipuan dengan pasal 378 KUHPidana. Dakwaan ketiga adalah membuat perasaan tidak senang berdasarkan pasal 335 KHUPidana.

Pada tingkat ini, penuntut umum memberikan dakwaan kumulatif (menambah). Putusan tiga tahun penjara karena terbukti bersalah telah melakukan perbuatan cabul dengan seorang perempuan yang ternyata bukan isteri sahnya. Jaksa kemudian banding, tetapi tidak mengajukan memori banding. Hakim Bismar mempertimbangkan dakwaan penuntut umum, seharusnya ada hal-hal yang bisa menjadi pilihan lain. Ia menilai Pasal 293 KUHPidana tak terpenuhi sebab korban K Boru Siahaan berusia dua puluh satu tahun. Jadi, unsur

⁶² <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt559fba87c3065/putusan-ibonda-i-yang-mengayun-bisma>

dakwan kesatu tak terbukti, akhirnya ia menggunakan pasal 378 KUHPidana.

Dengan pasal ini, ia melakukan perluasan penafsiran terhadap kata *barang* termasuk juga jasa. Persetubuhan yang dilakukan telah menguntungkan terdakwa, sebab sama artinya sudah menerima jasa dari korban. Menurutnya, ketika korban menyerahkan kehormatannya karena bujuk rayu, sama artinya dengan menyerahkan barang. Namun, Mahkamah Agung membatalkan putusan Bismar di tingkat kasasi yang menyatakan bahwa MR Sidabutar dibebaskan. Dalam putusan Mahkamah Agung yang membatalkan putusan Bismar Siregar oleh hakim Kalau melihat Pasal 378 pengertian menyerahkan suatu benda akan menimbulkan multi tafsir dimana kelamin wanita dikatakan sebagai barang sehingga bisa menjadi objek penipuan dapat memperlemah kepastian hukumnya.

Benda memiliki nilai ekonomis dan kehormatan wanita tidak boleh disamakan dengan benda yang memiliki nilai ekonomis. Hal tersebut lebih menekankan pada adanya legalitas formal atau dokumen pendukung alat bukti menunjukkan surat janji untuk mengawini, dasar suka sama suka terjadinya senggama dilakukan secara sukarela tidak ada unsur paksaan, dan rangkaian kebohongan dan pengertian barang tidak relevan untuk dipertimbangkan.

Intinya, pada waktu Bismar memutus perkara tersebut, untuk memberi peringatan terhadap laki-laki yang suka merayu perempuan dengan janji untuk menikah dan akibat dari janji tersebut perempuan menyerahkan kehormatannya sehingga terjadi persetubuhan dan akhirnya tidak mau bertanggung jawab. Akan tetapi, Mahkamah Agung membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Medan dan membebaskan terdakwa dari segala tuntutan karena dasarnya tidak menerima perluasan makna tentang barang disamakan dengan kehormatan perempuan.

Pada putusan tersebut, dianggap bahwa putusan Mahkamah Agung berkaitan dengan pelanggaran hak asasi

perempuan. Oleh karena dalam *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* (Konvensi penghapusan segala segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan) berdasarkan Pasal 1 dan Pasal 2 deklarasi tersebut, menekankan perubahan cara pandang masyarakat mengenai kekerasan terhadap perempuan: yang *pertama* kekerasan terhadap perempuan merupakan suatu tindakan yang didasarkan atau dikarenakan seseorang itu korban adalah perempuan. *Kedua* menekankan “dapat mengakibatkan”, hal ini mengubah cara pandang masyarakat dan hukum terhadap kekerasan yang cenderung menunggu bukti terjadinya kekerasan dengan pembuktian fisik. Dengan adanya deklarasi ini, perbuatan “yang dapat mengakibatkan” sama setara dengan “mengakibatkan”. *Ketiga* mengakui bentuk kekerasan fisik, psikis, seksual, ekonomi, dan *keempat* mengakui bahwa kekerasan terhadap perempuan dapat terjadi dalam lingkup privat dan publik. Dengan adanya hal tersebut, hakim dapat mempertimbangkan secara lebih mendalam serta lebih menyeluruh menyangkut semua aspek di dalam kasus tersebut.

Tidak hanya terpenuhinya aspek formal yang dipersyaratkan oleh undang-undang, namun juga terpenuhinya perasaan keadilan pada korban terdapat situasi dan kondisi yang dialami korban dan keluarga. Memberi penekanan terhadap aspek formal memang merupakan jaminan bahwa kepastian hukum telah dilakukan.

Namun, apabila yang penerapannya tersebut, terdapat kebutuhan keadilan yang tidak terpenuhi, maka keseimbangan dalam memberikan prioritas atas penerapan suatu aturan harus dipertimbangkan kembali. Memberikan prioritas atas terpenuhinya keadilan untuk perempuan korban janji nikah dirasakan sangat perlu dengan mempertimbangkan segala aspek yang dialami dan diderita perempuan tuntutan rasa keadilan sesuai tuntutan keadaan.

b. Putusan Pengadilan Negeri Gianyar⁶³ tertanggal 20 Januari 1986, Nomor: 43/PTS.Pid./B/1985/P.N.Gir.

Seorang laki-laki bernama I ketut G. telah lama berpacaran dengan seorang gadis bernama Ni Made S. Dalam berpacaran itu, telah terjadi persetubuhan antara I ketut G. dan Ni Made S. yang dilakukan atas dasar suka sama suka. NI Made S. mau bersetubuh dengan I ketut G. Karena I ketut G. Berjanji akan kawin dan sehidup semati. Namun, I ketut G. mengingkari janji sampai Ni Made S. melahirkan anak laki-laki, I Ketut G. tidak bersedia mengawini Ni Made S.

Sehubungan dengan perbuatannya itu, I Ketut G. dihadapkan ke persidangan atas dakwaan bahwa mula-mula telah berpacaran dengan saksi Ni Made S., sejak tahun 1978 dan mengikat janji akan kawin dan sehidup semati sehingga saksi Ni Made S. tersebut bersedia menyerahkan kehormatannya dengan melayani terdakwa melakukan persetubuhan, yakni: pada tanggal 5 mei 1983. Terdakwa telah melakukan persetubuhan yang pertama dengan saksi Ni Made S, sedangkan persetubuhan yang kedua, ketiga, keempat, kelima, keenam, kedelapan dilakukan pada hari dan tanggal yang tidak dapat ditentukan dengan pasti dan persetubuhan yang terakhir (kesembilan) dilakukan pada tanggal 5 September 1983 di tempat tersebut diatas, kemudian untuk lebih menguatkan janji-janji antara terdakwa dan saksi Ni Made S tersebut, yang sebelumnya dilakukan dengan lisan, maka terdakwa dan saksi Ni Made S, membuat pernyataan di hadapan camat Payangan pada tanggal 5 mei 1984 yang isinya terdakwa sanggup kawin/ nikah dengan saksi Ni Made S apabila sudah ada hari baik.

Namun, terdakwa tidak menepati janji dan tidak mau mengawini saksi Ni Made S dan terdakwa memutus cintanya terhadap saksi Ni Made S tanpa alasan yang sah. Perbuatan terdakwa tersebut ketentuan pidana yang diatur dan diancam pidana delik adat logika Sangaraha tersebut dalam Kitab Adi

⁶³ Nyoman Serikat Putra jaya, *Relevansi Hukum Pidana Adat Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Citra aditya bakti, Bandung, 2005, Hlm. 209

Agama jo Pasal 5 ayat (3) b. Nomor 1 Drt. Tahun 1951.

Dalam beberapa putusan diatas dapat ditarik unsur-unsur dari kasus tidak dipenuhinya janji kawin yang terdiri atas hal-hal sebagai berikut.

- 1) Adanya hubungan yang diawali dengan rasa saling mencintai antara laki-laki dan perempuan yang belum terikat dalam perkawinan yang sah.
- 2) Adanya bujukan dan janji kawin dari laki-laki.
- 3) Dari bujukan serta janji tersebut terjadi persetubuhan.
- 4) Laki-laki memutuskan hubungan cinta yang telah terjalin tanpa alasan sehingga tidak dipenuhinya janji kawin.
- 5) Adanya permintaan untuk dipenuhinya janji kawin oleh perempuan.
- 6) Terjadi kekerasan terhadap perempuan ketika meminta dipenuhinya janji kawin.

Berdasarkan unsur-unsur tersebut, bisa menjadi dasar pertimbangan dengan mengaitkan kondisi yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dari menjalin hubungan pacaran dan saling mencintai, laki-laki memberikan janji kawin dan mereka saling mengikatkan dirinya untuk saling setia dalam hubungan pacaran untuk menuju kejenjang perkawinan seperti yang dijanjikan. Dengan janji tersebut, perempuan secara sukarela menyerahkan tubuh dan kehormatannya sehingga bisa terjadi persetubuhan suka sama suka. Sampai dengan berjalannya waktu, laki-laki memutuskan cinta tanpa alasan dan tidak memenuhi janji kawin sehingga terjadi penyangkalan dan tidak ditepatinya pernyataan yang menyatakan kesanggupan dan kesediaan untuk mengawini (menurut ketentuan undang-undang) bagi pihak perempuan.

Kondisi yang dialami perempuan dengan unsur-unsur yang disebutkan diatas mengidentifikasi bahwa perempuan memiliki kehormatan yang harus dijaga, dihormati, dan dijunjung tinggi. Secara filsafati kehormatan perempuan merupakan suatu nilai lebih yang harus dijaga oleh seorang

perempuan. Terdapat dua pengertian terkait kehormatan⁶⁴ *pertama*, bahwa kehormatan merupakan nilai hidup dari manusia itu sendiri; *kedua*, kehormatan ditujukan pada tingkat gengsi yang lebih mengarah pada penonjolan agar harga diri terangkat.

Kehormatan bagi perempuan diartikan sebagai kesucian seorang wanita.⁶⁵ Kesucian seorang wanita sangat berhubungan erat dengan integritas tubuh perempuan. Dengan adanya putusan hakim dalam menafsirkan pasal yang diterapkan dari kasus-kasus yang sudah disebutkan diatas bahwa perlu adanya pembaruan hukum pidana dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang harus menyesuaikan diri dengan perkembangan-perkembangan baru. Jika mungkin terkendala dengan bukti karena janji kawin diucapkan secara lisan dalam kasus-kasus di atas, MA merujuk pada bukti dokumen, keterangan saksi, dan ahli. Dari bukti dokumen, terkait dengan pengiriman pesan lewat hand phone atau email, memperkenalkan si perempuan sebagai calon isterinya kepada orang lain, Dan, dari keterangan ahli, perbuatan si laki-laki sudah melanggar adat istiadat setempat dimana perempuan yang belum menikah seharusnya dihormati calon suaminya. Hakim juga harus mengkaji secara psikologis nilai sebuah janji sehingga perempuan menyerahkan kehormatannya. Perbuatan yang dilakukan laki-laki telah merusak masa depan juga menghancurkan integritas tubuh perempuan sebagai individu sehingga diperlukan peraturan dalam pembaruan hukum pidana yang dapat melindungi integritas tubuh perempuan dan dapat menghukum laki-laki yang sering mengubur janji dan merusak integritas tubuh perempuan.

Integritas tubuh perempuan merupakan kehormatan perempuan yang masuk dalam kesusilaan karena terkait dengan bentuk kesadaran hati nurani yang selalu muncul mengiringi kehidupan manusia. Hilangnya kehormatan seorang

⁶⁴[Hhttps://malang.wordpress.com/2009/06/14/kehormatan-sebagai-nilai-dan-hak-asasi-manusia](https://malang.wordpress.com/2009/06/14/kehormatan-sebagai-nilai-dan-hak-asasi-manusia)

⁶⁵[Hhttp://www.artikata.com/arti-365379-kehormatan.html](http://www.artikata.com/arti-365379-kehormatan.html)

perempuan mempengaruhi integritas tubuh dari perempuan tersebut karena menyangkut badaniah dan nonbadaniah dari seorang perempuan yang harus mendapat perlindungan hukum.

Perlindungan hukum dimaksud untuk melindungi derajat kaum perempuan agar tidak dihina dan dipermainkan oleh kaum laki-laki dan menghindari lahirnya anak dengan status anak haram. Hakim diharapkan bisa melampaui teks-teks hukum untuk memahami lebih dalam persoalan yang dialami setiap korban. Hakim bisa memutuskan keadilan bagi korban sekalipun mungkin tidak tertulis dalam teks undang-undang atau hukum.

Diratifikasinya konvensi CEDAW dan adanya putusan-putusan hakim terkait kasus tidak dipenuhinya janji kawin merupakan dasar pemerintah untuk membuat peraturan perundangan-undangan nasional termasuk Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sehingga bisa dibuat formulasi pasal yang berbunyi: "Diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun seorang pria yang menyetubuhi seorang perempuan dimana keduanya belum terikat perkawinan. Hubungan persetubuhan terjadi berdasarkan janji tertentu atau menggerakkan perempuan tersebut dengan kata-katanya sehingga terjadi penyerahan diri untuk disetubuhi".

