

Amicus Brief (Keterangan Tertulis)
Untuk digunakan sebagai bahan pertimbangan
bagi Majelis Hakim dalam Perkara Nomor 46/Pid.B/
2022/PN.Mjk di Pengadilan Negeri Mojokerto

MENANTI PERAN HAKIM LINDUNGI PEREMPUAN KORBAN KEKERASAN SEKSUAL

Diajukan oleh



Jakarta, April 2022

***Amicus Brief* (Keterangan Tertulis)**

**Untuk digunakan sebagai bahan pertimbangan bagi Majelis
Hakim dalam Perkara Nomor 46/Pid.B/2022/PN.Mjk**

di Pengadilan Negeri Mojokerto



**Menanti Peran Hakim Lindungi Perempuan
Korban Kekerasan Seksual**

Diajukan oleh

Lembaga Studi & Advokasi Masyarakat (ELSAM)

Jakarta, April 2022

BAGIAN I

PERNYATAAN KEPENTINGAN LEMBAGA STUDI DAN ADVOKASI MASYARAKAT (ELSAM) SEBAGAI AMICI

Kekerasan terhadap perempuan bukanlah budaya, itu kriminal.

Kesetaraan tidak bisa datang dengan sendirinya, itu adalah sesuatu yang harus kita perjuangkan sekarang.

Samantha Power

(Profesor Hak Asasi Manusia di Harvard Law School)

1. Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (*Institute for Policy Research and Advocacy*), disingkat ELSAM, adalah organisasi advokasi kebijakan, yang berdiri di Jakarta, sejak Agustus 1993. Terdaftar sebagai sebuah badan hukum Perkumpulan dengan Keputusan Menteri Hukum dan HAM Republik Indonesia No. AHU-17.AH.01.07 Tahun 2014. Sejak awal didirikan, ELSAM bertujuan untuk mewujudkan tatanan masyarakat yang berpegang kepada nilai-nilai hak asasi manusia, keadilan, dan demokrasi, baik dalam rumusan hukum maupun dalam pelaksanaannya;
2. Untuk mencapai tujuannya, ELSAM melakukan usaha-usaha sebagai berikut: (1) melakukan pengkajian terhadap kebijakan-kebijakan dan/atau hukum, penerapannya, serta dampaknya terhadap kehidupan sosial, ekonomi, dan budaya; (2) mengembangkan gagasan dan konsepsi atau alternatif kebijakan atas hukum yang tanggap terhadap kebutuhan masyarakat dan melindungi hak asasi manusia; (3) melakukan advokasi dalam berbagai bentuk bagi pemenuhan hak-hak, kebebasan, dan kebutuhan masyarakat yang berkeadilan; dan (4) menyebarkan informasi berkenaan dengan gagasan, konsep, dan kebijakan atau hukum yang berwawasan hak asasi manusia, demokrasi, dan keadilan di tengah masyarakat luas;
3. Selaras dengan tujuan tersebut, ELSAM turut aktif dalam melakukan advokasi berkaitan dengan perlindungan hak-hak perempuan khususnya dari bentuk-bentuk kekerasan berbasis gender sebagaimana telah dijamin dalam berbagai peraturan perundang-undangan. Adapun bentuk-bentuk advokasi yang ELSAM lakukan dengan cara memberikan sejumlah masukan melalui kertas kebijakan ataupun melalui seminar ataupun *workshop* sebagai upaya guna memastikan bahwa kewajiban negara untuk menghormati, memenuhi dan melindungi hak asasi manusia tidak terkecuali hak-hak perempuan;
4. Dengan sandaran di atas ELSAM bermaksud mengajukan keterangan tertulis dalam posisinya sebagai *Amicus Curiae* (Sahabat Pengadilan), kepada Majelis Hakim Pengadilan Negeri Mojokerto untuk memberikan pandangan sesuai bidang

keahlian dan sebagai wujud dukungan masyarakat sipil kepada Majelis Hakim Pengadilan Negeri Mojokerto yang memeriksa dan mengadili perkara nomor 46/Pid.B/2022/PN.Mjk;

5. Penyusunan *amicus brief* ini terbatas pada isu permasalahan sebagai berikut:
 - a. Bagaimana potret kasus-kasus kekerasan seksual khususnya dalam relasi pacaran?
 - b. Bagaimana politik hukum perlindungan hak-hak perempuan yang berhadapan dengan hukum pidana di Indonesia?
 - c. Bagaimana peran hakim dalam melindungi hak-hak perempuan atas kasus-kasus kekerasan berbasis gender?
 - d. Bagaimana analisis terhadap dakwaan Jaksa Penuntut Umum?

6. Dalam menyusun dokumen *amicus brief* ini, khususnya mengulas beberapa isu permasalahan tersebut, *amici* merujuk pada instrumen hukum dan peraturan perundang-undangan termasuk dan tidak terbatas pada konvenan-konvenan internasional yang telah diratifikasi menjadi hukum nasional maupun yang telah diterima secara universal. Adapun rujukan tersebut yakni sebagai berikut:
 - a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (“UUD NRI 1945”);
 - b. Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia 1948 (“DUHAM”);
 - c. Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (“UU HAM”);
 - d. Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia (“UU Pengadilan HAM”);
 - e. Undang-Undang No. 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan (*Convention on The Elimination of All Form of Discrimination Against Women*)
 - f. Undang-Undang No. 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (*International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (ICESCR))
 - g. Undang-Undang No 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik (*International Covenant On Civil and Political Rights* (ICCPR))
 - h. Undang-Undang No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga
 - i. Undang-Undang No. 31 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang No 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban;
 - j. Peraturan Mahkamah Agung (Perma) No. 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum
 - k. Pedoman Nomor 1 Tahun 2021 tentang Akses Keadilan bagi Perempuan dan Anak dalam Penanganan Perkara Pidana

BAGIAN II

SEKILAS TENTANG AMICUS CURIAE DAN POSISINYA DALAM PERADILAN DI INDONESIA

7. “Amicus Curiae”, merupakan istilah Latin yang mungkin jarang terdengar di pengadilan Indonesia. Amicus curiae merupakan konsep hukum yang berasal dari tradisi hukum Romawi, yang kemudian berkembang dan dipraktikkan dalam tradisi *common law*, yang mengizinkan pengadilan untuk mengundang pihak ketiga untuk menyediakan informasi atau fakta-fakta hukum berkaitan dengan isu-isu yang belum *familiar*;
8. Negara-negara penganut tradisi hukum *common law*, telah sering menggunakan mekanisme amicus curiae dalam sistem hukumnya. Misalnya Belanda, Amerika, dan Argentina. Sejarah Amerika Serikat menuliskan, sebelum terjadinya kasus *Green v. Biddle* pada awal abad ke-19, cukup lama pengadilan menolak untuk memperbolehkan partisipasi amicus curiae dalam proses hukum di Pengadilan. Baru pada awal abad ke-20 amicus curiae mulai memainkan peranan penting dalam peradilan, yaitu dalam kasus-kasus hak sipil, dan aborsi. Bahkan, menurut sebuah studi yang dilakukan pada tahun 1998, amicus curiae, telah berpartisipasi dalam lebih dari 90 persen kasus-kasus yang masuk ke Mahkamah Agung;
9. Perkembangan terbaru lainnya dari praktik amicus curiae adalah diterapkannya amicus curiae dalam penyelesaian sengketa internasional, yang digunakan baik oleh lembaga-lembaga negara maupun organisasi internasional;
10. Amicus curiae yang dalam bahasa Inggris disebut “*friend of the court*”, diartikan “*someone who is not a party to the litigation, but who believes that the court's decision may affect its interest*”. Secara bebas, amicus curiae diterjemahkan sebagai *friends of the court* atau 'Sahabat Pengadilan', dimana, pihak yang merasa berkepentingan terhadap suatu perkara memberikan pendapat hukumnya kepada pengadilan. Miriam Webster Dictionary memberikan definisi amicus curiae sebagai “*one (as a professional person or organization) that is not a party to a particular litigation but that is permitted by the court to advise it in respect to some matter of law that directly affects the case in question*”;
11. Dengan demikian, amicus curiae disampaikan oleh seseorang yang tertarik dalam mempengaruhi hasil dari aksi, tetapi bukan merupakan pihak yang terlibat dalam suatu sengketa; seorang penasihat kepada pengadilan pada beberapa masalah hukum yang bukan merupakan pihak untuk kasus yang biasanya seseorang yang ingin mempengaruhi hasil perkara yang melibatkan masyarakat luas;
12. Dalam tradisi *common law*, mekanisme *amicus curiae* pertama kalinya diperkenalkan pada abad ke-14. Selanjutnya pada abad ke-17 dan 18, partisipasi

dalam *amicus curiae* secara luas tercatat dalam All England Report. Dari laporan ini diketahui beberapa gambaran berkaitan dengan *amicus curiae*:

- a. fungsi utama *amicus curiae* adalah untuk mengklarifikasi isu-isu faktual, menjelaskan isu-isu hukum dan mewakili kelompok-kelompok tertentu;
- b. *amicus curiae*, berkaitan dengan fakta-fakta dan isu-isu hukum, tidak harus dibuat oleh seorang pengacara (*lawyer*);
- c. *amicus curiae*, tidak berhubungan penggugat atau tergugat, namun memiliki kepentingan dalam suatu kasus;
- d. izin untuk berpartisipasi sebagai *amicus curiae*;

13. Di Amerika Serikat, sebelum terjadinya kasus *Green v. Biddle* pada awal abad ke-19, lama sekali pengadilan menolak untuk memperbolehkan partisipasi *amicus curiae* dalam proses peradilan. Namun, sejak awal abad 20, *amicus curiae* memainkan peranan penting dalam kasus-kasus yang menonjol (*landmark*) dalam sejarah hukum Amerika Serikat, seperti misalnya kasus-kasus hak sipil dan aborsi. Bahkan, dalam studi yang dilakukan tahun 1998, *amicus curiae*, telah berpartisipasi dalam lebih dari 90 persen kasus-kasus yang masuk ke Mahkamah Agung;

14. Di Indonesia, *amicus curiae* belum banyak dikenal dan digunakan, baik oleh akademisi maupun praktisi. Namun, hingga saat ini, beberapa *amicus curiae* telah diajukan di Pengadilan Indonesia, termasuk dan tidak terbatas pada *amicus curiae* yang pernah diajukan oleh ELSAM, diantaranya:

- a. *Amicus Curiae* yang diajukan kelompok penggiat kemerdekaan pers yang mengajukan *amicus curiae* kepada Mahkamah Agung terkait dengan peninjauan kembali kasus majalah *Time* versus Soeharto dan *amicus curiae* dalam kasus “*Upi Asmaradhana*” di Pengadilan Negeri Makassar, dimana *amicus curiae* diajukan sebagai tambahan informasi buat majelis hakim yang memeriksa perkara;
- b. *Amicus Curiae* peninjauan kembali kasus Majalah *TIME* versus Soeharto;
- c. *Amicus Curiae* peninjauan kembali praperadilan atas Surat Ketetapan Penghentian Penuntutan (SKPP) Bibit-Chandra;
- d. *Amicus Curiae* yang diajukan ICJR, ELSAM, PBHI, dan IMLDN dalam kasus Prita Mulyasari yang dijerat Pasal 27 ayat (3) UU No. 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE);
- e. *Amicus Curiae* yang diajukan ELSAM, Sawit Watch, dan PILNET dalam kasus Anwar Sadat (aktivis WALHI Sumsel) di PN Palembang;
- f. *Amicus Curiae* yang diajukan ELSAM, WALHI, KontraS, KPA dan TuK Indonesia dalam perkara pembunuhan terhadap Indra Pelani di PN Jambi, September 2015;
- g. *Amicus Curiae* yang diajukan ELSAM dalam kasus kriminalisasi aktivis lingkungan, Heri Budiawan alias Budi Pego di PN Banyuwangi, 19 Januari 2018;
- h. *Amicus Curiae* yang diajukan ELSAM dalam kasus Alnoldy Bahari alias Ngawur Permana di PN Pandeglang pada Bulan April 2018;

- i. Amicus Curiae yang diajukan ELSAM dalam kasus Penyalahgunaan Data Pribadi yang berdampak terjadinya Kekerasan Seksual Berbasis Daring terhadap Kennedy Jennifer Dhillon di PN Jakarta Pusat pada bulan Mei 2019;
 - j. Amicus Curiae yang diajukan ELSAM dalam perkara Pidana Nomor 432/Pid.Sus/2019/PN Bna di Pengadilan Negeri Banda Aceh a.n Terdakwa Saiful Mahdi;
 - k. Amicus Curiae yang diajukan ELSAM dalam Perkara *Internet Shutdown* di Papua dan Papua Barat pada Perkara Nomor: 230/G/TF/2019/PTUN-JKT pada Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta;
 - l. Amicus Curiae yang diajukan ELSAM dalam perkara Nomor 29/G/2021/PTUN.JPR, Nomor 30/G/2021/PTUN.JPR, Nomor 31/G/2021/PTUN.JPR, Nomor 32/G/2021/PTUN.JPR pada Pengadilan Tata Usaha Negara Jayapura;
15. Walaupun *amicus curiae* belum dikenal dalam sistem hukum Indonesia, namun dengan berpegangan pada ketentuan Pasal 28 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yang berbunyi, "**Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat**", sebagai dasar hukum pengajuan *amicus curiae*, maka tidak berlebihan apabila mekanisme ini dapat digunakan sebagai salah satu strategi yang dapat digunakan untuk mengklarifikasi prinsip-prinsip hukum dan konstitusi, terutama kasus-kasus yang melibatkan berbagai UU atau pasal yang kontroversial;

BAGIAN III

RINGKASAN PERKARA BERDASARKAN DAKWAAN JAKSA PENUNTUT UMUM

16. Bahwa pada bulan Oktober 2019 terdakwa kenal dengan NWR (Alm) sebagai Mahasiswi Universitas Brawijaya Malang Fakultas Ilmu Budaya Jurusan Bahasa Inggris semester 8 (delapan) pada saat acara *Kick Fest* di lapangan Rampal Malang, kemudian pada tanggal 19 November 2019 terdakwa dan NWR menjalin hubungan pacaran;
17. Bahwa pada pertengahan tahun 2020 terdakwa main ke kosan NWR di Kota Malang, saat itu terdakwa dan NWR melakukan hubungan suami istri;¹
18. Bahwa pada bulan Maret 2021, terdakwa diberitahu oleh NWR jika mengalami kehamilan, karena belum siap menjadi orang tua, terdakwa mendesak dan NWR sehingga sepakat untuk menggugurkan kandungan dengan cara NWR membeli obat Postinor2 di Apotek pada tanggal 08 Maret 2021, sebanyak 1 (satu) pak berisi 2 (dua) pak berisi 2 (dua) pil seharga Rp. 26.000 (dua puluh enam ribu rupiah); Bahwa setelah meminum 2 (dua) obat Postionor2 tersebut, NWR mengalami keguguran. Obat Postionor2 jika dikonsumsi oleh wanita yang sedang hamil maka reaksi dan dampaknya yaitu dapat terjadi kehamilan *ectopic* (kehamilan diluar kandungan) dan aborsi spontan;
19. Bahwa pada bulan Juli 2021 terdakwa melakukan hubungan badan kembali dengan NWR di hotel yang berada di Mojokerto sebanyak 2-3 kali;
20. Bahwa pada bulan Agustus 2021 NWR memberitahu terdakwa via *WhatsApp* jika NWR hamil, karena bingung kemudian terdakwa dan NWR memberitahu orang tua terdakwa tentang kehamilan NWR, kemudian orang tua terdakwa melamar NWR dan pernikahan tersebut akan dilaksanakan sekitar 2 (dua) tahun yaitu setelah kakak perempuan terdakwa menikah terlebih dahulu;
21. Bahwa karena belum siap menjadi orang tua, terdakwa memiliki ide untuk menggugurkan kandungan NWR. Kemudian pada tanggal 20 Agustus 2021 terdakwa mentransfer ke Bank BCA sebesar Rp. 2.500.000 (dua juta lima ratus ribu rupiah) untuk membeli obat Cytotec. Setelah uang diterima kemudian NWR membeli obat Cytotec secara *online*;
22. Bahwa setelah NWR membeli obat Cytotec kemudian terdakwa menjemput NWR di rumahnya dan mengajak untuk *check in* di sebuah hotel dengan membawa 2 butir obat Cytotec. Pada saat di hotel tersebut NWR meminum 1 (satu) butir obat

¹ Kronologi tidak diuraikan secara detail sebagaimana uraian dakwaan JPU, mengingat terdapat beberapa uraian JPU yang berkaitan dengan seksualitas namun diceritakan secara vulgar, detail dan berlebihan. Hal ini dilakukan *amici* guna menjamin hak, martabat dan privasi korban.