Menurut satjipto rahardjo⁶⁶ membaca hukum untuk dan secara berkeadilan dapat dijadikan salah satu alternatif solusinya. Dengan demikian, penafsiran sebagai cara membaca hukum dengan baik yang dapat mendatangkan keadilan, harus secara mutlak dilakukan selama rumusan hukum yang tidak berkeadilan tersebut masih dipertahankan.

⁶⁶*Ibid*

B. Formulasi Pengaturan Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin dalam Perspektif Hak Asasi Manusia

Negara Indonesia adalah negara hukum yang bertujuan menciptakan adanya ketertiban, keamanan, keadilan, dan kesejahteraan hukum dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan bahwa segala warganegara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.

Untuk mewujudkan negara hukum diperlukan tata kelola pemerintahan yang baik (*good governance*) di segala bidang, di antaranya bidang pembentukan peraturan perundang-undangan. Untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang baik, diperlukan berbagai persyaratan yang berkaitan dengan sistem, asas, tata cara penyiapan dan pembahasan, teknik, penyusunan maupun pemberlakuannya. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 adalah dasar hukum bagi pembentukan peraturan perundang-undangan baik.

Undang-undang dibentuk untuk menciptakan tertib pembentukan peraturan perundang-undangan agar konsepsi dan perumusan normanya mantap, bulat, dan harmonis, tidak saling bertentangan, dan tumpang tindih satu sama lain. Melalui undang-undang tersebut, diharapkan semua lembaga yang berwenang membentuk peraturan perundang-undangan memiliki pedoman khusus yang baku dan terstandarisasi dalam proses dan metode membentuk peraturan perundang-undangan secara terencana, terpadu, dan sistematis.⁶⁷

Pasal 1 ayat 2 UU Nomor 12 Tahun 2011 menyebutkan peraturan perundang-undangan ialah peraturan tertulis yang

⁶⁷Dina M. Sirait, "Sinergitas Perencanaan Pembangunan Daerah dengan Program Pembentukan Perda dan Kaitannya dengan Pembentukan Peraturan Daerah yang Berpihak Kepada Masyarakat", Jurnal Legislasi

memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan. Di dalam Pasal 5 UU No. 12 Tahun 2011 dikenal adanya dua macam asas yang meliputi:⁶⁸

1. asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik; dan
2. asas yang berkaitan dengan materi muatan peraturan perundang-undangan. Asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik meliputi: a) kejelasan tujuan; b) kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat; c) kesesuaian antara jenis, hierarki dan materi muatan; d) dapat dilaksanakan; e) kedayagunaan dan kehasilgunaan; f) kejelasan rumusan; g) keterbukaan

Di dalam Pasal 6 UU No. 12 Tahun 2011 disebutkan bahwa asas yang mencerminkan materi muatan peraturan perundang-undangan meliputi:⁶⁹

1. pengayoman,
2. kemanusiaan,
3. kebangsaan,
4. kekeluargaan,
5. kenusantaraan,
6. Bhineka Tunggal Ika,
7. keadilan,
8. kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan,
9. ketertiban dan kepastian hukum, dan
10. keseimbangan.

Terdapat dua fungsi legislasi, yaitu kewenangan pembentukan undang-undang dan proses pembentukan undang-undang (*lawmaking process*), yang merupakan rangkaian kegiatan yang terdiri dari: pengajuan rancangan undang-undang, pembahasan rancangan undang-undang,

⁶⁸Pasal 5 UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

⁶⁹Pasal 6 UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

persetujuan rancangan undang-undang, pengesahan rancangan undang-undang, pengundangan dalam lembaran negara.⁷⁰

Ada empat fungsi legislasi, yaitu: a) prakarsa pembuatan undang-undang; b) pembahasan rancangan undang-undang; c) persetujuan atas pengesahan rancangan undang-undang; d) persetujuan pengikatan atau ratifikasi atas perjanjian atau persetujuan internasional dan dokumen-dokumen hukum yang mengikat lainnya.⁷¹

Konvensi CEDAW merupakan instrumen HAM internasional yang mengikat secara hukum dan termasuk konvensi yang diratifikasi oleh paling banyak Negara.⁷² Konvensi CEDAW adalah instrumen internasional tunggal yang dirancang khusus untuk peningkatan dan perlindungan hak-hak perempuan dan dianggap *Bill of rights for women* (Indonesia telah ikut serta dalam proses ini).

Konvensi ini menempatkan hak perempuan dalam persoalan gender menjadi inti dan pusat dalam teori dan praktik HAM.⁷³ Dasar Konvensi CEDAW, yakni prinsip persamaan atau kesetaraan laki-laki dan perempuan yang menjamin bukan hanya kesetaraan yang ditentukan secara formal dalam ketentuan hukum (kesetaraan formal atau *de jure*), tetapi juga *de facto*, dan substansif, yaitu kesetaraan yang sesungguhnya, hasilnya benar-benar secara nyata dinikmati.

Lahirnya CEDAW tidak mendikotomikan wilayah publik dan privat (*domestic*); hak sipil dan politik, dengan hak ekonomi, dan sosial budaya.⁷⁴ Sebaliknya, CEDAW memastikan bahwa pelaksanaan sistem HAM yang holistik harus memasukkan hak-hak tersebut secara bersamaan dalam segala kehidupan manusia. Sebaliknya, dikotomi publik dan privat

⁷⁰Saldi Isra, *Pergeseran Fungsi Legislasi Menguatnya Model Legislasi Parlementer Dalam Presidensial Indonesia*, Raja Grafindo, Jakarta, 2010, Hlm. 11.

⁷¹Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara, Jilid 1*, Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2006, Hlm. 34.

⁷² L.M. Gandhi Lopian, *Op.Cit*, Hlm.36

⁷³*Ibid*

⁷⁴R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Op.Cit*, Hlm. 13

dihilangkan sehingga bisa mengakses, mengaktualisasikan, dan menanggulangi pelanggaran HAM.

Selain mengatur mekanisme pelaporan implementasi CEDAW yang dilakukan oleh setiap negara yang meratifikasi CEDAW. Terobosan lain yang dihadirkan, yakni ketentuan aksi afirmatif (*affirmative action*). Pengertiannya adalah "hukum dan kebijakan yang mensyaratkan dikenakan kepada kelompok tertentu pemberian kompensasi dan keistimewaan dalam kasus-kasus tertentu guna mencapai representasi yang proposional dalam beragam institusi dan okupasi.⁷⁵Selanjutnya, tindakan dan peraturan khusus ini, tidak berlangsung seterusnya dan akan dihentikan ketika telah tercapai persamaan antara laki-laki dan perempuan.⁷⁶

Konvensi CEDAW selain mengakui prinsip-prinsip HAM yang berlaku umum, menekankan bahwa prinsip-prinsip konvensi CEDAW sebagai berikut:⁷⁷

1. Persamaan substansif atau *de facto* atau riil, Konvensi CEDAW menegaskan kembali bahwa semua manusia dilahirkan bebas, memiliki harkat dan martabat serta hak yang sama. Oleh karena itu, negara-negara wajib menjamin persamaan antara pria dan wanita di bidang ekonomi, sosial, budaya, sipil, dan politik. Jaminan ini hendaknya tertuang secara yuridis dalam peraturan perundang-undangan, diberlakukan secara nyata, dan yang paling penting hak-hak serta persamaan hak antara pria dan perempuan tersebut, benar-benar dinikmati perempuan secara nyata. Jadi bukan hanya hak "*de jure*" atau formal

⁷⁵Kartika Sandra (ed); Rosdalina, Ida, *Konvensi Tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan*, Lembaga Studi Pers dan Pembangunan, Jakarta, 1999

⁷⁶Pasal 4 ayat (1) CEDAW menyatakan bahwa: "Pengambilan oleh pada Negara peserta tindakan-tindakan khusus sementara yang ditujukan pada peningkatan persamaan *de facto* antara laki-laki dan perempuan tidak akan dianggap sebagai diskriminasi seperti yang didefinisikan dalam konvensi ini, tetapi dalam cara apapun tidak dapat dianggap sebagai konsekuensi dipertahankannya standar yang tidak sama atau yang terpisah; tindakan-tindakan ini tidak akan dilanjutkan apabila tujuan-tujuan persamaan kesempatan dan perlakuan telah dicapai".

⁷⁷L.M.Gandhi Lapien, *Op.Cit*, Hlm. 37

tetapi juga akses secara “*de facto*”, bukan hanya persamaan formal tetapi juga persamaan substansif atau riil.

2. Prinsip nondiskriminasi, para pakar yang menyusun Konvensi CEDAW sadar bahwa jika berpangkal tolak dari “persamaan” seperti dalam DUHAM (juga Pasal 27 UUD 1945, ketika itu belum diamandemen), akan sulit mengidentifikasi atau mengetahui apakah ada diskriminasi, dilakukan dengan mempelajari pengalaman yang dialami wanita secara nyata. Dengan demikian, semua perbuatan yang mengucilkan, membatasi, membedakan yang dibuat berdasarkan jenis kelamin yang berdampak atau bertujuan untuk meniadakan pengakuan, penikmatan atau penggunaan hak dan kebebasan fundamental lainnya bagi perempuan adalah diskriminasi.
3. Prinsip tanggung jawab negara dan akuntabilitas negara, pengesahan konvensi bermakna mengatur tanggung jawab dan akuntabilitas negara. Pertanggungjawaban dan akuntabilitas negara merupakan prinsip dasar dalam hukum internasional. Cedaw menetapkan kewajiban negara (Pasal 2-5 CEDAW) untuk mencegah, melarang, mengidentifikasi, dan melakukan tindakan, menjatuhkan sanksi terhadap perlakuan diskriminatif, mempromosikan hak-hak perempuan dan persamaan perempuan dan laki-laki melalui tindakan pro aktif dan mengakselerasikan persamaan *de facto*.

Konvensi CEDAW ini dikatakan dinamis. Oleh karena dalam Pasal 17 sampai dengan Pasal 26, telah diatur pembentukan Komite CEDAW, yang berwenang menilai kemajuan yang telah dibuat negara-negara, dari calon-calon yang diajukan negara-negara peserta, dengan jalan pemungutan suara secara rahasia. Prosedur kerja ini, diatur dalam Pasal 17 sampai dengan Pasal 25 Konvensi CEDAW.⁷⁸ Pada Pasal 26 Konvensi CEDAW memberikan peluang kepada komite

⁷⁸*Ibid* Hlm. 40

CEDAW untuk dapat merevisi Konvensi CEDAW sewaktu-waktu, karena komite menyadari bahwa definisi tersebut dalam Pasal 1 Konvensi CEDAW perlu dilengkapi dengan unsur kekerasan terhadap perempuan sehingga hasil komite CEDAW telah mengeluarkan Rekomendasi Umum No. 19, dikuatkan Majelis Umum PBB pada tahun 1992 dengan mengeluarkan Resolusi Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan.

Dalam perkembangannya lahirlah *optional protocol* sebagai pelengkap CEDAW yaitu:⁷⁹

1. "*Womens Rights are human Rights*": Konferensi Sedunia Mengenai HAM, Wina, 1993

Konferensi ini merupakan pertemuan internasional yang dilakukan guna melihat ulang perkembangan dalam bidang penegakan HAM dan menemukan segala kendala yang menghambat. Konferensi ini melahirkan *Vienna Declaration and Program of Action* atau Deklarasi dan Program Aksi Wina. Hasil penting dalam program ini, yakni adanya pengakuan dunia bahwa HAM dan anak perempuan merupakan bagian integral dan tidak dapat dipisahkan dari HAM universal (*the human rights of women and of the girl child are an inalienable, integral and indivisible part of universal human rights*).

2. *The Fourth World Conference on Women* atau Konferensi Sedunia ke-4 tentang Perempuan, Beijing, 1995: 12 Bidang Kritis

Dari konferensi ini dihasilkan *Beijing Declaration* atau Deklarasi Beijing dan *Beijing Platform for Action* atau Landasan Aksi Beijing sebuah dokumen yang berisi rekomendasi yang harus dilaksanakan oleh negara-negara anggota PBB. Konferensi ini merumuskan aksi-aksi yang harus dilaksanakan dalam dua belas bidang kritis, yaitu: (a) perempuan dan kemiskinan; (b) pendidikan dan pelatihan perempuan; (c) perempuan dan kesehatan; (d) kekerasan terhadap perempuan; (e) perempuan dan konflik bersenjata; (f) perempuan dan

⁷⁹ R. Valentina Sagala dan Ellin Rozana, *Op.Cit*, Hlm 23

ekonomi; (g) perempuan dan kekuasaan dan pengambilan keputusan; (h) mekanisme-mekanisme kelembagaan bagi pemajuan perempuan; (i) hak asasi perempuan; (j) perempuan dan media; (j) perempuan dan lingkungan hidup; dan (k) anak-anak perempuan.

3. Kekerasan terhadap perempuan: CEDAW rekomendasi umum No. 19, dan Deklarasi Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan

Mengaitkan kekerasan terhadap perempuan dengan CEDAW, pada tanggal 20 desember 1993, Majelis umum PBB akhirnya mengesahkan *Declaration on the elimination of Violence against Women* atau Deklarasi Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan yang menyebutkan bahwa:

“kekerasan terhadap perempuan merupakan sebuah pelanggaran hak-hak asasi dan kebebasan fundamental perempuan dan menghalangi atau meniadakan perempuan untuk menikmati atau meniadakan kemungkinan perempuan untuk menikmati hak-hak asasi dan kebebasan mereka...”

Deklarasi Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan mengakui adanya kelompok-kelompok perempuan yang rentan dengan kekerasan. Pengakuan ini dicantumkan dalam Deklarasi Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan yang berbunyi sebagai berikut:

“Menimbang bahwa beberapa kelompok perempuan, seperti perempuan dalam kelompok-kelompok minoritas, perempuan masyarakat adat, perempuan pengungsi, perempuan migran, perempuan yang hidup di pedesaan atau pedalaman, perempuan-perempuan papa, perempuan dalam lembaga-lembaga pemasyarakatan atau tahanan perempuan kanak-kanak, perempuan cacat, perempuan lanjut usia, perempuan dalam situasi konflik bersenjata, adalah kelompok yang rentan terhadap kekerasan.”

Deklarasi Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan.
Pasal 1 Deklarasi Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan berbunyi:

“Dalam Deklarasi ini, yang dimaksud “kekerasan terhadap perempuan” adalah setiap perbuatan berdasarkan perbedaan jenis kelamin yang berakibat atau mungkin berakibat kesengsaraan atau penderitaan perempuan secara fisik, seksual atau psikologis, termasuk ancaman perbuatan tertentu, pemaksaan atau perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang baik yang terjadi di depan umum maupun dalam kehidupan pribadi”.

4. Pengakuan terhadap hak reproduksi: Konferensi Internasional tentang Kependudukan dan Pembangunan atau Internasional *Conference on Population and Development* (ICPD), Cairo, 1994

CEDAW baru memfokuskan pada kewajiban negara membuat peraturan-peraturan yang tepat untuk menghapus diskriminasi terhadap perempuan di lapangan pekerjaan guna menjamin hak-hak yang sama atas dasar persamaan antara laki-laki dan perempuan, khususnya pada Pasal 11. Isu kesehatan reproduksi dan seksual dalam konsep HAM mulai diangkat secara internasional pada Konferensi Internasional mengenai Kependudukan dan Pembangunan (*International Conference on Population and Development* atau ICPD) yang diselenggarakan di Cairo pada tahun 1994.

Hasil penting dalam deklarasi ini, yakni adanya definisi yang jelas tentang kesehatan reproduksi. Kesehatan reproduksi termasuk dalam area perempuan dan kesehatan, sebagai satu di antara dua belas bidang kritis.

5. Hak anak Perempuan: Dari CRC sampai Landasan Aksi Beijing

Masyarakat dunia menyadari bahwa anak perempuan

memiliki perbedaan permasalahan dan ketubuhan khusus yang berbeda dari laki-laki, misalnya kerentanannya yang membahayakan kesehatannya. Diskriminasi untuk menikmati pendidikan, dikawin paksa, dijerat dalam eksploitasi seksual komersial anak, dipekerjakan di sektor pornografi, dan diperdagangkan.

Atas dasar itu, ICPD menetapkan langkah-langkah aksi yang meliputi tindakan-tindakan yang harus diambil negara dalam bidang-bidang pendidikan, kesehatan umum dan direproduksi, *trafficking* anak, pornografi anak, pelacuran anak, pembuatan aturan hukum mengenai batas usia perkawinan dan larangan sunat perempuan, dan lain-lain.

6. *Optional Protocol* terhadap Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan

Optional protocol CEDAW adalah suatu perjanjian tersendiri yang melengkapi CEDAW dengan prosedur tambahan untuk menyelesaikan pelanggaran HAM, yaitu prosedur komunikasi dan penyelidikan. *Optional protocol* merupakan kewajiban pilihan. Hanya negara peserta CEDAW yang dapat menandatangani *Optional Protocol* CEDAW. Peratifikasian CEDAW oleh negara peserta kadang kala tidak diikuti dengan penyusunan kebijakan nasional yang melindungi perempuan. Sebuah kebijakan yang telah disusun pun sering tidak diimplementasikan secara sungguh-sungguh.

Dalam upaya pencapaian keadilan bagi perempuan korban pelanggaran HAM, cara dan mekanisme yang ditempuh melalui sistem peradilan nasional pun sering kali macet dan tidak membuahkan hasil. Kelahiran *Optional Protocol* CEDAW sangat penting bagi perempuan. Oleh karena melalui ini, individu maupun kelompok dapat melaporkan melalui prosedur tambahan, yaitu prosedur komunikasi dan prosedur penyelidikan.

Prosedur komunikasi adalah suatu mekanisme di mana seseorang atau sekelompok perempuan dari suatu negara

penandatanganan CEDAW dan *Optional Protocol* CEDAW, dapat mengajukan dugaan pelanggaran HAP kepada komite CEDAW. Prosedur penyelidikan merupakan mekanisme menanggapi informasi mengenai adanya pelanggaran berat dan sistematis dengan cara bekerjasama komite CEDAW dan negara peserta dalam pemeriksaan informasi, penyampaian observasi mengenai informasi dan, jika dirasa perlu, dilanjutkan dengan penyelidikan oleh komite CEDAW.

Dengan demikian, keberadaan dari *optional protocol* memberi makna penting bagi upaya penegakan HAP. Sebelum lahirnya *Optional Protocol* CEDAW, penegakan HAP sepenuhnya sangat bergantung pada kemauan negara untuk melaksanakan komitmennya. Proses pelaporan diatur dalam Pasal 18 CEDAW menjadi satu-satunya cara menilai kepatuhan dan komitmen negara peserta. Prosedur penyelidikan dan prosedur komunikasi yang diatur dalam *Optional Protocol* CEDAW, diartikan sebagai peluang perempuan dalam mendesak negara memperbaiki pemenuhan HAP.⁸⁰

Indonesia merupakan salah satu negara peserta CEDAW. Tanggal 24 Juli 1984, Indonesia meratifikasi CEDAW melalui Undang-undang Nomor 7 Tahun 1984 tentang Ratifikasi Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan. Dengan pengesahan CEDAW merupakan proses pemenuhan HAP di Indonesia.

Dengan diratifikasinya konvensi CEDAW oleh negara Indonesia berarti secara moral negara dan seluruh bangsa Indonesia mempunyai kewajiban untuk melaksanakan seluruh asas-asas yang tercantum dalam konvensi tersebut. Negara diwajibkan membuat peraturan-peraturan hukum yang diperlukan untuk mewujudkan ketentuan-ketentuan yang terkandung dalam perjanjian internasional itu.

Kewajiban dasar yang harus dilakukan oleh Indonesia sebagai negara peserta dalam konvensi CEDAW dengan menghilangkan segala bentuk diskriminasi terhadap

⁸⁰*Ibid*, Hlm 39

perempuan dan sepakat untuk melakukan dengan cara yang tepat dan efektif terhadap tindakan tersebut. Mencantumkan asas persamaan dalam perundang-undangan lain sebagai penjabaran dari Undang-Undang Dasar 1945.

Menurut Konvensi CEDAW, prinsip dasar kewajiban negara meliputi hal-hal sebagai berikut.

- a. Menjamin hak-hak wanita melalui hukum dan kebijaksanaan, serta menjamin hasilnya.
- b. Menjamin pelaksanaan praktis dari hak-hak itu melalui langkah-langkah atau aturan khusus yang menciptakan kondisi yang kondusif untuk meningkatkan kemampuan akses wanita pada peluang dan kesempatan yang ada.

Sunaryati Hartono mengatakan bahwa "hukum tidak saja peraturan-peraturan yang tertulis" hukum terdiri atas:⁸¹

- a. Peraturan perundang-undangan.
- b. Peraturan-peraturan yurisprudensi (*case law*), yaitu putusan pengadilan yang telah menjadi yuriprudensi.
- c. Konvensi-konvensi/hukum-hukum kebiasaan.
- d. Perjanjian-perjanjian internasional.
- e. Lembaga-lembaga internasional.
- f. Proses dan prosedur.
- g. Pendidikan hukum.
- h. Para pelaku hukum.
- i. Sarana dan prasarana hukum

L. Oppenheim mengatakan bahwa "*Law of Nations or Internasional Law is the name for the body of customary and conventional rules which are considered legally binding by civilized states in their intercourse with each other*".⁸² Bahwa hukum bangsa-bangsa atau hukum internasional merupakan nama untuk kumpulan kebiasaan dan peraturan konvensional

⁸¹Sunaryati Hartono, *Dampak Teorisme Terhadap Hukum Internasional*, Ceramah Umum, Fakultas Hukum Universitas Krisnadwipayama, Jakarta, 2002

⁸²Oppenheim. L, *International Law, A Treatise*, Vol, 1-Peace, London, Longmans, Green and Co, Ltd, 1993, Hlm. 4

yang dianggap mengikat secara hukum oleh negara-negara beradap dalam pergaulannya satu sama lain.

Mochtar Kusumaatmadja mengatakan bahwa tujuan pokok dari hukum adalah ketertiban (*order*) dan keadilan yang berbeda-beda isi dan ukurannya menurut masyarakat dan zamannya. Untuk mencapai keadilan harus ada kepastian dalam pergaulan antarmanusia.

Secara fungsional perjanjian internasional dapat digolongkan ke dalam dua golongan, yaitu:⁸³

- a. *Treaty contract*, adalah perjanjian yang berbentuk kontrak atau perjanjian yang perdata yang mengakibatkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban bagi para pihak yang mengadakan perjanjian itu, Contoh: perjanjian perbatasan wilayah negara, perjanjian perdagangan, perjanjian pemberantasan penyelundupan;
- b. *Law making treaties*, merupakan perjanjian yang meletakkan ketentuan/kaidah-kaidah hukum bagi masyarakat internasional secara keseluruhan. Contoh: konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita Tahun 1969 tentang Hukum Perjanjian Internasional dan Konvensi Hukum Laut Perserikatan Bangsa-Bangsa Tahun 1982.

Perbedaan antara *treaty contract* dan *law making treaties* jelas terlihat dari para pihak yang tidak turut serta pada perundingan-perundingan yang melahirkan perjanjian tersebut. Pihak ketiga umumnya tidak dapat turut serta dalam *treaty contract* yang diadakan antara para pihak-pihak yang mengadakan perjanjian itu semula. Perjanjian itu mengatur persoalan yang semata-mata pihak-pihak yang mengadakan perjanjian tersebut. Misalnya, Australia tidak dapat turut serta dalam suatu perjanjian perbatasan wilayah negara antara Indonesia dengan Malaysia.⁸⁴

⁸³Yudhaa Bhakti Ardhiwisastra, *Hukum Internasional*, Bunga Rampai, Bandung, PT. Alumni, 2003, Hlm. 107

⁸⁴*ibid*

Sebaliknya, *law making treaties* selalu terbuka bagi pihak lain yang tadinya tidak turut serta dalam perjanjian yang diatur dalam perjanjian itu kemudian dapat menikmati hasil dari perjanjian tersebut walaupun tidak turut serta pada saat pembuatan perjanjian. Misalnya, Indonesia belum menjadi pihak pada Konvensi Wina 1969, namun ketentuan-ketentuan yang terdapat di dalamnya selalu dijadikan dasar dan pedoman bagi Indonesia dalam membuat perjanjian-perjanjian internasional dengan negara-negara lain.⁸⁵

Perjanjian internasional pada hakikatnya dapat dibedakan menjadi dua sebagai berikut.⁸⁶

- a. Traktat-traktat “yang membentuk hukum” (*law making*) yang menetapkan kaidah-kaidah yang berlaku secara universal dan umum.
- b. Traktat-traktat kontrak (*treaty contracts*). Misalnya, suatu traktat antara dua atau hanya beberapa negara yang berkenaan dengan suatu pokok permasalahan khusus bagi negara-negara itu sendiri.

Dalam suatu konvensi multilateral tidak berarti bahwa ketentuan-ketentuan dalam konvensi itu dengan sendirinya merupakan hukum internasional yang mengikat negara-negara bukan peserta. Pada umumnya, negara-negara bukan peserta harus membuktikan dengan tindakan mereka kehendak untuk menerima ketentuan-ketentuan tersebut sebagai kaidah-kaidah umum internasional.⁸⁷

Walaupun ada perbedaan dalam istilah *treaty contract* dan *law making treaty*. Namun, bila ditinjau secara yuridis kedua istilah tersebut, mempunyai arti sebagai suatu *contract*, yaitu perjanjian atau persetujuan antara dua pihak atau lebih yang mengadakannya dan yang mengakibatkan timbulnya hak-hak dan kewajiban bagi peserta-pesertanya.⁸⁸

⁸⁵ *Ibid*

⁸⁶ J. G. Starke, *Pengantar Hukum Internasional*, Jilid 1, Ed. 10, Jakarta, Sinar Grafika, 2001, Hlm. 113

⁸⁷ *Ibid*

⁸⁸ *Ibid*

Kekuatan mengikat suatu traktat terletak pada prinsip "*pacta sun servanda*". Dalam bahasa Romawi yang dikemukakan oleh Anzillotti bahwa "setiap janji mengikat". Dengan demikian, negara yang mengikatkan dirinya dalam suatu perjanjian tidak dapat menarik diri dari perjanjian yang telah dibuat tanpa kesepakatan dari para pihak lainnya.