Cytotec dengan cara dikunyah seperti permen, dan 1 (satu) butir lagi dimasukkan dalam alat kelamin kelamin NWR dengan dibantu terdakwa;

23. Bahwa terdakwa *check out* pada sekitar jam 19.00 WIB dan mengantarkan NWR pulang ke rumah, sebelum sampai di rumah terdakwa dan NWR makan sate di warung depan Polsek Magersari Kabupaten Mojokerto, pada saat makan NWR merasa ingin buang air besar, kemudian pergi ke toilet. Setelah ini NWR bercerita kepada terdakwa jika darahnya sudah keluar;
24. Bahwa pada 30 Oktober 2021 terdakwa putus pacar dengan NWR, karena NWR melihat *screenshoot* IG terdakwa terlihat dengan perempuan lain;
25. Bahwa pada 6 November 2021 saksi FS (ibu NWR) pernah mendengar NWR menelepon terdakwa dengan suara keras sekali sambil marah-marah dan mengatakan "kamu sudah membunuh anakku". Saat itu saksi mengetahui bahwasanya NWR pernah hamil dengan terdakwa;
26. Bahwa pada 20 November 2021 NWR pernah membuat laporan pengaduan ke Pusat Pelayanan Terpadu Pemberdayaan Perempuan dan Anak (P2TP2A) Kabupaten Mojokerto yang berisi tentang aborsi yang dialami oleh NWR. Saat NWR juga menceritakan jika pasca pemulihan dari sakit demam berdarah NWR bertengkar dengan terdakwa karena NWR cemburu saat melihat *chat* terdakwa dengan wanita lain hal tersebut membuat NWR merasa kesal, sudah dihamili, disuruh menggugurkan kandungannya dan tidak dinikahi serta terdakwa sulit untuk dihubungi hal tersebut membuat NWR menjadi tertekan depresi dan selalu merasa jika dirinya ingin buruh diri;
27. Bahwa pada 25 November 2021 dan 2 Desember 2021 NWR melakukan konseling dan terapi ke Psikolog di Dinas Pengendalian Penduduk Keluarga Berencana dan Pemberdayaan Perempuan (DP2KBP2) Kabupaten Mojokerto. NWR menceritakan akan melaporkan terdakwa yang tidak bertanggungjawab atas kehamilannya serta memaksa NWR untuk meminum obat aborsi hingga mengalami pendarahan dan dirawat di rumah sakit;
28. Bahwa pada 2 Desember 2021 NWR ditemukan meninggal di atas makan ayahnya, dan sesuai dengan *visum et repertum* (otopsi jenazah) dari Puskesmas Sooko Mojokerto an NWR, dengan kesimpulan: Korban meninggal dunia dengan dugaan akibat bunuh diri dengan cara minum racun potasium yang dicampur dengan teh;
29. Bahwa sebagaimana diketahui dari Surat Dakwaan Jaksa Penuntut Umum (JPU) NO.REG.PERK:PDM-11/M.5.23/Eoh.2/02/2022 bahwa terdakwa Randy Bagus Hari Sasongko didakwa dengan dakwaan Kesatu Pasal 348 ayat 1 KUHP atau dakwaan Kedua 348 ayat 1 KUHP jo Pasal 56 ayat 2 KUHP;

BAGIAN IV

PENDAPAT SEBAGAI AMICI

30. Bahwa jika mencermati ringkasan perkara yang disusun berdasarkan surat dakwaan tersebut, *amici* berpendapat bahwa dalam menyusun uraian dakwaan, JPU tidak mengacu pada Pedoman Nomor 1 Tahun 2021 tentang Akses Keadilan bagi Perempuan dan Anak dalam Penanganan Perkara Pidana, yang salah satunya mengatur ketika JPU menguraikan fakta dan perbuatan terkait dengan seksualitas, JPU sedapat mungkin harus menghindari uraian yang terlalu detail, vulgar dan berlebihan. Hal ini dimaksudkan untuk penghormatan terhadap hak asasi, martabat dan privasi Perempuan dan Anak yang berhadapan dengan hukum serta mencegah reviktimisasi. Dalam perkara *a quo*, sebaliknya JPU justru menguraikan fakta dan perbuatan dengan sangat detail, vulgar dan berlebihan khususnya terkait dengan uraian mengenai hubungan suami istri yang dilakukan terdakwa dan NWR;
31. Selain itu *amici* juga berpendapat bahwa dalam menyusun uraian dakwaan, JPU tidak mendasarkan pada fakta-fakta peristiwa yang ditemukan oleh tim pendamping korban, diantaranya:
- a. Pada bulan Agustus 2021, NWR menyampaikan bahwa dirinya sedang hamil kepada orang tua terdakwa. Ibu dan ayah terdakwa meminta maaf kepada NWR dan mengatakan bahwa NWR dan terdakwa tidak boleh putus. Namun, orang tua terdakwa tetap menyuruh NWR menggugurkan kandungan dengan alasan, kasihan dengan Ibu FS (Ibunda NWR) dan karir terdakwa pasti akan tersendat;
 - b. Bahwa terdakwa membelikan NWR jamu dan meminta NWR meminumnya di depan terdakwa karena terdakwa khawatir NWR tidak meminum jamu yang dibelinya. Terdakwa juga memaksa melakukan hubungan seksual dengan harapan janin menjadi rusak;
 - c. Pada September 2021 terdakwa membeli obat Cytotec dan beberapa obat lain yang tidak bermerek dan mengajak NWR ke sebuah penginapan di daerah Tretes, Kabupaten Pasuruan. Terdakwa kemudian memasukkan sebagian obat tersebut ke dalam vagina NWR dan sebagian lainnya diminum. Selama proses tersebut NWR tidak diperbolehkan makan dan minum. Akibatnya, NWR merasa lemas, panas di area perut dan sesak nafas. Terdakwa kemudian memberikan obat lagi yang tidak bermerek kepada NWR untuk diminum;
 - d. Bahwa setelah memberikan obat-obat tersebut, terdakwa mengajak NWR ke rumahnya dan bertemu orang tua terdakwa. Orang tua terdakwa menanyakan apakah proses aborsi telah selesai atau belum tanpa menanyakan kondisi NWR. Setelah itu, sore hari, NWR dan terdakwa pergi ke sebuah Rumah Makan Sate dan Gule Kambing di Mojokerto;
 - e. Bahwa di rumah makan tersebut, NWR merasakan ingin mengeluarkan sesuatu seperti ingin buang air besar, NWR pergi ke kamar mandi menahan

sakit dan di kamar mandi rumah makan tersebut, NWR mengalami pendarahan. Dari dalam kamar mandi NWR meminta tolong kepada terdakwa untuk diambilkan pembalut tiga buah dan kira-kira setengah jam di kamar mandi NWR keluar. Keluar dari kamar mandi, terdakwa kembali meminumkan obat-obatan kepada NWR;

- f. Setelah kejadian tersebut, NWR sakit karena pendarahan dan trombosit yang turun. Empat hari setelah kejadian di Rumah Makan Sate dan Gule Kambing, terdakwa mendatangi NWR di rumahnya dan mengajaknya kembali berhubungan seksual dengan alasan agar janinnya rusak. NWR menolak sambil menangis. Sore harinya, NWR dibawa oleh ibu NWR opname ke RS Sakinah, Sooko Mojokerto dan opname selama lima hari;
32. Bahwa setelah membaca dokumen-dokumen terkait, *amici* secara umum berpendapat bahwa perkara *a quo* berkaitan dengan kasus kekerasan dalam pacaran (KDP) yang menyebabkan kekerasan seksual, pemaksaan aborsi dan korban bunuh diri akibat mengalami depresi berat. Selanjutnya, untuk lebih jauh menguraikan hal tersebut dan menjawab beberapa isu permasalahan yang ada, pada bagian ini pendapat *amici* akan diuraikan dalam sejumlah permasalahan berikut;