Pengaturan tentang pengesahan perjanjian internasional dalam praktik ketatanegaraan Indonesia menimbulkan kesimpangsiuran terkait menafsirkan ketentuan konstitusional yang berhubungan dengan pembuatan perjanjian internasional. Faktor utamanya karena terlalu singkatnya isi dari pasal 11 UUD 1945 dan tanpa penjelasan. Selain itu juga tidak pernah dibuat peraturan pelaksanaan, kecuali terbitnya surat Presiden Republik Indonesia tertanggal 22 Agustus Nomor 2826/HK/60 kepada Ketua Dewan Perwakilan Rakyat, yang menjelaskan perjanjian mana yang memerlukan pengesahan DPR dan perjanjian mana yang menjadi wewenang presiden dalam pembuatannya tetapi tetap diberitahukannya hasil ke DPR.⁸⁹

Dalam praktik pelaksanaan pengesahan perjanjian internasional yang dilaksanakan Indonesia sebelum amandemen UUD 1945, inisiatif dan kendali berada ditangan eksekutif dalam menentukan pembuatan perjanjian-perjanjian internasional yang memerlukan pengesahan dan mana yang tidak memerlukan pengesahan dari Dewan Perwakilan Rakyat (DPR).

Setelah amandemen UUD 1945 sebanyak empat kali barulah terlihat jelas bahwa ada enam bidang kelompok masalah yang harus mendapatkan persetujuan DPR sebelum pemerintah meratifikasi perjanjian internasional. Enam kelompok tersebut adalah masalah politik, perdamaian, pertahanan, dan keamanan negara, perubahan wilayah Negara Republik Indonesia, kedaulatan atau hak berdaulat negara, hak asasi manusia dan lingkungan hidup, pembentukan kaidah hukum baru dan pinjaman dan/atau hibah luar negeri. Selain

⁸⁹Sulistiyowati Irianto, *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2006, Hlm. 123

keenam kelompok masalah tersebut pembuatan perjanjian internasional diatur dengan keputusan presiden.⁹⁰

Negara Republik Indonesia dalam melakukan pengesahan perjanjian internasional dilandasi oleh konstitusi, yaitu Undang-Undang Dasar 1945. Kemudian, pada tanggal 23 Oktober tahun 2000, lahirlah Undang-Undang No. 24 tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional. Dimana penandatanganan atau pertukaran dokumen perjanjian/nota diplomatik, atau melalui cara-cara yang disepakati oleh para pihak dalam perjanjian tersebut.⁹¹Dengan berperan aktif di dalam pembuatan perjanjian internasional, terutama yang bersifat multilateral, diharapkan akan menambah khasanah pengetahuan sebagai perbandingan dan sumber hukum yang diakui secara universal bagi seluruh bangsa Indonesia.

Berdasarkan hal tersebut, secara komprehensif CEDAW secara khusus mengakui hak asasi perempuan dan sebagai instrumen internasional HAM, CEDAW juga menjadi standar universal yang mengatur hak asasi perempuan (HAP) di Indonesia sebagai negara peserta. Sebagai negara yang berdaulat Indonesia merupakan subjek hukum internasional yang mempunyai hak dan kewajiban untuk membuat perjanjian internasional dalam mengatur hubungan dengan negara lain yang termasuk subjek hukum internasional lainnya. Perjanjian internasional melahirkan hak dan kewajiban-kewajiban yang bersifat *reciprocity*,⁹²baik bagi Indonesia maupun negara lain yang sama-sama menyatakan persetujuan untuk terikat.

Kewajiban konstitusional negara yang telah mengikatkan diri kepada sejumlah instrumen hukum hak asasi manusia internasional melalui ratifikasi. Dimana negara perlu menjalankan kewajibannya sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 2 huruf c, f, dan g Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (Konvensi CEDAW) yang

⁹⁰*Ibid*

⁹¹*Ibid*

⁹²Prinsip reciprocity adalah suatu prinsip timbal balik yang saling menguntungkan para pihak yang turut serta dalam suatu perjanjian internasional

diratifikasi oleh negara Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 7 tahun 1984, yang menyatakan kewajiban negara Indonesia sebagai berikut:

“ huruf c”

Menetapkan perlindungan hukum bagi hak-hak perempuan atas dasar kesetaraan dengan laki-laki dan menjamin melalui peradilan nasional yang kompeten dan kompeten dan lembaga publik lainnya perlindungan efektif bagi perempuan dari segala tindak diskriminasi;

“huruf f”

Melakukan segala langkah-langkah yang diperlukan, termasuk pembuatan perundang-undangan, untuk mengubah atau menghapus undang-undang, peraturan-peraturan, kebiasaan dan praktik yang ada yang diskriminatif terhadap perempuan;

“huruf g”

Mencabut semua ketentuan pidana nasional yang diskriminatif terhadap perempuan

Dengan demikian, terkait dengan perlindungan terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin, pemerintah Indonesia atas nama bangsa Indonesia dalam membuat peraturan perundang-undangan nasional harus lebih menekankan pada pengalaman kekerasan yang terjadi sebelum dan sesudah menjadi korban melihat perempuan sebagai korbannya. Lebih diutamakan adalah perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan.

Persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan atas dasar janji kawin memang diawali dengan suka sama suka, tetapi yang perlu menjadi pertimbangan adalah kehendak untuk melakukannya karena upaya seorang laki-laki untuk memberikan janji kawin sehingga persetubuhan bisa dilakukan. Kondisi seperti inilah yang sering dialami oleh pihak

perempuan, ketidakberdayaannya untuk memproses lanjut kekerasan yang telah dialaminya terkait dengan janji kawin.

Dari apa yang telah dikemukakan terdahulu bahwa untuk membuat suatu formulasi pengaturan yang substansinya memberikan jaminan perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sangat diperlukan asas hukum yang bisa menjadi pertimbangan untuk dihadapkannya pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia. Adapun asas-asas tersebut sebagaimana dibawah ini:

a. Asas Perlindungan

Dengan adanya pengaturan yang substansinya secara spesifik dan kongkret memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin adalah untuk memberikan perlindungan terhadap perempuan sebagai korban dan anak yang dilahirkan dari perbuatan yang tidak bertanggung jawab yang dilakukan laki-laki. Juga memberikan perlindungan terhadap anak agar tidak mendapat label negatif dari masyarakat sehingga adanya kepastian hukum dari status anak

b. Asas Keseimbangan

Dengan adanya pengaturan yang substansinya secara spesifik dan kongkret memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin adalah untuk mengimbangkan kesetaraan gender. Menghadirkan hukum yang tidak bias gender tapi mempertimbangkan pengalaman perempuan dari sebelum dan sesudah menjadi korban. Dengan adanya keseimbangan ini bisa menciptakan keadilan untuk perempuan dan keseimbangan, keserasian, keselarasan dalam hidup bermasyarakat

c. Asas Pertanggungjawaban

Dengan adanya pengaturan yang substansinya secara spesifik dan kongkret memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin adalah memahami nilai-nilai yang telah ada dalam konsep hakikat kemanusiaan untuk memberi pengakuan terhadap harkat dan martabat manusia dan tidak merampas kemerdekaan manusia sebagai makhluk pribadi yang harus dilindungi. Sehingga ketika terjadi pengabaian terhadap hakikat kemanusiaan wajib bertanggung jawab atas kesalahan yang berakibat adanya korban

d. Asas Persamaan

Dengan adanya pengaturan yang substansinya secara spesifik dan kongkret memberikan perlindungan terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin adalah bahwa penerapan hukum yang ada tidak menimbulkan ketidakadilan bagi perempuan dan tidak terjadi ketimpangan, kekerasan, dalam bentuk apapun. mengambil langkah-langkah yang sangat perlu untuk memajukan keadilan bagi semua orang termasuk perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini.

Berdasarkan asas tersebut, dapat menjadi pertimbangan dirumuskannya peraturan dalam perundang-undangan nasional yang substansinya lebih menekankan pada subjeknya sebagai perempuan. Karena sampai dengan saat ini, fenomena yang ada belum ada pengaturan yang secara konkret dimana substansinya memberikan perlindungan terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin. Dengan demikian, menempatkan perempuan mengalami berbagai macam bentuk kekerasan.

Dalam perspektif HAM, bentuk tindakan kekerasan terhadap perempuan tidak hanya dipandang sebagai persoalan

yuridis semata, seperti kejahatan terhadap badan mungkin nyawa, tetapi telah terjadi pergeseran pandangan secara drastis. Tindakan kekerasan telah memasukin persoalan politik, ekonomi, sosial dan budaya, pendidikan, dan sebagainya yang harus ditelaah secara komprehensif integral. Dengan kata lain, bahwa perempuan dapat mengalami berbagai bentuk kekerasan dimana saja dan kapan saja seperti yang dialami oleh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Praktik nasional menyangkut norma HAM yang bersifat mengikat sebagai berikut.

a. Mengidentifikasi Norma-norma Hak Asasi Manusia

Berbeda dari negara-negara, masyarakat bangsa-bangsa tidak mempunyai badan pembuat undang-undang yang diberi kewenangan untuk memberlakukan hukum yang secara langsung dan seragam mengikat semua negara. Alih-alih, bangsa-bangsa menetapkan kewajiban-kewajiban yang mengikat secara hukum di antara mereka sendiri dengan cara lain, yang pada pokoknya memberi persetujuan tegas kepada suatu peraturan dengan meratifikasi suatu perjanjian tertentu atau perjanjian internasional lainnya atau lewat penerimaan suatu peraturan secara luas dalam sebagai hukum kebiasaan internasional yang mengikat. Dalam praktik, sumber hukum hak asasi manusia internasional yang paling penting dan berguna barangkali adalah perjanjian-perjanjian internasional yang secara langsung menimbulkan kewajiban bagi para negara pihak. Namun, perlu diingat juga bahwa banyak norma-norma hak asasi manusia yang penting justru terdapat dalam instrumen hukum hak asasi manusia internasional di luar perjanjian, yang sifatnya tidak mengikat secara hukum, namun tetap dapat digunakan sebagai rujukan Untuk menentukan apakah sebuah norma hak asasi manusia internasional secara hukum relevan dengan suatu situasi hak asasi manusia tertentu di suatu negara tertentu, penting untuk melihat:

(a) Apakah instrumen yang memuat norma tersebut

mengandung bahasa yang tegas yang “mewajibkan” negara menghormati hak asasi manusia tertentu yang sedang menjadi persoalan.

- (b) Apakah instrumen yang memuat norma tersebut sudah berlaku, karena seringkali beberapa instrumen, khususnya yang berbentuk perjanjian multilateral, mensyaratkan jumlah minimum ratifikasi untuk pemberlakuannya.
- (c) Apakah negara yang bersangkutan telah meratifikasi instrumen internasional tersebut, karena biasanya penandatanganan (*signatory*) saja tidak cukup untuk mengikat suatu negara terhadap kewajiban-kewajiban suatu perjanjian multilateral.
- (d) Apakah negara yang bersangkutan menyatakan keberatan-keberatan yang memungkinkan negara tersebut memodifikasi kewajibannya terhadap perjanjian terkait. Dalam konteks ini juga perlu diingat bahwa beberapa perjanjian hak asasi manusia telah diratifikasi secara luas sehingga dianggap menjadi instrumen hukum kebiasaan internasional yang berlaku universal, dandianggap mengikat bahkan pada negara yang tidak meratifikasinya, misalnya Konvensi Menentang Penyiksaan, Konvensi Genosida, dan Konvensi Penghapusan Diskriminasi Rasial, juga Resolusi Majelis Umum PBB yang mengakui Prinsip-prinsip Nuremberg sebagai hukum internasional.⁹³

b. Bukti-bukti yang Bersifat Mengikat

Hukum internasional, termasuk hukum hak asasi manusia, terutama bisa diterapkan pada negara-negara (*nations*) ketimbang pada pribadi-pribadi (*individuals*). Akibatnya, peraturan internasional ini pada umumnya dapat menjadi suatu sumber kewajiban hukum domestik bagi para pejabat suatu negara mengenai hak-hak domestik bagi warga

⁹³ Resolusi Majelis Umum PBB No.488 (V) tahun 1950, UN Doc. A/1775

negaranya sendiri lewat dimasukkannya dengan sesuatu cara ke dalam hukum domestik Negara itu sendiri. Dengan cara inilah, sebuah instrumen hukum internasional yang mengandung norma-norma hak asasi manusia yang tadinya tidak secara langsung mengikat, seperti misalnya Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, dibuat mengikat dalam yurisdiksi hukum domestik negara-negara. Secara umum, sebuah norma hak asasi manusia dibuat menjadi mengikat secara hukum melalui dua cara:

(1) Penggunaan norma-norma dipengadilan

Pengadilan-pengadilan nasional mungkin bersifat responsif terhadap argumen bahwa hukum domestik harus ditafsirkan sesuai dengan standar hak asasi manusia internasional, terutama dalam kasus-kasus di mana instrumen hukum domestik tidak sesuai atau bahkan merupakan pelanggaran terhadap hukum hak asasi manusia internasional. Putusan pengadilan domestik yang merujuk pada instrumen hak asasi manusia internasional sebagai pertimbangan hukumnya, seringkali menjadi yurisprudensi praktek hukum selanjutnya di negara tersebut, dan bukan tidak mungkin pada akhirnya akan menjadi pemicu amandemen instrumen hukum nasional yang tidak sesuai atau bahkan merupakan pelanggaran terhadap hukum hak asasi manusia internasional.

(2) Penggunaan norma-norma dalam konstitusi

Negara-negara dapat memasukkan norma-norma hak asasi manusia internasional yang dituangkan dalam deklarasi-deklarasi hak asasi manusia ke dalam hukum domestik mereka; hak-hak yang diberikan kemudian dapat digunakan oleh para individu sebagai bagian dari hukum negara tersebut.

Apa dan bagaimana pemasukan itu berlangsung tergantung pada sistem dan mekanisme hukum masing-masing negara itu sendiri, dan negara-negara berbeda

dalam hal ini. Standar hak asasi manusia yang dicerminkan dalam hukum kebiasaan internasional juga dapat dimasukkan ke dalam hukum nasional (sekurang-kurangnya dengan menghilangkan peraturan perundangan yang bertentangan atau melalui praktek/kebijakan pemerintah) sebagai bagiandari “hukum negara”. Beberapa negara bahkan mengambil langkah yang lebih “radikal” dengan membuat konstitusi atau peraturan perundangan yang secara eksplisit menyadur/mengutip norma-norma hak asasi manusia internasional, misalnya Konstitusi Afrika Selatan yang dalam salah satu bagiannya menyadur Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia.

c. Praktik Negara

Hanya negara-negara yang dianggap kuat dengan hubungan dan kepentingan internasional yang ekstensif yang memiliki kesempatan untuk berkontribusi dalam praktik hukum internasional. Cara-cara utama kontribusi praktik negara antara lain muncul dalam pertemuan organisasi internasional, terutama Sidang Umum PBB, pada saat pengambilan suara atau dengan cara menyatakan pandangan mereka mengenai suatu hal. Selain itu, ada beberapa keadaan di mana bisa dinyatakan bahwa satu-satunya bukti komparatif adalah praktek suatu negara mengenai suatu kasus hak asasi manusia dalam keadaan tertentu.⁹⁴ Ketika mengamati praktik negara untuk menentukan peraturan hukum internasional yang relevan, sangatlah penting untuk mengingat setiap kegiatan tiap organ dan pihak berwenang negara yang terkait dengan tujuan tersebut. Masih diperdebatkan secara terus-menerus terutama dalam hal apa yang seharusnya dilakukan oleh negara dan apa yang mereka anggap mewakili hukum. Namun dalam bentuk paling ekstrim, hal ini bisa juga termasuk dalam menolak apa yang

⁹⁴Lihat *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* 1986 (Nicaragua United States of America), ICJ.

dikatakan oleh negara sebagai praktik dan meletakkannya hanya pada status bukti *opinio juris*⁹⁵ versi yang lebih moderat akan mengevaluasi apa yang dikatakan oleh negara sebagai referensi terhadap keadaan di mana dan pada saat pernyataan itu dibuat.⁹⁶ Nosi mengenai praktik memunculkan hukum domestik agar menjadisebuah kebiasaan hukum internasional mensyaratkan bahwa praktik tersebut diikuti secara reguler, atau praktik negara tersebut haruslah “umum, konsisten dan terkait.” Melihat besarnya komunitas internasional yang ada, praktik ini tidak harus melibatkan seluruh negara atau seragam secara keseluruhan. Namun harus ada tingkatan yang memadai dari partisipasi, terutama bagian negara yang kepentingannya terkena dan tidak adanya keberatan yang substansial. Ada beberapa kejadian di mana *International Court of Justice* (ICJ) telah menolak tuntutan bahwa aturan dalam suatu negara berlaku, dengan pertimbangan karena ketidakadaan konsistensi dalam praktik tersebut.⁹⁷

Dengan demikian, dapat diartikan tanggung jawab masalah perlindungan HAM tidak harus berada pada negara saja, namun juga pada segenap individu warga negara. Jadi, secara bersama-sama mempunyai kewenangan dalam upaya perlindungan hak asasi manusia karena adanya pertimbangan faktor penyebab sebagai berikut.

- a. Bahwa kepentingan HAM tidak hanya menyangkut kepentingan negara tapi juga menyangkut kepentingan warga negara.
- b. HAM yang seutuhnya itu bersumber pada pertimbangan normative agar manusia diperlakukan sebagaimana marta-

⁹⁵D’Amato, A., *The Concept of Custom in International Law*, Cornell University Press, Ithaca, New York, 1971, hlm. 88

⁹⁶Thirlway, H., *International Tradisional Law and its Codification*, A. W. Sijthoff: Leiden, 1972, hlm. 58

⁹⁷*Asylum Case* 1950 (Colombia v Peru), ICJ Reports 266 halaman 277; Lihat juga *Advisory Opinion on the Legality of the Threat or Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict* 1996, ICJ Reports 226.

bat manusia yang sesungguhnya.

- c. Bahwa operasionalisasi kegiatan HAM memiliki tanggung jawab bersama antarmanusia dalam struktur negara yang saling harus berinteraksi harus diwujudkan.⁹⁸

Dalam pelaksanaan dan penegakan HAM dibutuhkan ketentuan normatif yang dipatuhi oleh seluruh komponen dalam negara. Dalam hal proses penegakan hukum, apabila implementasi lebih berorientasi pada penghormatan terhadap hak asasi manusia maka akan lebih “menggugah” masyarakat untuk menjunjung tinggi hukum itu sendiri.

HAM sebagaimana ditentukan Deklarasi Universal 1948, terdiri atas 30 pasal yang mencakup hak-hak sebagai berikut:⁹⁹

- a. hak-hak politik dan yuridis,
- b. hak-hak martabat dan integritas manusia, dan
- c. hak-hak sosial ekonomi dan dan hak-hak budaya.

Dalam hak asasi manusia (HAM) masalah perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan persoalan hak asasi seorang perempuan untuk melindungi harkat dan martabatnya dan integritas dirinya sebagai manusia. Hak asasi perempuan merupakan bagian dari hak asasi manusia yang wajib dihormati dan dijunjung tinggi. Karena integritas tubuh perempuan menyangkut nilai hidup manusia itu sendiri, yakni harkat dan martabat hidup manusia yang diakui dalam *The Universal Declaration of Human Rights* (10 Desember 1948).¹⁰⁰ Dengan

⁹⁸ I Gede Arya B. Wiranata, dalam Muladi (Editor), *Op.cit*, Hlm, 230

⁹⁹Abdullah Cholil. 1996. *Tindak Kekerasan terhadap Wanita*. Seminar Nasional Perlindungan Perempuan dari Pelecehan Kekerasan Seksual, 6 November. Yogyakarta: Pusat Penelitian Kependudukan U G M dan Ford Foundation.

¹⁰⁰Mukadimahnya : a) Pengakuan bahwa martabat dan hak yang sama dan mutlak umat manusia adalah dasar dari kemerdekaan, keadilan, dan perdamaian di dunia, b) Bahwa aspirasi tertinggi rakyat biasa adalah penikmatan kebebasan mengeluarkan pendapat dan kepercayaan dan bebas dari rasa takut kekurangan, c) bahwa hak manusia harus dilindungi melalui penegakan hukum, d) menegaskan kembali kepercayaan pada hak dasar manusia pada martabat dan nilai seorang manusia, dan persamaan hak laki-laki dan perempuan, e) Menegaskan kembali penghargaan dan penghormatan pada hak asasi manusia dan kebebasan yang asasi.

demikian, keadilan dan kebenaran yang menjadi simbol kemanusiaan bisa dirasakan dan dinikmati oleh perempuan dengan kondisi tersebut.

Dalam hubungannya dengan hal ini, hak asasi manusia memiliki dua segi yaitu segi moral dan segi perundangan. Apabila dilihat dari segi moral, hak asasi manusia merupakan suatu tanggapan moral yang didukung oleh anggota masyarakat. Sehubungan dengan segi ini anggota masyarakat akan mengakui wujud hak tertentu yang harus dinikmati oleh setiap individu, yang dianggap sebagai sebagian dari sifat manusia, walaupun mungkin tidak tercantum dalam undang-undang. Jadi, masyarakat pun mengakui secara moral akan eksistensi hak asasi yang dimiliki oleh setiap manusia.

Dari segi perundangan, hak asasi manusia diartikan sebagai seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugrah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia. Salah satunya mengenai hak khusus yang diberikan oleh undang-undang untuk perlindungan terhadap perempuan. Perlindungan hukum tersebut termasuk perlindungan terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin

Keberadaan manusia tidak dapat dipisahkan dengan hak asasi manusia (HAM). HAM ada melekat pada manusia, apabila HAM dihilangkan berarti hilanglah kemanusiaannya seorang manusia. Oleh karenanya, HAM bersifat fundamental maka adanya merupakan keharusan. Siapapun tidak dapat mengganggu dan setiap orang harus memperoleh perlindungan HAM-nya.

Pelanggaran dan pengingkaran HAM bukan saja merupakan tragedi yang bersifat pribadi, melainkan dapat menimbulkan keresahan sosial dan bahkan menimbulkan ketegangan antar masyarakat dan negara.¹⁰¹Di dalam Piagam

¹⁰¹Abdullah Cholil, *Op.Cit*, Hlm. 3

HAM PBB dalam hal ini dinyatakan:

"respect for human rights and human dignity is the the foundation of freedom, justice, and peace in the world" (menghormati hak asasi manusia dan martabat manusia adalah dasar dari kebebasan, keadilan, dan perdamaian di dunia).

Deklarasi HAM dalam standar umum mempertegas tentang hal-hal sebagai berikut:

- a. upaya mempertinggi penghargaan hak-hak dan kebebasan, dan
- b. menjamin pengakuan dan pelaksanaannya secara umum dan efektif.

Dalam deklarasi yang penting yang mendasari HAM pada umumnya adalah pernyataan bahwa *"semua orang lahir dengan kebebasan dan mempunyai martabat dan hak-hak yang sama"*. Selain itu, *"hak-hak dan kebebasan dalam deklarasi menjadi hak bagi siapapun tanpa perkecualian, baik berdasarkan jenis kelamin, bangsa, warna kulit, agama, politik, dsb (Pasal 1, 2)*.

Manusia memiliki hak-hak dasar untuk hidup, martabat, dan pengembangan kepribadiannya, yang menjadikan tonggak HAM yang berasal dari akal, kehendak, dan bakat manusia. Berdasarkan kultur, sejarah, dan sumberdaya orang berbicara tentang masyarakat. Apabila ingin menyejahterakannya memerlukan instrumen dari pemerintah, yang sekaligus merupakan agen dari masyarakat semata-mata. Dalam hal ini, pemerintah diciptakan oleh masyarakat untuk masyarakat termasuk warganya. Tentunya, pemerintah di sini yang *"good governance"* dan disertai dengan partisipasi segenap komponen masyarakat.

Maka keberadaan Undang-undang Nomor 39 tahun 1999 sebagai Undang-undang Hak Asasi Manusia yang menjamin keberadaan harkat dan martabat kemuliaan manusia akan menjadi dasar perlindungan terhadap perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini. Karena itu mengacu pada komitmen negara Indonesia sebagai peserta CEDAW yang mempunyai kewajiban moral dan hukum untuk menjunjung

tinggi dan melaksanakan Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia dipandang perlu untuk memberikan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh dan kehormatan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin.

Berkaitan dengan hal ini, Margareth Tijow (2016: 383), berpendapat bahwa formulasi yang ideal dalam rangka memberikan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dengan parameternya Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, bagian kesembilan tentang hak wanita pada Pasal 49 perlu untuk ditambahkan rumusan mengenai hak integritas tubuh yang berbunyi: "Wanita berhak untuk mendapatkan perlindungan khusus terhadap integritas tubuhnya dari perbuatan yang dapat melanggar martabat kemanusiaan kedaulatan dirinya yang berakibat atau dapat berakibat kerugian, penderitaan fisik, psikis, seksual, sosial, dan ekonomi"

Dengan dibuatnya rumusan seperti tersebut, akan menjadi pertimbangan dan kebenaran substansial bahwa setiap warga negara tidak terkecuali perempuan korban janji kawin berhak untuk:

- a. mendapatkan rasa aman dan bebas dari segala bentuk kekerasan yang berakibat atau dapat berakibat kerugian dan penderitaan fisik, psikis, seksual, sosial, dan ekonomi;
- b. Setiap bentuk kekerasan yang terjadi adalah pelanggaran hak asasi manusia sehingga negara harus berupaya untuk melindungi korban dan menindak pelaku; dan
- c. Mewujudkan tanggung jawab negara dengan memberikan hak perlindungan hukum terhadap korban janji kawin dengan memberikan kondisi yang lebih baik.