IV.1 Potret Kasus-Kasus Kekerasan Seksual dalam Relasi Pacaran

33. Mengacu data yang dirilis oleh Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan (Komnas Perempuan) tahun 2021, tren kasus-kasus terkait perempuan yang berhadapan dengan kasus pidana masih didominasi oleh kejadian di ranah privat. Data tersebut mencatat angka kasus di ranah personal baik dalam hubungan perkawinan atau dalam rumah tangga (KDRT) maupun dalam hubungan personal (hubungan pribadi/pacaran) sebesar 79% atau sebanyak 6.480 kasus. Pada tahun sebelumnya kasus kekerasan terhadap perempuan (KtP) di ranah personal sekitar 75%. Dengan demikian terjadi peningkatan 4% dibandingkan dengan tahun 2020;²
34. Bahwa kekerasan terhadap perempuan di ranah personal terjadi dalam berbagai bentuk, diantaranya kekerasan terhadap istri (KTI), kekerasan dalam pacaran (KDP), kekerasan terhadap anak perempuan (KTAP), kekerasan yang dilakukan oleh mantan suami (KMS) dan kekerasan mantan pacar (KMP), kekerasan yang terjadi pada pekerja rumah tangga, dan ranah personal lainnya;
35. NWR adalah korban kekerasan yang bertumpuk dan berulang-ulang dalam durasi hampir dua tahun sejak 2019. Ia terjebak dalam siklus kekerasan di dalam pacaran yang menyebabkannya terpapar pada tindak eksploitasi seksual dan pemaksaan aborsi. Saat menghadapi kehamilan yang tidak diinginkan, pacar NWR yang berprofesi sebagai anggota kepolisian memaksanya untuk menggugurkan

² Bahkan ranah privat setiap tahunnya secara konsisten menempati angka tertinggi kekerasan terhadap perempuan yang dilaporkan selama 10 tahun terakhir dan tidak sedikit diantaranya mengalami kekerasan seksual.

kehamilan dengan berbagai cara: memaksa meminum pil KB, obat-obatan dan jamu-jamuan, bahkan pemaksaan hubungan seksual karena beranggapan akan dapat menggugurkan janin. Peristiwa pemaksaan aborsi bahkan terjadi hingga dua kali. Pada kali kedua bahkan korban sampai mengalami pendarahan, trombosit berkurang dan jatuh sakit. Dalam keterangan korban, pemaksaan aborsi oleh pelaku juga didukung oleh keluarga pelaku yang awalnya menghalangi perkawinan pelaku dengan korban dengan alasan masih ada kakak perempuan pelaku yang belum menikah dan kemudian bahkan menuduh korban sengaja menjebak pelaku agar dinikahi. Pelaku juga diketahui memiliki hubungan dengan perempuan lain, namun pelaku bersikeras tidak mau memutuskan relasinya dengan korban. Selain berdampak pada Kesehatan fisik, korban juga mengalami gangguan kejiwaan yang hebat. Ia merasa tidak berdaya, dicampakkan, disiasikan, berkeinginan menyakiti diri sendiri dan didiagnosa *obsessive compulsive disorder* (OCD) serta gangguan psikosomatik lainnya (Komnas Perempuan: 2021);

36. Berdasarkan data Komnas Perempuan, kekerasan dalam pacaran (KDP) adalah jenis kasus kekerasan di ruang privat/personal yang ketiga terbanyak dilaporkan. Pada kurun 2015-2020 tercatat 11.975 kasus yang dilaporkan oleh berbagai pengada layanan di hampir 34 Provinsi, sekitar 20% dari total kasus kekerasan terhadap perempuan yang terjadi di ranah privat. Dalam kurun waktu yang sama, rata-rata 150 kasus per tahun dilaporkan langsung ke Komnas Perempuan;
37. Selain Komnas Perempuan, LBH Apik juga mencatat bahwa korban dalam kasus kekerasan dalam pacaran sulit untuk mendapatkan keadilan dikarenakan 1. Belum adanya dasar hukum yang mengatur dan melindungi, 2. Kekerasan seksual yang terjadi dianggap suka sama suka, 3. Bujuk rayu, manipulasi, ingkar janji menikah belum dianggap sebagai bentuk kekerasan, 4. Pembuktian yang sangat sulit (LBH APIK: 2021);
38. Bahwa kasus-kasus seperti ini seringkali berakhir dengan kebuntuan diproses hukum. Latar belakang relasi pacaran kerap menyebabkan peristiwa kekerasan seksual yang dialami korban dianggap sebagai peristiwa suka sama suka. Dalam konteks pemaksaan aborsi, justru korban yang dikriminalkan sementara pihak laki-laki lepas dari jeratan hukum. Hal ini cukup memberikan gambaran bahwa kasus-kasus pidana berdimensi gender tidak pernah benar-benar diselesaikan di Indonesia, kedudukan perempuan dalam hukum pidana yang lemah tidak diperbaiki pasca diratifikasinya Konvensi CEDAW pada tahun 1984. Penggunaan pendekatan viktimologi konvensional bahkan sudah dikritik sejak tahun 1990-an (Lorraine Wolhuter, dkk: 2009);
39. Dalam upaya untuk membaca fenomena ini, sejak tahun 1992 Paul Rock telah memetakan kelompok masyarakat yang menjadi korban kejahatan. Selain anak-anak, kelompok minoritas rasial, dan kelas pekerja, perempuan juga termasuk kelompok rentan yang juga sebagai korban tindak pidana. Namun hukum pidana

yang tidak berperspektif gender seringkali tidak memberikan perlindungan dan keadilan bagi korban;

40. Kasus pidana berdimensi gender kerap menempatkan perempuan pada kedudukan yang dirugikan—alih-alih mendapatkan keadilan, pertolongan, dan pemulihan. Hal ini dikarenakan bangunan hukum pidana memang didesain dengan tidak memasukkan perspektif gender ke dalamnya. Claire M. Renzetti menyatakan bahwa kriminologi sebagai salah satu dasar perumusan hukum pidana dari zaman ke zaman selalu didominasi oleh laki-laki dan menjadi “*male-field*” (Claire M. Renzetti, 2011: 75). Penghukuman, kejahatan, dan viktimisasi merupakan hal-hal yang selama ini mengeksklusi perempuan. Oleh karenanya, alienasi perspektif perempuan menyebabkan perempuan tidak pernah mendapatkan tempat yang adil dalam lapangan hukum pidana. Lebih jauhnya lagi, perempuan sering dijadikan korban untuk kedua kalinya manakala berhadapan dengan proses peradilan pidana;
41. Bahwa sekalipun hukum pidana dilabeli memberikan proteksi dan keadilan, namun ironisnya, pihak-pihak yang terlibat dalam penegakan hukum pidana seringkali melabeli perempuan korban tindak pidana sebagai yang liar secara seksual, tidak dapat dipercaya, dan sulit diatur, tanpa mempertimbangkan sejarah hidup korban dan konteks non-hukum lainnya (Chesney-Lind & Sheldon: 2014). Pendekatan yang demikian banyak disayangkan oleh para pemikir viktimologi kritis karena melepaskan perempuan dari konteks sosialnya. Cara pandang ini berisiko menempatkan perempuan korban tindak pidana sebagai pelaku;
42. Bagaimana cara pandang tersebut termanifestasi dapat dilihat pada kasus-kasus yang ditangani oleh Lembaga Bantuan Hukum Apik (LBH Apik). Cakrawala (bukan nama sebenarnya) dijadikan pelaku aborsi ilegal karena mempercepat proses kelahiran pada usia kandungan delapan bulan kurang satu hari. Kerentanan Cakrawala terjadi karena ia tidak mendapatkan dukungan materiil dari ayah biologis anak dalam kandungannya, kondisi ini mengharuskan Cakrawala mempercepat proses kelahiran karena mendapatkan peluang untuk membuka usaha kue. Namun manakala Cakrawala tengah proses melahirkan anaknya dengan bantuan 3 butir pil induksi dan alat kateter, Polisi Polda Metro Jaya melakukan penggerebekan tempat tindakan, dan mendapati Cakrawala terbaring dan dipasang kateter. Cakrawala kemudian dibawa ke Polda Metro Jaya. Pada pukul 20.00 WIB, Cakrawala mengalami kontraksi kemudian dibawa ke Rumah Sakit Polri. Cakrawala melahirkan bayi dengan kondisi sehat dan selamat. Kemudian Cakrawala ditahan di Polda Metro Jaya atas dugaan percobaan aborsi. Cakrawala kebingungan terkait anaknya yang baru lahir dan tidak ada yang merawat. Selain itu, Cakrawala juga kesulitan untuk membayar biaya persalinan serta perawatan bayinya selama di rumah sakit. Di pengadilan Cakrawala dijatuhi putusan tahanan selama 1 tahun 3 bulan dan memutuskan tidak melakukan banding. Selama proses hukum Cakrawala didampingi LBH Apik (LBH Apik, 2021: 30);

43. Kasus lain yang turut menggambarkan kerentanan perempuan yang mengalami kehamilan diluar kehendaknya juga tercatat pada laporan LBH Apik Jakarta tahun 2021. LBH Apik melakukan pendampingan kepada Lembayung (bukan nama sebenarnya) karena *post traumatic disorder* yang dialaminya. Lembayung urung mencari keadilan melalui jalur hukum karena khawatir atas kemungkinan kriminalisasi aborsi ilegal. Padahal Lembayung merupakan korban penipuan janji kawin dan ancaman oleh Pelaku (pacar Lembayung) yang merupakan calon dokter. Ketika Lembayung tengah ketakutan pada ancaman aborsi, Pelaku juga memaksa berhubungan badan dengan Lembayung dengan alasan bahwa ketika sperma dikeluarkan di dalam vagina Lembayung hal tersebut akan menggagalkan kehamilan. Sesaat setelah Lembayung mengaborsi kandungannya, Pelaku yang berjanji akan menikahi Lembayung rupanya menjalin hubungan dengan perempuan lain dan memilih untuk menikahi perempuan lain. Lembayung yang depresi pasca aborsi dan ditelantarkan oleh pacarnya mengalami kerentanan berlapis dan kebingungan untuk meminta pertolongan;
44. Lembayung dan Cakrawala adalah contoh kasus bagaimana perempuan yang mengalami kehamilan tidak diinginkan terpaksa harus melakukan aborsi baik karena dipaksa oleh pacar ataupun karena tidak mendapatkan dukungan psikologis dan finansial dari ayah biologis bayi. Komnas Perempuan menemukan pola-pola pemaksaan aborsi yang mirip sebagaimana terjadi pada kasus Lembayung, Cakrawala, maupun NWR dalam perkara *a quo*. Ketiga perempuan ini mengalami tekanan dan kerentanan—baik secara ekonomi maupun status sosial;
45. Berdasarkan hasil temuan Komnas Perempuan sepanjang tahun 2016-2020, terdapat 147 kasus pemaksaan aborsi yang dialami perempuan. Pelaku pemerkosaan diantaranya orang tua, suami, atau pun pacar (Komnas Perempuan: 2021). Temuan ini menggambarkan pola-pola pemaksaan aborsi yang dialami korban ketika pelakunya adalah pacar atau suami, korban akan diberikan janji kawin, kemudian korban akan dipaksa melakukan hubungan seksual ketika proses manipulasi aborsi, dan juga pola yang kerap ditemukan adalah penelantaran baik terhadap anak yang dilahirkan maupun perempuan korban pemaksaan aborsi. Pola ini persis terlihat baik pada kasus Lembayung, Cakrawala, maupun pada kasus NWR. Namun banyak perempuan yang enggan untuk meminta bantuan hukum karena takut mendapatkan stigma atau bahkan diposisikan sebagai pelaku;
46. Kondisi dilematis yang dihadapi perempuan korban pemaksaan aborsi terjadi karena hukum pidana Indonesia saat ini masih menggunakan kerangka pikir viktimologi konservatif. Kerangka ini berfokus pada kejahatan-kejahatan yang terjadi di lapangan atau ruang publik, sehingga kejahatan yang terjadi di balik pintu, seperti perkosaan, kekerasan seksual, atau pemaksaan aborsi tidak dihitung sebagai tindak pidana yang paling banyak mengancam perempuan. Perkosaan, pemaksaan aborsi, kekerasan seksual oleh orang terdekat seringkali

dilakukan di ranah privat dan dengan menggunakan relasi kuasa sehingga tindak pidana dapat terjadi;

47. Ini berarti dapat dikatakan, bahwa viktimologi konservatif yang membingkai hukum pidana di Indonesia secara sistematis telah menempatkan perempuan korban kekerasan di ruang privat pada posisi yang sangat rentan. Kondisi ini memungkinkan perempuan mengalami viktimisasi ganda atas kekerasan seksual yang diterimanya, perempuan takut untuk meminta pertolongan perlindungan, karena perempuan korban rentan terhadap stigma dan juga berpotensi dijadikan pelaku. Permasalahan perempuan korban kekerasan seksual di ranah privat tidak dapat dilihat menggunakan kacamata hitam putih–mengesampingkan fakta non-hukum sebagai sumber terjadinya kontrol dan kekerasan;
48. Bahwa pidana berbasis gender memiliki karakteristik yang khas. Kekerasan fisik dan seksual, sangat sering terlihat dalam bentuk kekerasan dalam ranah privat. Jika kekerasan atau ancaman kekerasan ini dilakukan sesekali, biasanya korban akan merasakan tengah mengalami kekerasan. Namun, seringkali pelaku memanipulasi korban sehingga melakukan kekerasan secara reguler, biasanya hal ini sulit disadari korban, dan ini yang membentuk pola kekerasan atau kejahatan berbasis gender dalam hubungan privat;
49. Ellen Pence dan Michael Paymar menemukan bahwa ciri dari kejahatan berdimensi gender dipengaruhi oleh roda kuasa untuk memberikan kontrol. Dalam risetnya Pence dan Paymar menekankan bahwa bentuk kekerasan berakar dari adanya upaya pelaku untuk menguasai dan mengontrol korban. Upaya kuasa dan kontrol ini mendorong korban masuk ke dalam kontrol pelaku dengan cara:
 - 1) Paksaan dan ancaman yang dilakukan dengan mengancam. Misalnya, memaksa orang lain melakukan hal-hal ilegal dengan mengancam akan meninggalkan korban jika tidak dilakukan.
 - 2) Intimidasi yang dilakukan agar membuat korban takut dengan menggunakan tindakan atau gerak tubuh, dan lain sebagainya.
 - 3) Pelecehan emosional yang dilakukan dengan menjatuhkan korban agar ia merasa buruk diri, misalnya dengan mengatakan jika korban tidak melakukan tindakan ilegal tersebut maka korban adalah perempuan yang pendek pemikirannya.
 - 4) Isolasi yang dilakukan dengan mengontrol dinamika sosial korban. Pelaku akan membatasi dengan siapa korban berbicara, ke mana korban pergi, dan membatasi gerak korban.
 - 5) Pelaku akan mengambil keputusan besar dan mendorong korban untuk mengikuti keputusan besar yang dilakukannya.
50. Bahwa kekuasaan dan kontrol yang dilakukan ini mengarahkan pada siklus kekerasan yang menempatkan korban pada hubungan yang *toxic* (beracun). Sekalipun pelaku tidak melakukan kekerasan fisik untuk mengontrol korban, pelaku tetap dapat menekan korban secara emosional untuk melakukan tindakan-

tindakan di luar kehendaknya. Kekerasan emosional yang dialami korban ini seringkali dilupakan dalam proses peradilan hukum pidana di Indonesia;

IV.2. Politik Hukum Perlindungan Hak-Hak Perempuan di Indonesia

51. Hak asasi perempuan telah diakui secara internasional melalui Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita (*Convention on the Elimination of Discrimination Against Women* atau yang disingkat CEDAW). CEDAW merupakan kesepakatan internasional mengenai hak asasi perempuan. Sebagai instrumen hukum internasional CEDAW berperan sebagai landasan bagi negara-negara yang menyepakati isi kesepakatan tersebut untuk diterapkan dalam negaranya, termasuk Negara Republik Indonesia;
52. Komite CEDAW menekankan kewajiban negara untuk memastikan hak-hak perempuan terhadap keadilan terpenuhi, setidaknya dalam enam hal: **Pertama**, adanya hukum yang digunakan untuk melindungi perempuan dan menghukum pelaku; **Kedua**, ketersediaan peradilan dan mekanisme penegakan hukum untuk menerapkan hukum, baik yang bersifat formal maupun non formal, yang tersedia di dalam masyarakat sebagai bagian dari pluralitas sistem hukum yang berlaku; **Ketiga**, dapat diaksesnya sistem peradilan maupun mekanisme-mekanisme yang tersedia; **Keempat**, sistem peradilan yang memiliki kualitas pelayanan yang prima (baik yang meliputi efektif, efisien, independen, imparial, sensitif gender, dan berpusat pada kebutuhan korban; **Kelima**, pemulihan untuk korban; **Keenam**, akuntabilitas dari sistem peradilan;
53. Keikutsertaan Indonesia dalam menandatangani Konvensi CEDAW menandai komitmen Indonesia untuk menghapus diskriminasi terhadap perempuan dalam segala bentuknya. Selain itu, konstitusi telah menegaskan hak konstitusional perempuan untuk bebas dari kekerasan dan diskriminasi dan hak kemudahan dan perlakuan khusus. Ketentuan Pasal 28 huruf D ayat (1) UUD 1945 menyebutkan “*Semua orang sama di hadapan hukum dan berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum yang sama tanpa diskriminasi*”. Selain itu Pasal 28 I ayat 2 UUD 1945 berbunyi “*Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu*”;
54. Selain mendapatkan perlindungan dalam konstitusi, sejumlah aturan hukum pula telah menegaskan dan menjamin bahwa perempuan memiliki akses untuk mendapatkan hak-haknya, akses terhadap keadilan dan bebas dari diskriminasi selama menjalani proses peradilan diantaranya Undang-Undang No. 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan (*Convention on The Elimination of All Form of Discrimination Against Women*), Undang-Undang No. 5 Tahun 1998 tentang Pengesahan Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi, atau Merendahkan Martabat Manusia,