Dapat dikemukakan tiga jenis hak dari hak asasi perempuan yang menjadi dasar pertimbangan formulasi pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji untuk mengawini dalam perspektif hak asasi manusia, yakni sebagai berikut.

- a. Hak fundamental.
- b. Hak atas kesetaraan.
- c. Hak atas integritas tubuh dan kehormatan perempuan.

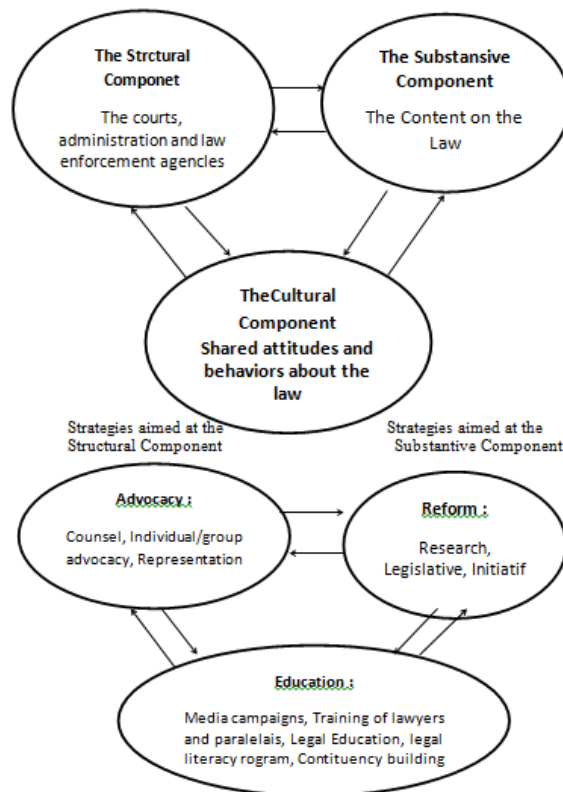
Penjelasan untuk *hak fundamental* bahwa hak asasi perempuan merupakan bagian dari hak asasi manusia yang tidak dapat dicabut karena ia merupakan seorang manusia. Perempuan memiliki kekuasaan sebagai pribadi utuh atas dirinya, pikiran, perasaan, dan tubuhnya. Untuk itu berhak merumuskan arti tentang dirinya sendiri dan memutuskan pilihan hidupnya. Menghargai dan mengakui keaslian perempuan dan pengalaman perempuan mendekatkan perempuan pada semangat keasliannya.

Hak kesetaraan, bahwa perempuan sebagai pemegang hak asasi wajib untuk berkembang untuk mencari kebahagiaan dan kesejahteraan hidupnya di segala bidang, baik bidang politik, ekonomi, sosial, maupun budaya. Memberikan kesetaraan yang merupakan bagian substansi kemanusiaan yang mengarahkan pada kehidupan yang adil dan merupakan rasionalisasi dari kemajuan masyarakat manusia. Membuat peraturan yang menjamin bahwa perempuan melaksanakan dan menikmati hak asasi manusia dan kebebasan atas dasar kesetaraan.

Hak integritas tubuh perempuan, mengantarkan pada keaslian ketubuhan perempuan. Merupakan nilai hidup dari harkat dan martabat seorang perempuan. Hal ini berhubungan dengan penentuan atas tubuhnya sendiri tentang seksualitas, produksi, dan reproduksi sebagai subjek yang integratif menegaskan kesatuan perempuan dalam mendeskripsikan dirinya menuju pada kondisi fisik dan mental yang berkembang baik dan mencapai kesejahteraan secara baik. Menghargai eksistensi perempuan dan kemampuan dirinya dalam berkreasi dan menciptakan pola kehidupannya. Menggabungkan pengalaman, perasaan, dan pikiran-pikiran perempuan yang merupakan integral kehidupan perempuan.

Secara garis besar pengaturan yang memberikan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan

korban tidak dipenuhinya janji kawin merupakan penyadaran perempuan dengan menggunakan metoda-metoda tertentu agar perempuan, baik individu maupun kelompok memahami haknya dalam konstitusi kemudian mampu mempertahankan dan menuntut hak dan kewajibannya bila dilanggar. Hal ini tergambar dalam Gambar 4 *component of a legal system* dalam diagram lingkaran yang saling terkait oleh Schuler dalam Rachmad Safa'at, sebagai pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia.



Gambat 1

Component of Legal System

Adanya pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin sangat dibutuhkan yang *pertama* dukungan struktural

yang berkaitan dengan penegakan hukum yang mempunyai komitmen kuat terhadap tujuan dalam hukum Substansif. *Kedua*, dukungan kultural, yaitu sikap, perilaku atau kesadaran hukum masyarakat yang bertindak dalam aneka peranan yang berkaitan dengan peranan perempuan. *Ketiga*, dukungan sarana dan prasarana yang akan membantu perempuan mengalami proses pemberdayaan harus pula dikembangkan.

Program strategis bagi pemberdayaan perempuan bila dihubungkan dengan komponen-komponen sistem hukum sebagai berikut.

- a. *Reform*, di bidang hukum dengan didukung oleh penelitian dan tidak kalah pentingnya inisiatif para perumus undang-undang yang berpihak pada hubungan yang emansipatif antara laki-laki dan perempuan.
- b. *Advocacy*, mengangkat kasus-kasus atau persoalan perempuan kepermukaan sehingga diperhatikan oleh para pengambil keputusan.
- c. *Education*, pendidikan tentang hak-hak perempuan di bidang sosial, budaya, politik, dan ekonomi lewat mass media, latihan paralegal, pendidikan hukum, pendapat umum, dan sebagainya.

Hal ini bertujuan untuk melindungi dan memulihkan korban perempuan, adanya penanganan terhadap perempuan sebagai korban dan tanggung jawab negara diwujudkan. Negara harus bertanggung jawab atas pelanggaran hak asasi manusia yang dilakukan oleh individu korporasi, bahkan melalui kebijakan-kebijakan yang dibuat. Mewujudkan hadirnya undang-undang tentang perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia merupakan tanggung jawab negara dalam memenuhi prinsip¹⁰² *due diligent*, yakni pencegahan (*to prevent*), perlindungan (*to protect*), penanganan berupa investigasi, penuntutan, mengadili (*to pros-*

¹⁰²Jurnal Perempuan *Op.cit*, Hlm 160

ecute), penghukuman (*to punish*), dan memberikan ganti rugi atau pemulihan (*to remedy*).

Sudah saatnya kepentingan perempuan menjadi perspektif dalam mendefinisikan hak asasi manusia yang berperspektif perempuan dan harus mendapat dukungan dari sistem hukum yang ada (internasional, nasional, regional), baik di tingkat substansi, struktural maupun kultural.

Bab 7

Penutup

Berdasarkan uraian dari bab-bab terdahulu disampaikan beberapa kesimpulan sebagai berikut.

1. Konstitusi sebagai sumber hukum tertinggi didalam suatu negara dijadikan dasar dalam penyelenggaraan negara, dimana salah satu fungsinya untuk membatasi kekuasaan dan menjamin hak asasi dan kebebasan warganya. ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia bahwa hak asasi manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia. Hak integritas tubuh perempuan, mengantarkan pada keaslian dan keutuhan tubuh perempuan. Pada konteks ini, hakikat kemanusiaan seorang perempuan merupakan kesatuan pikiran perasaan dan ketubuhan. Hal ini akan membangun konsep diri seorang perempuan dan eksistensi dirinya. Merupakan nilai hidup dari harkat dan martabat seorang perempuan yang integratif mendeskripsikan dirinya menuju pada kondisi fisik dan mental yang berkembang baik dan mencapai kesejahteraan secara baik. Dengan demikian, perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin berhak mendapat jaminan perlindungan dari hal-hal yang dapat mengancam integritas tubuhnya.
2. Implikasi hukum dari tidak adanya pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin adalah terjadi pengabaian

dan pengingkaran terhadap hak-hak asasi manusia, perempuan tidak mendapatkan keadilan dan kepastian hukum, dan menempatkan perempuan menjadi korban dan mengalami berbagai bentuk kekerasan. Dengan mengalami kekerasan dalam berbagai bentuk, seperti kekerasan fisik, psikis, seksual, sosial, dan ekonomi. Dampak kekerasan bisa jangka panjang dan jangka pendek yang bisa merusak martabat perempuan sehingga berpengaruh pada konsep dirinya dan meniadakan kemungkinan bagi perempuan menikmati hak-hak asasi manusia yang dilindungi oleh konstitusi.

3. Pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dengan menempatkan pengalaman perempuan dalam substansi perundang-undangan nasional yang berperspektif hak asasi manusia, membangun struktur hukum sebagai wujud eksistensi insitusi HAM sebagai upaya penegakan HAM, membangun budaya hukum yang mengakomodasi kepentingan perempuan. Oleh karena itu, bagian kesembilan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Pasal 49 perlu ditambahkan rumusan mengenai hak integritas tubuh yang berbunyi "Wanita berhak untuk mendapatkan perlindungan khusus terhadap integritas tubuhnya dari perbuatan yang dapat melanggar martabat kemanusiaan kedaulatan dirinya yang berakibat atau dapat berakibat kerugian, penderitaan fisik, psikis, seksual, sosial, dan ekonomi" (Lusiana Margareth Tijow, 2016: 390)..

Selanjutnya, dari simpulan tersebut, Lusiana Margareth Tijow (2016: 392), memberikan saran sebagai perbaikan untuk memberikan perlindungan terhadap hak-hak asasi perempuan berkenaan dengan persoalan pengaturan perlindungan hukum terhadap integritas tubuh perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin dalam perspektif hak asasi manusia sebagai berikut.

1. Hak konstitusional perempuan harusnya dinikmati sepenuhnya oleh perempuan dan membentuk pengaturan perundang-undangan substansinya mengakomodasi pengalaman perempuan sehingga pengalaman, suara, dan tubuh perempuan bisa terintegrasi dalam sistem HAM di Indonesia.
2. Masalah perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin tidak lagi dipandang sebagai masalah antarindividu, tetapi merupakan problem sosial yang terkait dengan hak asasi perempuan. Khususnya, berkaitan dengan perlindungan terhadap segala bentuk penyiksaan, kekerasan, kekejaman, dan pengabaian martabat kemanusiaan. Oleh karena itu, pemerintah RI dan Dewan Perwakilan Rakyat RI agar merevisi Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dengan menambahkan kalimat *hak integritas tubuh perempuan*.
3. Kasus-kasus persoalan perempuan korban tidak dipenuhinya janji kawin agar diperhatikan oleh pengambil keputusan (hakim, jaksa, polisi) sehingga pelakunya bisa dikriminalisasi dengan mempertimbangkan unsur-unsur dari kasus janji kawin yang terdiri atas: 1) adanya hubungan yang diawali dengan rasa saling mencintai antara laki-laki dan perempuan yang belum terikat dalam perkawinan yang sah; 2) adanya bujukan serta janji kawin yang diberikan kepada perempuan dari laki-laki; 3) dari bujukan serta janji tersebut, terjadi persetubuhan; 4) laki-laki memutuskan hubungan cinta yang telah terjalin tanpa alasan sehingga tidak dipenuhinya janji kawin; 5) adanya permintaan untuk dipenuhinya janji kawin oleh perempuan; dan 6) terjadi kekerasan terhadap perempuan ketika meminta dipenuhinya janji kawin.

Daftar Pustaka

Buku Literatur

- A. Bazar Harahap dan Nawangsih Sutardi, 2006, *Hak Asasi Manusia dan Hukumnya*, Jakarta, Perhimpunan cendekiawan Independen Republik Indonesia (PECIRINDO)
- A. Masyur Effendi, *Perkembangan Dimensi Hak Asasi Manusia dan Proses Dinamika penyusunan Hak Asasi Manusia*, Ghalia Indonesia
- Achie Sudiarti Luhulima, 2014, *CEDAW Menegakkan Hak Asasi Perempuan*, Jakarta, Yayasan Pustaka Obor Indonesia
- Achie Sudiarti L, 2008, *CEDAW Menegakkan Hak Asasi Perempuan*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia
- Achmad Ali, 1990, *Mengembara di Belantara Hukum*, Cetakan Pertama, Ujung Pandang, Lembaga penerbitan Universitas Hasanudin
- Affandi, Idrus. dan Suryadi, Karim, 2006, *Hak Asasi Manusia (HAM)*, Jakarta, Universitas Terbuka
- Agnes Widanti, 2005, *Hukum Berkeadilan Gender: Aksi-Interaksi Kelompok Buruh Perempuan Dalam Perubahan Sosial*, Jakarta-Kompas
- Ahmad Nur Fuad, dkk, 2010, *Hak Asasi Manusia dalam Perspektif Islam*, Malang, Madani
- Ahmadi Miru, 2011, *Prinsip-prinsip Perlindungan Hukum Bagi Konsumen di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada
- Arif Gosita, 1989, *Masalah Perlindungan Anak*, Jakarta, CV. Akademika Pressindo
- Arief Amrullah, 2008, *Perlindungan Hukum Pidana Terhadap Korban Kejahatan Korporasi*, Jember : Universitas Jember
- Archie Sudiarti Luhulima, 2006, *Perempuan dan Hukum, Menuju Hukum yang berperspektif kesetaraan dan keadilan*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia

- Asbjern Eide dalam Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya, Bina Ilmu
- Asan, A, 2007, *Hak Reproduksi sebagai etika global dan implementasinya dalam pelayanan KB di NTT*, BKKBN
- Bambang Sunggono dan Aries Harianto, 2001, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Bandung, Mandar Maju
- Bambang Waluyo, 2011, *Viktimolgi Perlindungan Korban & Saksi*, Jakarta, Sinar Grafika
- Baharuddin Lopa, 1996, *Al-Qur'an dan Hak-Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta, Dana Bhakti Prima Yasa
- Black, Naomi, 1989, *Social Feminism*, New York, Cornell University Press
- Buku HAM Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, 2008, (PUSHAM UII), Yogyakarta
- D'Amato, A, 1971, *The Concept of Custom in International Law*, New York, Cornell University Press, Ithaca
- D.J. Harris, 1998, *Cases and Materials on International Law*, London Fifth Edition, Sweet and Maxwell
- D Kelly Weisberg, 1993, *Feminist Legal Theory*, Foundations, Temple university Press, Philadelphia
- Darji Darmodiharjo dan Sidharta, 1996, *Pokok-pokok Filsafat hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama
- Edmund Burke, 1968, *Reflection on the Revolution in France*, ed. Conor Cruise O'Brien, London
- F. Sugeng Istanto, 1998, *Hukum Internasional*, Yogyakarta, Atma Jaya Yogyakarta
- Geoffrey Robertson Q.C, 2002, *Kejahatan terhadap Kemanusiaan Perjuangan untuk Mewujudkan Keadilan Global*, Jakarta, Komnas HAM
- H.L.A. Hart, *Konsep Hukum*, 2011, Terjemahan . M. Nasihan dkk, Jakarta, Cyntia Press,
- H. Victor Condé, 1999, *A Handbook of International Human Rights Terminology*, University of Nebraska Press, Lincoln

- H. Victor Condé, 2004, *A Handbook of International Human Rights Terminology Second Edition*, University of Nebraska press
- Horoepoetri, Arimbi dan R Valentina, 2004, *Percakapan tentang Feminisme vs Neoliberalisme*, Institute Perempuan dan debtWatch Indonesia, Bandung, dilihat juga dalam R Valentina dan Ellin Rozna, 2007, *Pergulatan Feminisme & HAM, HAM untuk perempuan HAM untuk keadilan sosial*, Bandung, Institute Perempuan cetakan pertama
- Ian Brownlie, 1979, *Principles of Public International Law*, Clarendon Press, Oxford, dalam Huala Adolf, 1991, *Aspek-aspek Negara dalam Hukum Internasional*, Jakarta, Rajawali
- Ida Sampit Karo, Karo dalam Tapi Omas Ihromi, et.al. (penyunting), 2006, *Penghapusan Diskriminasi Terhadap Wanita*, Bandung, Alumni
- J.E Sahetapy, *Modernisasi dan Viktimologi*, 1987, Sinar Harapan, Jakarta
- J.G. Starke, 2001, *Pengantar Hukum Internasional*, Jilid 1, Ed. 10, Jakarta, Sinar Grafika
- Jan Gijssels and Mark Van Hoecke, 1982, *Wat is Rechtsreorie?* Antwerpen: Kluwer, Rechtswetenschappen
- Jazim Hamidi, 2011, *Hermeneutika Hukum (Sejarah, Filsafat & Metode Tafsir)*, Malang, Universitas Brawijaya Press
- Jorge I. Dominguez, Nigel S. Rodley, Bruce Wood, dan Richard Falk, 1980, *Enhancing Global Human Rights*, New York, McGraw-Hill Book Company
- Jhon Austin, 1995, *The Province of Jurisprudence Determined*, W. Rumble (ed) Cambridge University Press, Cambridge, first Published
- Jimly Asshiddiqie, 2005, *Kemerdekaan Berserikat, Pembubaran Partai Politik, dan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta, Konpress
- Jimly Asshiddiqie, 2006, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*,

- Jilid 1*, Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, Jakarta
-Juhaya S. Praja, *Teori Hukum* (Edisi Revisi), Yogyakarta, Cahaya Atma Pustaka
- Karel Vasak, 1977, "A 30-Year Struggle: *The Sustained Efforts to Give Force of Law to the Universal Declaration of Human Rights*", Unesco Courier
- Karel Vasak, 1979, *For the Third Generation of Human Rights: The Rights of Solidarity*, Inaugural Lecture, Tenth Study Session of the International Institute of Human Rights
- Kartika Sandra (ed); Rosdalina, Ida, 1999, *Konvensi Tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan*, Jakarta, Lembaga Studi Pers dan Pembangunan
- Krzysztof, Catarina Krause & Allan Rosas (eds), 1994, *Social Rights as Human Rights: A European Challenge*, Abo Academi University Institute for Human Rights, Abo
- Kartika, Sandra (ed); Rosalina, Ida, 1999, *Konvensi Tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan*, Jakarta, Lembaga Studi Pers dan Pembangunan
- Leden Marpaung, 2010, *Tindak Pidana Terhadap Kehormatan*, Jakarta, Sinar Grafika
- Lili Rasyidi dan I.B. Wyasa Putra, 2003, *Hukum sebagai suatu sistem*, Bandung: Cet.2
- Louis B. Sohn, 1982, " *The New International Law: Protection of the Rights of Individuals Rather than States*," 32 Am. U.L. Rev. 1
- M. Munandar Sulaeman dan Siti Homzah, 2010, *Kekerasan Terhadap Perempuan; Tinjauan dalam Berbagai Disiplin Ilmu dan Kasus Kekerasan*, Bandung, Refika Aditama
- Made Darma Weda, 1995, *Beberapa catatan Tentang Korban Kejahatan Korporasi dalam Bunga rampai Viktimisasi*, Bandung: Eresco
- Maurice, Cranston, 1996, *What are Human Rights* (London:

- The Boodley Head), dalam Bahder Johan Nasution, *Negara HUKum*
- Mansour Fakih, 1996, *Analisis gender dan transformasi sosial*, Yogyakarta, Pustaka pelajar
- Merriam-Webster, 2006, *Merriam-Webster's Dictionary and Thesaurus. Merriam-Webster's Dictionary and Thesaurus*, Massachusetts, Incorporated Springfield
- Moch. Istiadjid Eddy Santoso, 2013, *Etik Penelitian Kesehatan*, Universitas Brawijaya Press (UB Press)
- Mohammed Bedjaoui, 1990, *The Difficult Advance of Human Rights Towards Universality, in Universality of Human Rights in a Pluralistic World*, dilaporkan oleh Dewan Eropa
- Moerti Hadiati Soeroso, 2010, *Kekerasan Dalam Rumah Tangga Dalam Perspektif Yuridis Viktimologis*, Jakarta, Sinar Grafika
- Mounsour Fakih, 2001, *Analisis Gender, Pustaka Pelajar*, Yogyakarta
- Mufidah Ch, 2008, *Pshikoogi Islam Berwawasan Gender*, Malang, UIN-Malang Press
- Muhammad Tahir Azhary, 2003, *Negara Hukum; Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya dilihat dari segi hukum islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta, Kencana, Cet II
- Mujaid Kumkelo, Moh. Anas Kholish, Fiqh Vredian Aulia Ali, 2015, *FIQH HAM Ortodoksi dan Liberalisme Hak Asasi Manusia dalam Islam*, Malang, Setara Press
- Muladi, 1992, *Perlindungan Korban Perkosaan melalui Pemidanaan*, Bandung, Alumni
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, 2007, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Bandung: Alumni
- Muladi dan Barda Nanawi Arief, 1998, *Teori-teori Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung, Alumni
- Muladi, 2007, *Hak asasi Manusia, Hakikat, Konsep, dan Implikasi dalam Prespektif Hukum dan Masyarakat*,

- Bandung, Refika Aditama
- MurthadloMuthahari, 1995, *Hak-hak wanita dalam islam*, Lentera Jakarta, cet. 3
- Niken Savitri, 2008, *HAM Perempuan Kritik Teori Hukum Feminis*; Terhadap KUHP, Bandung, Revika Aditama
- Norman E. Bowie & Robert L. Simon, 1977, *The Individual and Political order: An Introduction to Social and Political Philosophy*, Englewood Cliffs, Prentice-Hall, Chapter : Justice
- Nyoman Serikat Putra jaya, 2005, *Relevansi Hukum Pidana Adat Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Bandung, Citra aditya bakti
- Oppenheim. L, 1993, *International Law, A Treatise*, Vol, 1- Peace, London, Longmars, Green and Co, Ltd
- Peter R. Baehr, 1998, *Hak-hak Asasi Manusia dalam Politik Luar Negeri*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia
- Peter Baehr, Pieter van Dijk dkk, eds, 2001, *Instrumen Internasional Pokok Hak-Hak Asasi Manusia*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia
- Peter Davies, 1994, *Hak Asasi Manusia: Sebuah Bunga Rampai*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia
- R Valentina Sagala & Ellin Rozana, 2006, Bandung, *Pergulatan feminism & HAM HAM untuk perempuan HAM untuk keadilan Sosial*, Institute Perempuan
- Rachmad Safa'at, 1998, *Buruh Perempuan : Perlindungan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, IKIP Malang
- Ramdlon Naning, 1983, *Cita dan Citra Hak-Hak Asasi Manusia di Indonesia*, Jakarta, Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia
- RP. Claude dan Burns H. Wston, 1992, *Human Rights in the World Community*, Philadelphia, University of Pennsylvania Press
- Richard B. Bilder, 1984, *An Overview of International Human Rights Law, in Hurst Hannum, Guide to International Human Rights Practice*, Philadelphia, University

- of Pennsylvania Press
- Roscou Pound Dalam Salim HS, 2009, *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, Jakarta, Raja Grafindo Persada
- Sacipto Rahardjo, 2000, *Ilmu hukum*, Bandung, PT Citra Aditya Bhakti
- Satjipto Rahardjo, 2006, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, Jakarta, UKI Press
- Saldi Isra, 2010, *Pergeseran Fungsi Legislasi Menguatnya Model Legislasi Parlementer Dalam Presidensial Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo
- Saparinah Sadli, 2000, *Hak Asasi Perempuan adalah Hak Asasi Manusia, dalam Pemahaman Bentuk-bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan dan Alternatif Pemecahannya*, Jakarta, KK Convention Watch, Pusat Kajian Wanita dan Gender, Universitas Indonesia
- Saparinah Sadli, 1981, *Persepsi Sosial Mengenai Perilaku Menyimpang*, Jakarta, Bulan Bintang
- Satrio, 2005, *Gugat Perdata Atas Dasar Penghinaan sebagai Tindakan Melawan Hukum*, Bandung, PT Citra Aditya Bhakti
- Satya Arinanto, 2003, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia*, Pusat Studi HTN FHUI, Jakarta
- Setiawan, Hersri, 2012, *Awan Theklek Mbengi Iemek; Tentang Perempuan dan Pengasuhan Anak*. Yogyakarta: Sekolah mBrosot dan Gading Publishin
- Siusana Wwelja, 1991, dilihat juga dalam Abdul Wahid & Muhammad Irfan, 2001, *Perlindungan terhadap korban kekerasan seksual Advokasi Hak Asasi Perempuan*, Bandung: Refika Aditama
- Soetandyo Wignjosoebroto, 2002, *Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Jakarta, ELSAM HUMA
- Subekti, 2001, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Jakarta, PT. Intermedia
- Sudarto, 1983, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Bandung, Sinar Baru

- Sudikno Mertokusumo, 1985, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta, Liberty
- Sulistyowati Irianto, 2006, *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berprespektif Kesetaraan dan Keadilan*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia
- Sunaryati Hartono, 1991, *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke-20*, Alumni, Bandung
- Suryono Ekotama, ST. Harum Pudjianto, RS. G Widiyanto, 2000, *Abortus Provocatus Bagi Korban Perkosaan Prespektif Viktimologi dan Hukum Pidana*, Yogyakarta, Universitas Atmajaya
- Syaukat Husain, 1996, *Human Rights in Islam, Hak asasi Manusia dalam Islam*, Jakarta, Gema Insani
- Terry Hutchinson, 2002, *Researching and Writing in Law*, Lawbook Co., Pyrmont NSW 2009, Australia
- Theodor Meron, 1989, *Human Rights and Humanitarian Law as Customary Law*, Oxford: Clarendon Press
- Theo Huijbers, 1995, *Filsafat Hukum*, Yogyakarta, Kanisius
- Thirlway, H, 1972, *International Tradisional Law and its Codification*, Leiden, A. W. Sijthoff
- Todung mulya Lubis, 1993, *In search of Human Rights: Legal Political Dilemmans of Indonesia New Order 1996-1990*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama
- Widanti agnes S, 2005, *Hukum Berkeadilan Gender*, Jakarta, Cet I, Buku Kompas
- Wirjono Prodjodikoro, 1976, *Perbuatan Melanggar Hukum dipandang dari Sudut Hukum Perdata*, Bandung, Sumur Bandung
- Yudhaa Bhakti Ardhiwisastra, 2003, *Hukum Internasional*, Bandung, Bunga Rampai, PT. Alumni
- Zainuddin Ali, 2006, *Filsafat Hukum*, Jakarta, Sinar Grafik

Hasil Penelitian (Disertasi, Tesis, Makalah, Artikel, Jurnal)

- Abdullah Cholil, 1996, *Tindak Kekerasan terhadap Wanita*,

Seminar Nasional Perlindungan Perempuan dari Pelecehan Kekerasan Seksual, 6 November, Yogyakarta: Pusat Penelitian Kependudukan UGM dan Ford Foundation.