Undang-Undang No. 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (*International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (ICESCR)), Undang-Undang No 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik (*International Covenant On Civil and Political Rights* (ICCPR)), Undang-Undang No 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, Undang-Undang No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga, Undang-Undang No. 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, Undang-Undang No. 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum, Undang-Undang No. 31 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban;

55. Dalam konteks kelembagaan, telah juga dibentuk lembaga yang secara khusus menjaga dan melindungi HAM Perempuan yang sifatnya independen yaitu Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan (Komnas Perempuan). Komnas Perempuan sebagai lembaga perlindungan HAM perempuan nasional yang menjalankan tugasnya dengan berpedoman pada standar-standar internasional mengenai HAM Perempuan. Landasan hukum pembentukan Komnas Perempuan yaitu Pasal 28 I Ayat (4) UUD NRI Tahun 1945. Komnas Perempuan tersebut bertugas untuk memberikan perlindungan secara kelembagaan terhadap perempuan di Indonesia, salah satunya akibat KDRT. Pelaksanaan tugas Komnas Perempuan ini didasarkan pada prinsip-prinsip perlindungan HAM yang disepakati secara internasional;
56. Dengan demikian, jika hanya mendasarkan pada berbagai infrastruktur kebijakan yang ada, cukup menggambarkan komitmen negara dalam memastikan jaminan perlindungan terhadap hak-hak perempuan. Meskipun terdapat jaminan hukum yang melindungi perempuan dan penekanan terhadap kewajiban negara untuk memastikan bahwa perempuan memiliki akses terhadap keadilan dan untuk menjamin bahwa perempuan bebas dari diskriminasi, pada kenyataannya mendapatkan kesetaraan di hadapan hukum dan akses terhadap keadilan bagi perempuan bukanlah suatu hal yang mudah. Perlindungan dan pemenuhan hak-hak tersebut dalam praktiknya diterpa dengan sejumlah tantangan dan fenomena yang secara umum telah digambarkan pada bagian IV.1;
57. Bahwa sebagai ikhtiar untuk merespons berbagai tantangan khususnya maraknya kasus-kasus kekerasan seksual terhadap perempuan, saat ini pemerintah dan DPR sedang mendesain Rancangan Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual (RUU TPKS). RUU TPKS memberikan perspektif untuk perlindungan korban karena selama ini hukum pidana tidak berperspektif korban. Dalam hukum pidana yang netral gender, yang dipersoalkan adalah kedudukan tersangka, dan cenderung mengabaikan hak korban. Sedang dalam RUU TPKS, perspektif penanganan dan pemulihan korban menjadi yang utama. Mempertimbangkan korban juga diantaranya memberikan pemulihan yang tidak terbatas pada waktu

dibawanya kasus kekerasan seksual ke pengadilan dan diputuskan. Pemulihan korban dalam RUU TPKS diberikan sejak terjadinya tindak pidana;

58. Sayangnya semangat yang sama tidak tergambar dalam RUU KUHP³ yang abai memasukkan perspektif sensitif gender. Misalnya dapat ditengok pada Pasal 417 ayat (1) RKUHP yang menentukan bahwa dapat dijatuhi pidana dengan menggunakan pasal perzinaan laki-laki dan perempuan yang tidak terikat hubungan perkawinan. Hal ini merupakan bentuk pengabaian fakta hukum bahwa dapat mungkin perempuan yang melakukan hubungan seksual dengan laki-laki di luar perkawinan merupakan korban pemaksaan aborsi dan beragam bentuk kekerasan seksual lainnya. Rumusan Pasal 417 ayat (1) mempersulit korban untuk mendapatkan pemulihan karena diposisikan sebagai pelaku.
59. Bahwa terlepas dari berbagai upaya yang dilakukan untuk memberikan jaminan perlindungan bagi perempuan melalui kebijakan berperspektif gender, pembentuk kebijakan masih memerlukan perspektif gender secara konsisten dan serius utamanya ketika berkaitan dengan kebijakan hukum pidana.

IV.3. Peran Hakim atas Kasus-Kasus Kekerasan Berbasis Gender terhadap Perempuan

60. Sebagaimana tergambar pada ulasan-ulasan sebelumnya, perempuan seringkali menghadapi rintangan berganda dalam meraih pemenuhan haknya yang disebabkan oleh diskriminasi dan pandangan stereotip negatif berdasarkan jenis kelamin dan gender (MaPPI FH UI, 2016). Berbagai hambatan yang selama ini dihadapi perempuan korban khususnya korban kekerasan seksual dalam mengakses keadilan diantaranya (1) secara hukum perkosaan masih ditempatkan sebagai kejahatan terhadap kesusilaan, rumusan terkait perkosaan juga masih sempit dan terbatas, (2) Aparat Penegak Hukum (APH) yang masih bias gender⁴, (3) reviktimisasi atau *victim blaming* terhadap korban kekerasan seksual dan (4) hukum acara dan sarana prasarana yang belum berperspektif korban (Azriana RM, 2016);
61. Perlakuan diskriminasi dan stereotip gender terhadap perempuan dalam sistem peradilan berbanding lurus dengan aksesibilitas perempuan untuk mendapatkan keadilan. Untuk itu, Mahkamah Agung sebagai lembaga pengadilan tertinggi telah menyusun langkah-langkah progresif untuk memastikan bahwa perempuan mendapatkan hak-haknya dalam praktik peradilan dan bebas dari diskriminasi salah satunya dengan membentuk Kelompok Kerja (Pokja) Perempuan dan Anak

³ Draft KUHP Pasal 417 ayat (1) versi September 2019: "Setiap Orang yang melakukan persetubuhan dengan orang yang bukan suami atau istrinya dipidana karena perzinaan dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau denda kategori II".

⁴ Bias gender adalah perilaku yang didasari oleh stereotipe maskulinitas dan feminitas yang akhirnya berdampak kepada keuntungan bagi pihak laki-laki dan merugikan perempuan. Bias gender dapat juga terjadi dalam praktik peradilan, antara lain disebabkan oleh perilaku atau keputusan yang dibuat oleh APH dalam melaksanakan tugasnya.

Mahkamah Agung Republik Indonesia yang dibentuk melalui SK Ketua Mahkamah Agung No. 43/KMA/SK/IV/2015 tanggal 13 April 2015 tentang Pembentukan Kelompok Kerja Perempuan dan Anak yang diperbaharui dengan SK Ketua Mahkamah Agung Nomor 88/KMA/SK/V/2016;

62. Bahwa terbentuknya Pokja Perempuan dan Anak tersebut telah mendorong terbitnya Peraturan Mahkamah Agung (Perma) No. 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum yang diikuti dengan penerbitan modul pelatihan dan penyelenggaraan pendidikan dan pelatihan. Penyusunan peraturan ini dilakukan oleh Mahkamah Agung dengan mengacu pada UU No. 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita, UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dan Pedoman Umum Bangkok Bagi Para Hakim dalam Menerapkan Perspektif Gender di Asia Tenggara serta peraturan perundang-undangan lain terkait dengan kekuasaan kehakiman dan pengadilan;
63. Bahwa tujuan Mahkamah Agung mengeluarkan peraturan tersebut agar hakim dapat memahami dan menerapkan prinsip-prinsip kesetaraan gender, mengidentifikasi perlakuan yang tidak setara sehingga menyebabkan diskriminasi terhadap perempuan dan secara bertahap dapat mengurangi praktik diskriminasi di pengadilan serta memastikan pelaksanaan pengadilan dilaksanakan dengan berintegrasi dan peka gender (Mahkamah Agung RI, 2017:10);
64. Keberadaan Perma tersebut mengikat seluruh hakim pengadilan dalam mengadili perempuan yang berhadapan dengan hukum baik sebagai pelaku, korban, saksi maupun para pihak;
65. Bahwa dalam memutuskan perkara perempuan yang berhadapan dengan hukum, hakim harus mempertimbangkan:
 - a. Kerugian yang dialami korban
 - b. Dampak dari kasus baik secara fisik, psikis, sosial dan ekonomi
 - c. Kondisi perempuan korban/saksi
 - d. Potensi bahaya yang mengancam nyawa
 - e. Hasil *visum et repertum* dan *visum et repertum psychiatricum*
 - f. Adanya siklus kekerasan, riwayat kekerasan
 - g. Pengalaman perempuan terkait adanya kekerasan gender dan diskriminasi
 - h. Kebutuhan untuk pemulihan (Mahkamah Agung RI, 2017:46);
66. Dengan begitu, keberadaan Perma tersebut menjadi modalitas besar bagi Pengadilan agar memiliki peran kunci untuk dimainkan khususnya guna mengakhiri kekerasan terhadap perempuan. Dalam proses peradilan pidana misalnya, peranan hakim sangat penting khususnya dalam menggali fakta di persidangan dan memberikan putusan yang seadil-adilnya bagi pelaku dan memberikan perempuan hak-haknya sebagai korban. Dalam konteks ini hakim harus memiliki pemahaman tentang dinamika sosial dan relasi kuasa antara laki-laki dan perempuan dalam masyarakat. Misalnya bagaimana hakim dapat

mengubah persepsi pemerkosaan dari tindakan hasrat seksual menjadi tindakan kekerasan, kekuasaan, dan kontrol sangat penting;

67. Kewenangan hakim dalam kasus kekerasan terhadap perempuan menjadikan mereka sebagai bagian sentral dalam menegakkan keadilan bagi para korban. Hakim adalah otoritas terakhir dalam kasus kekerasan terhadap perempuan dengan kekuatan substansial untuk memberikan sanksi kepada pelaku dan melindungi korban, dan pada akhirnya mengirimkan pesan kepada masyarakat bahwa kekerasan terhadap perempuan tidak dapat terjadi dengan impunitas. Pengadilan merupakan ujung tombak bagi penyelenggaraan keadilan, pengadilan yang bebas dan adil sangat penting untuk diupayakan bahkan tak kalah pentingnya dengan usaha menanggulangi kejahatan itu sendiri (aroma Elmina Martha, 2003);
68. Bahwa hakim harus menggali nilai-nilai hukum, kearifan lokal dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat untuk menjamin kesetaraan gender dan perlindungan yang setara;
69. Bahwa dalam perkara *a quo* hakim seharusnya dapat menggali dampak yang dialami korban akibat adanya relasi kuasa dan kontrol dalam hubungan pacaran. Relasi seperti ini sering kali membuat korban berpikir bahwa mereka tidak memiliki kendali atas tubuh mereka sendiri dan juga membuat mereka merasa kehilangan kontrol atas dirinya, sehingga keputusan-keputusan yang diambil tidak dalam kondisi yang penuh atau bebas;
70. Bahwa dalam perkara *a quo* hakim harus memastikan agar korban tidak mengalami reviktimisasi yaitu perilaku yang menyalahkan dan menyudutkan korban, padahal korban yang paling menderita akibat peristiwa tersebut karena adanya relasi kuasa dan kontrol dalam relasi pacaran hingga pada akhirnya korban mengalami depresi berat dan mengakhiri hidupnya. Dalam perkara *a quo* penggunaan ketentuan Pasal 348 ayat (1) dalam dakwaan JPU menyebabkan korban mengalami reviktimisasi atau menjadi korban kembali karena turut didakwa melanggar hukum akibat dianggap memberikan persetujuan kepada terdakwa untuk melakukan aborsi. Padahal aborsi yang dilakukannya tersebut terjadi karena adanya tekanan dan paksaan akibat relasi kuasa dalam hubungan pacaran antara korban dan terdakwa, termasuk paksaan dari kedua orang tua terdakwa;
71. Selain itu, dalam kasus ini, kematian NWR dipandang oleh jaksa penuntut umum hanya disebabkan karena peristiwa bunuh diri. Pandangan ini mengabaikan adanya indikasi hubungan kausalitas antara kematian korban dengan rangkaian tindakan-tindakan pemaksaan aborsi yang dilakukan oleh terdakwa;
72. Bahwa diketahui sebelumnya, NWR mengidap depresi yang membuatnya rentan terhadap kekerasan-kekerasan baik fisik maupun verbal yang dilakukan oleh terdakwa dalam rangkaian pemaksaan aborsi tersebut. Rangkaian kejadian yang dilakukan terdakwa semestinya dapat dilihat dalam kerangka ajaran hubungan

kausalitas yang juga berupaya mengungkap pertanggungjawaban atas kematian NWR;

73. Bahwa kematian NWR sebagai suatu akibat, pada dasarnya disebabkan oleh rangkaian kejadian yang sebelumnya berkaitan langsung dengan kematian tersebut. Dalam ajaran kausalitas, kasus ini terdapat relevansi dengan teori *conditio sine qua non*. Teori Von Buri tersebut berupaya mengungkap rangkaian syarat yang turut menimbulkan akibat yang harus dipandang sama dan tidak dapat dihilangkan dari rangkaian proses terjadinya akibat (Ahmad Sofian, 2018). Ajaran Von Buri, menurut Ahmad Sofian, mudah diterapkan karena semua hal yang ada relevansinya dengan terjadinya suatu akibat merupakan sebab, sehingga serangkaian perbuatan yang terdakwa lakukan merupakan *causa* atas kematian NWR;
74. Dalam perspektif *conditio sine qua non*, yang tidak membedakan antara syarat dan sebab, perbuatan-perbuatan terdakwa berupa mendesak, mendorong, memaksa bersetubuh, menyuruh NWR meminum jamu dan obat aborsi, serta memasukkan obat aborsi ke dalam alat kelamin korban dengan persetubuhan paksa merupakan serangkaian **sebab** yang menimbulkan akibat berupa kematian. Rangkaian perbuatan terdakwa tersebut menyebabkan kesehatan mental NWR memburuk dan menimbulkan keinginannya untuk bunuh diri;
75. Dengan demikian menurut teori ini, pandangan bahwa bunuh diri sebagai penyebab tunggal kematian NWR adalah keliru. Mestinya penegak hukum dapat melihat serangkaian perbuatan yang dilakukan terdakwa menggunakan analisis hubungan kausalitas untuk membuktikan lebih jauh penyebab kematian korban;
76. Bahwa berdasarkan penjelasan tersebut, tergambar bahwa uraian dakwaan yang disusun oleh JPU dalam perkara *a quo* tidak berdasarkan pada temuan dan fakta peristiwa sesungguhnya yang berakibat pada kerugian untuk korban dan keluarga korban dalam mencari keadilan dan penuntutan terhadap terdakwa tidak berjalan sebagaimana mestinya. Padahal JPU memiliki fungsi pra-penuntutan yang dapat melakukan tindakan untuk mengikuti perkembangan penyidikan, menerima berkas perkara, mempelajari dan meneliti berkas perkara serta memberikan petunjuk kepada penyidik untuk melengkapi berkas perkara. Namun proses ini tidak dilakukan secara maksimal, sehingga banyak fakta-fakta penting yang nihil dari uraian dakwaan yang dibuat oleh JPU sehingga berakibat pada ketentuan pasal yang didakwakan kepada terdakwa tidak tepat dan tidak memenuhi rasa keadilan bagi korban;
77. Bahwa kewenangan hakim dalam memutus perkara di luar dakwaan JPU secara teoritis dapat ditinjau dari perspektif positivisme hukum, hukum progresif maupun teori penemuan hukum;
78. Jika ditinjau dari segi positivisme hukum, kewenangan hakim dalam memutus perkara telah diatur dalam UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan

kehakiman merupakan kekuasaan merdeka yang dilakukan oleh Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Hukum positif tetap dijadikan sebagai acuan utama, namun ada kebebasan hakim untuk tidak dapat dibatasi oleh rumusan-rumusan pasal-pasal undang-undang (Rudi Suparmono, 2014: 68);