Adriana dkk, *Hak-hak Reproduksi Perempuan yang Terpasung*, Jakarta, Sinar Harapan, 1998 Hlm. XIII, dalam Asri Wijayanti 2000, " *Perjanjian Kerja Sebagai Pencerminan Perlindungan Hukum di Bidang Reproduksi Bagi Buruh Migran Perempuan Indonesia*". Surabaya: Tesis, Program Pascasarjana Universitas Airlangga

Adji, dkk, 2009, " *Konstruksi Relasi Laki-laki dan Perempuan dalam Sistem Patriarki (Kajian terhadap Karya Djenar Maesa Ayu dengan Pendekatan Feminisme)*" Laporan Penelitian. Tidak Diterbitkan. Bandung: Universitas Padjadjaran

Alan Gewirth, 1984, *The Epistemology of Human Rights- Social Philosophy and Policy*, Vol.I, Dalam Ismail Navianto

Andrey Sujatmoko, 1994, *Sejarah, Teori, Prinsip dan Kontroversi HAM*, Hlm, 3 Makalah yang dipresentasikan pada Training Metode Pendekatan, Pengajaran, Penelitian, Penulisan Disertasi dan Pencarian Bahan Hukum HAM bagi Dosen-dosen Hukum HAM yang diselenggarakan oleh PUSHAM UII Yogyakarta bekerjasama dengan *Norwegian centre for Human Rights (NCHR)* Universitas Oslo-Norwegia pada tanggal 12-13 maret 2009 di hotel Santika Premiere, Yogyakarta. Dalam Scott Davidson, *Hak Asasi Manusia, Sejarah, Teori dan Praktek dalam Pergaulan Internasional*, Jakarta, Grafiti

Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, 1986, *Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Jakarta Binacipta

Budiman, Arif, 1981, *Pembagian Kerja Secara Seksual: Sebuah Pembahasan Sosiologis tentang Peran Wanita di dalam Masyarakat.*, Jakarta, Gramedia

- Departemen Hukum Dan HAM RI, 2008, *Bahan Bacaan Training of Trainer HAM*, Depok :Direktorat Jenderal HAM
- Diah Aju Wisnuwardhani, 2010, *Perlindungan Hukum Terhadap tanah Aset Negara Dalam Penguasaan Kementerian Pertahanan RI*, Malang, Ringkasan Disertasi, Unibersitas Brawijaya
- Dina M. Sirait, " *Sinergitas Perencanaan Pembangunan Daerah dengan Program Pembentukan Perda dan Kaitannya dengan Pembentukan Peraturan Daerah yang Berpihak Kepada Masyarakat*", Jurnal Legislasi
- Eva Rajagukguk, 2006, *Perbuatan Ingkar Janji Kawin Menurut Hukum Pidana Adat*, Tesis
- Harjono, 2011, *Perlindungan Hukum (Membangun Sebuah Konsep Hukum)*. Dalam Saeful Aschar, *Perlindungan Hukum Pekerja Perempuan Dalam Hubungan Industri*, Malang: Disertasi. Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya
- Husin Altig, 2006, *Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Adat Atas Tanah Di Maluku Utara: Perspektif Dinamika Hukum Di Era Otonomi Daerah*". Malang, Disertasi Universitas Brawijaya
- Jazim Hamidi, 2005, Disertasi Bandung, dalam, Slamet Soehartono, Disertasi, Universitas Brawijaya, Malang
- Jaminuddin Marbun, *BAGAIMANAKAH HUKUM YANG BERKEADILAN*, Jurnal 7 Darma Agung
- Jimly Asshiddiqie, 2007, *Hak Konstitusional Perempuan dan tantangan Penegakannya*, Disampaikan pada acara Dialog Publik dan Konsultasi Nasional Komnas Perempuan "Perempuan dan Konstitusi di Era Otonomi Daerah: Tantangan dan Penyikapan Bersama", Jakarta
- Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, 2013, *Referensi Bagi Hakim Peradilan Agama Tentang Kekerasan Dalam Rumah Tangga*, Jakarta, UNFPA
- L.A. Sheridan, 1963, *Constitutional Protection Expropriation and restriction on Property Rights*, Ocean Public Ink, Diah

- Aju Wisnuwardhani, 2010, *Perlindungan Hukum Terhadap tanah Aset Negara Dalam Penguasaan Kementrian Pertahanan RI*, Malang, Ringkasan Disertasi, Universitas Brawijaya
- Lies Marcoes, 2001, *Jender dan Pembangunan*, Kantor Negara Mentei Pemberdayaan Perempuan Republik Indonesia dan Women Support Project, Jakarta
- Listiyono Santoso, Sunarto, Dkk, 2006, *Epistimologi Kiri: Seri Pemikiran Tokoh*, jogjakarta: AR-RUZZ, Cet. Ke-II
- Lusiana M. Tijow, 2017, *Perlindungan Hukum terhadap Integritas Tubuh Perempuan Korban Tidak Dipenuhinya Janji Kawin dalam Perspektif Hak Asasi Manusia*, 6 Maret, Malang, Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
- Moempoeni Martojo, 1999, *Prinsip Persamaan di Hadapan hukum bagi Wanita dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Disertasi, Semarang: Universitas Diponegoro (UNDIP)
- Nur Rochaeti, 2005, "*CEDAW dan Hukum Nasional tentang Hak Asasi Perempuan*" Makalah pada Pelatihan Pendidikan HAM Berperspektif Jender, Semarang
- Philip Alston, 1982, "A Third Generation of Solidarity Rights: Progressive Development or Obfuscation of International Human Rights Law", *Netherlands International Law Review*, Vol 29, No. 3, hlm. 307-322.
- Pengantar Redaksi Majalah Hukum dan HAM Nomor.24 May – Juni 2007, Jakarta : Biro Humas dan HLN Departemen Hukum dan HAM
- Reproductive Right and Reproductive Health*, 1994, International Conference on population and Development, : Egypt , Cairo
- Roeslan Saleh, 1995, *Pembinaan Cita Hukum dan Asas-asas Hukum Nasional*, Makalah disampaikan pada seminar tentang Temu Kenal Cita Hukum dan Penerapan Asas-asas Hukum Nasional, Jakarta : BPHN
- Saeful Aschar, *Perlindungan Hukum Pekerja Perempuan Dalam*

- Hubungan Industri*, Malang, Disertasi, Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya
- Sudarto, 1979, *Suatu Dilema dalam Pembaharuan Sistem Pidana Indonesia*, Pidato Pengukuhan Guru Besar, Semarang: Fakultas Hukum Universitas Diponegoro
- Sunaryati Hartono, 2002, *Dampak Teorisme Terhadap Hukum Internasional*, Jakarta, Ceramah Umum, Fakultas Hukum Universitas Krisnadwipayama
- Valentina. R, 2003, *Hukum Berperspektif Feminis (Feminis Legal, Theory & Practices/Feminist Jurisprudence)*, Makalah
- Walby, Sylvia, 2014, *Theorizing Patriarchy*, Diterjemahkan oleh Mustika K. Prasela, *Teorisasi Patriarki*, Yogyakarta: Jalasutra

Peraturan Perundang-undangan

- Preamble Piagam PBB
- Resolusi Majelis Umum PBB No.488 (V) tahun 1950, UN Doc. A/1775
- Universal Declatarion of Human Rights* Tahun 1948
- Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Againts Women (CEDAW)* Tahun 1979
- The Viena Declaration and Program Action* 1983
- Deklarasi Beijing 1995
- Sexual Declaration Right/ Deklarasi IPPF adalah Pemberi layanan Global dan memimpin untuk melakukan Advokasi kesehatan seksual, kesehatan reproduksi, hak-hak seksual, dan hak reproduksi bagi semua orang.
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia
- Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan
- Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk

Diskriminasi Terhadap Perempuan
UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan
Perundang-Undangan.
Undang-undang Nomor 27 Tahun 2004 , tentang Komisi
Kebenaran dan Rekonsiliasi Pasal 1 angka 5
Peraturan Pemerintah Nomor. 44 Tahun 2008 tentang
Pemberian Kompensasi Restitusi dan Bantuan Kepada
Saksi Korban Pasal 1 angka 2
LEMBARAN NEGARA-REPUBLIK INDONESIA Tahun 2003
Nomor 98, TLN-RI Nomor 4316.
Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1984 Nomor 29,
Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor
3277
Yurisprudensi Mahkamah Agung RI, Nomor Register : 3277
K/Pdt/2000. Tanggal Putusan 18 Juli 2003
Peraturan Daerah Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta,
Nomor 08, Tahun 2011, Tentang Perlindungan
Perempuan Dan Anak Dari Tindak Kekerasan

Kamus

Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa, 2008,
Departemen Pendidikan Nasional, Jakarta, PT. Gramedia
Pustaka Utama
Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indone-
sia, 1990, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cet III, Jakarta,
Balai Pustaka

Website

Dictionary, WordNet, 2003, <http://www.webster-dictionary.org/>. Princeton University, New Jersey-United States. Sebagaimana diakses pada tanggal 12 Maret 2016 di <http://www.webster-dictionary.org/definition/feminist>
<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt559fba87c3065/putusan-ibonda-i-yang-mengayun-bisma>
<http://mell-benu.blogspot.co.id/2012/04/peraturan-yang->

[belum-berpihak-pada hak.html](#) diakses pada tanggal 6/7/2016 jam 6.50 WIB
<http://artolang.blogspot.co.id/2016/01/fungsi-hukum.html>,
diunduh pada tanggal 6/2/2016 pukul 9.19 WIB
<http://sharingaboutlawina.blogspot.co.id/2014/12/tujuan-hukum-menurut-gustav-radbruch.html>, diunduh pada tanggal 02/06/2016, 5.26 AM
<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5378ba7058483/lima-belas-bentuk-kekerasan-seksua>
<http://www.hukumonline.com/berita/baca/tidakmenepati-janji-untuk-menikah-adalah-mp>
<http://www.negarahukum.com/hukum/hak-asasi-manusia-2.html>
<http://dilihatya.com/938/pengertian-integritas-menurut-para-ahli>
[http://Kamus Besar Bahasa Indonesia \(kbbi\).web.id/integri](http://Kamus Besar Bahasa Indonesia (kbbi).web.id/integri)
<http://www.artikata.com/arti-365379-kehormatan.html>
http://artikel.sabda.org/makna_sebuah_integritas
http://www./8036250/Arti_Pengertian_Integritas_Sering_kita_mendengar_kata_Integritas
<http://www.tulang-elisa.org/roh-jiwa-dan-tubuh>
<https://mualang.wordpress.com/2009/06/14/kehormatan-sebagai-nilai-dan-hak-asasi-manusia>
<http://www.artikata.com/arti-365379-kehormatan.html>
http://artikel.sabda.org/makna_sebuah_integritas
http://www./8036250/Arti_Pengertian_Integritas_Sering_kita_mendengar_kata_Integritas
<http://www.tulang-elisa.org/roh-jiwa-dan-tubuh/>
<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4b2a4256a32ea/tidak-menepati-janji-menikahi-adalah-mp>
<https://mualang.wordpress.com/2009/06/14/kehormatan-sebagai-nilai-dan-hak-asasi-manusia>
<http://www.artikata.com/arti-365379-kehormatan.html>
<http://dilihatya.com/938/pengertian-integritas-menurut-para-ahli>

[http://Kamus Besar Bahasa Indonesia \(kbbi\).web.id/integri](http://Kamus Besar Bahasa Indonesia (kbbi).web.id/integri)
Kesucian wanita – siapa yang menodai akan dihukum, [http://
www.artikata.com/arti-365379-kehormatan.html](http://www.artikata.com/arti-365379-kehormatan.html)
[http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt559fba87c3065/
putusan-ibonda-i-yang-mengayun-bisma](http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt559fba87c3065/putusan-ibonda-i-yang-mengayun-bisma)