79. Bahwa dari segi perspektif hukum progresif, pengadilan progresif mengikuti maksim, hukum adalah untuk rakyat bukan sebaliknya. Bila rakyat adalah untuk hukum, apapun yang dipikirkan dan dirasakan rakyat akan ditepis karena yang dibaca adalah kata-kata undang-undang. Dalam hubungan ini, pekerjaan hakim menjadi lebih kompleks. Seorang hakim bukan hanya teknisi undang-undang, tetapi juga makhluk sosial (Rudi Suparmono, 2014: 72);
80. Dalam konteks penemuan hukum, hakim dapat menggunakan kewenangannya untuk memeriksa dan memutus perkara di luar dakwaan JPU dengan mengemukakan pertimbangan-pertimbangan hukum yang dijadikan dasar menjatuhkan putusan (Rudi Suparmono, 2014: 77);
81. Bahwa dalam praktik, beberapa kali hakim memutus perkara di luar dakwaan JPU beberapa diantaranya pertama Putusan PN Ranai No.10/Pid.B/2013/PN.Rni atas dasar kesamaan jenis perbuatan. Kedua putusan MA No. 2501 K/Pid.Sus/2011 atas dasar perbedaan peran;
82. Meskipun Majelis Hakim harus memutus perkara berdasarkan pada dakwaan yang diajukan JPU, *amici* berharap Majelis Hakim dapat mempertimbangkan dan memutus perkara ini dengan memperhatikan bahwa kasus ini berkaitan erat dengan adanya relasi kuasa dan kontrol dalam hubungan pacaran. Relasi seperti ini seringkali membuat korban berpikir bahwa mereka tidak memiliki kendali atas tubuh mereka sendiri dan juga membuat mereka merasa kehilangan kontrol atas dirinya, sehingga keputusan-keputusan yang diambil tidak dalam kondisi yang penuh atau bebas melainkan juga karena adanya tekanan dan paksaan baik dalam melakukan hubungan suami istri maupun dalam melakukan aborsi;
83. Bahwa berdasarkan uraian dan penjelasan tersebut, *amici* juga memohon kepada majelis hakim untuk tidak ragu membuat putusan diluar dakwaan JPU sebab secara teori dan praksis mendukung langkah tersebut. Selain itu, hal ini diperlukan agar ke depan ketika muncul-muncul kasus serupa, kasus *a quo* tidak menjadi preseden dengan menggunakan pasal-pasal yang meringankan terdakwa dan menghilangkan rasa keadilan bagi korban, ketimbang menggunakan atau menguji pasal lain yang memiliki relevansi dengan peristiwa pidananya;

IV.4. Analisis terhadap Dakwaan Jaksa Penuntut Umum

- a. **Dakwaan Jaksa Penuntut Umum Mengabaikan Fakta adanya Paksaan dalam Perbuatan Aborsi**

84. Penuntut umum menggunakan dakwaan alternatif berupa Pasal 348 ayat (1) KUHP atau Pasal 348 ayat (1) jo Pasal 56 KUHP yang pada pokoknya menyatakan bahwa terdakwa *dengan sengaja memberi kesempatan, sarana, atau keterangan untuk melakukan kejahatan, menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita **dengan persetujuannya***. Perbuatan ini diancam hukuman penjara selama-lamanya lima tahun enam bulan;
85. Penggunaan Pasal 348 ayat (1) membuktikan bahwa penuntut umum telah mengabaikan adanya ketidaksetujuan korban serta mengabaikan adanya indikasi hubungan kausalitas antara kematian korban dan perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa;
86. Bahwa sebenarnya argumen-argumen yang dibangun oleh penuntut umum dalam dakwaan juga telah menunjukkan ketidaksetujuan NWR dalam aborsi tersebut, sebagaimana penuntut umum menjelaskan bahwa : *“terdakwa **mendesak** Sdri NWR sehingga sepakat untuk menggugurkan kandungan..”* serta bahwa *“...Pada tanggal 25 Nopember 2021 dan 2 Desember 2021 Sdr. NWR (alm) melakukan konseling dan terapi ke Psikolog di Dinas Pengendalian Penduduk Keluarga Berencana dan Pemberdayaan Perempuan Kabupaten Mojokerto. Sdri. NWR menceritakan akan melaporkan terdakwa yang tidak bertanggungjawab atas kehamilannya serta **memaksa** Sdri. NWR untuk meminum obat aborsi hingga mengalami pendarahan dan dirawat di rumah sakit.”*
87. Pada dakwaan yang sama juga ditemukan bahwa *“pada saat di hotel tersebut Sdri. NWR (Alm) meminum 1 (satu) butir obat CYTOTEC dengan cara dikunyah seperti permen, dan 1 (satu) butir lagi dimasukkan dalam alat kelamin Sdri. NWR (Alm), kemudian terdakwa **mendorongnya** dengan cara melakukan hubungan badan.”* Kronologis ini juga sejalan dengan fakta yang dikumpulkan tim pendamping korban bahwa terdakwa memaksa melakukan hubungan seksual dengan harapan janin menjadi rusak. Namun fakta tersebut tidak dimasukkan ke dalam uraian kronologis oleh jaksa penuntut umum, padahal peristiwa ini menegaskan bahwa korban tidak setuju melakukan perbuatan tersebut dan berada di bawah relasi kuasa yang tidak setara;
88. Bahwa berdasarkan fakta-fakta lain yang dikumpulkan pendamping korban, terdakwa telah mengajak NWR ke sebuah penginapan di daerah Tretes, Kabupaten Pasuruan. Terdakwa kemudian memasukkan sebagian obat tersebut ke dalam vagina korban dan sebagian lainnya diminum. Selama proses tersebut korban tidak diperbolehkan makan dan minum. Akibatnya, korban merasa lemas, panas di area perut, dan sesak nafas. Terdakwa kemudian memberikan obat lagi yang tidak bermerek kepada NWR untuk diminum;
89. Temuan adanya desakan dari Terdakwa pada NWR, sehingga ia seolah-olah sepakat, merupakan bentuk dari relasi kuasa yang tidak bisa ditangkap oleh penuntut umum dalam dakwaannya. Padahal pada keterangan lebih lanjut, penuntut umum pada dasarnya sudah menemukan bahwa terdakwa **memaksa**

NWR untuk meminum obat aborsi hingga mengalami pendarahan dan dirawat di rumah sakit;

90. Bahwa menurut Adami Chazawi, perbuatan memaksa (*dwingen*) adalah perbuatan yang ditujukan pada orang lain dengan menekan kehendak orang tersebut yang bertentangan dengan kehendak hatinya agar dirinya menerima kehendak orang yang menekan atau sama dengan kehendaknya sendiri (Adami, 2005: 63). Temuan bahwa terdapat perbuatan “memaksa” oleh terdakwa sebagaimana juga termuat pada surat dakwaan tersebut menunjukkan bahwa NWR tidak mengizinkan atau tidak menghendaki dilakukannya pengguguran tersebut;
91. Bahwa yang dimaksud dengan "persetujuan" dalam konteks Pasal 348 Ayat (1) KUHP menyiratkan bahwa wanita yang mengandung ini menyetujui atau menghendaki untuk menggugurkan atau mematikan kandungannya (Tongat, 2003:62). Dalam perkara *a quo*, adanya fakta bahwa terdakwa telah “mendesak” dan “memaksa” korban, sebagaimana juga tertuang di dalam uraian kronologis pada surat dakwaan serta fakta-fakta yang dikumpulkan tim pendamping korban, maka pada dasarnya korban tidak setuju atas perbuatan tersebut;

b. Hilangnya Peran Keluarga dalam Kasus A Quo

92. Peran keluarga terdakwa terhadap perkara *a quo* tidak terlihat dalam surat dakwaan. Padahal dalam uraian kronologis serta fakta yang dikumpulkan tim pendamping korban, ditemukan adanya dugaan keterlibatan keluarga baik sebelum dan sesudah terjadinya perbuatan aborsi;
93. Bahwa terdakwa dan NWR baru akan dinikahkan 2 (dua) tahun kemudian karena masih harus menunggu kakak perempuan terdakwa untuk menikah terlebih dahulu, hal ini yang kemudian membuat keluarga terdakwa juga menyuruh NWR untuk menggugurkan kandungannya;
94. Bahwa pada Agustus 2021 NWR menyampaikan kepada orang tua terdakwa bahwa dirinya sedang hamil. Kemudian keesokan harinya orang tua terdakwa mengajak NWR makan di sebuah rumah makan. Pada saat itu orang tua terdakwa menyuruh NWR menggugurkan kandungan dengan alasan kasihan dengan Ibu dari NWR dan khawatir karir anaknya (terdakwa) akan tersendat;
95. Selain peristiwa tersebut, pada September 2021 setelah terdakwa membeli dan memasukkan sebagian obat yang dibelinya ke dalam vagina korban, keduanya pergi ke rumah orang tua terdakwa, kemudian orang tua terdakwa menanyakan apakah proses aborsi telah selesai atau belum;
96. Fakta-fakta yang ditemukan tim pendamping tersebut menunjukkan dugaan adanya kontribusi keluarga terdakwa, sehingga mestinya menjadi pertimbangan

aparat penegak hukum untuk menggali lebih dalam pertanggung jawaban keluarga terdakwa atas perkara *a quo*;

