

BIDANG ILMU : HUKUM

**LAPORAN AKHIR  
PENELITIAN HIBAH BERSAING**



PEMBERDAYAAN PEREMPUAN PELAKU TINDAK PIDANA DALAM  
KASUS KEKERASAN RUMAH TANGGA MELALUI MODEL ADVOKASI  
MANDIRI DALAM RANGKA PEMBAHARUAN PROSES PERADILAN

**TIM PENELITI**

**Ketua Tim :**

Ij. Rd. Dewi Asri Yustia S.H., M.H  
NIDN :0431106901

**Anggota Tim :**

1. Hj. Utari Dewi Fatimah, S.H., M.Hurn;  
NIDN : 0404046301

2. Hj. Tuti Rastuti, S.H., M.H.  
NIDN :0411046601

**UNIVERSITAS PASUNDAN  
DESEMBER 2014**

Dibiayai oleh DIPA Kopertis Wilayah IV  
Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan, Sesuai dengan Surat Perjanjian Pelaksanaan  
Hibah Penelitian Nomor : 1043/K4/KM/2014  
Tanggal 5 Mei 2014

## Halaman Pengesahan

Judul Penelitian : Pemberdayaan Perempuan Pelaku Tindak Pidana Dalam Kasus Kekerasan Rumah Tangga Melalui Model Advokasi Mandiri Dalam Rangka Pembaharuan Proses peradilan

Bidang Penelitian : Ilmu Hukum

Ketua Peneliti  
Nama Lengkap : Hj. Rd. Dewi Asri Yustia, S.FI., M.H  
NIP/NIK : 151.102.08  
NIDN : 0431106901  
Jabatan fungsional : Lektor  
JabatanStruktural :  
Fakultas/Jurusan : Hukum/ Hukurn Pidana  
Pusat Penelitian : Lembaga Penelitian Unpas  
Alamat Institusi : Jl. Lengkong Besar No. 68 Bandung  
Telpon/Faks/E-mail : (022) 4262226/ (022) 4217340 (022) 6004234/  
[asriyustia@yahoo.com](mailto:asriyustia@yahoo.com), [rush\\_2\\_t@yahoo.com](mailto:rush_2_t@yahoo.com)

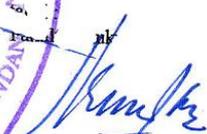
Waktu Penelitiari : 2 (dua) Tahun

Pembiayaan  
Jumlah biaya Tahun Ke - 1 : Rp. 50.000.000,  
Jumlah biaya Tahun Ke- 2 : Rp. 50.000.000,  
Biaya dan instansi lain :

Bandung, Nopember 2014

Mengetahui :  
Dekan Fakultas Hukum,

Ketua Peneliti,

  
Dr. Deddy Hernawan, SH.,M.Hum  
NIPY. 151 000 46

  
Hj. Rd. Dewi Asri Yustia, SH.,MH.  
NIPY. 151 102 08

Menyetujui :  
Ketua lembaga Penelitian,



  
Dr. Yaya Mulyana A. Azis, M.Si  
NIPY. 151 101 56

## **RINGKASAN**

Tujuan jangka panjang yang ingin dicapai dan target khusus dalam penelitian ini adalah memformulasikan model litigasi mandiri sebagai alternatif pendampingan terhadap perempuan sebagai pelaku tindak pidana di Indonesia, sekaligus memberikan fondasi kebijakan dalam pembaharuan proses peradilan di Indonesia. Model litigasi mandiri ini sangat penting, mengingat model litigasi yang selama ini berlaku dalam hukum acara di Indonesia pada proses peradilan tidak memberikan pemahaman hukum yang jelas, serta tidak menumbuhkan kesadaran hukum membela diri sendiri dalam proses peradilan. Model ini diharapkan mampu mengakomodasi kebutuhan berlitigasi dari perempuan pelaku tindak pidana.

Penelitian ini merupakan penelitian yang menggunakan metode yuridis normative dengan didukung metode yuridis empiris, dengan pendekatan multidisiplin, meliputi hukum perdata dan hukum pidana serta hukum acara, dan dianalisis secara yuridis kualitatif, yaitu dengan mengkaji hukum yang berlaku di Indonesia melalui peraturan perundang undangan yang terkait dengan persoalan perlindungan hukum terhadap perempuan dan system peradilan di Indonesia dan diterapkan pada persoalan hukum yang dihadapi oleh perempuan sebagai pelaku tindak pidana, sehingga data yang diperoleh dari hasil penelitian baik data primer maupun data sekunder akan diolah dengan menggunakan metode yuridis kualitatif.

Hasil penelitian yaitu dengan dibuatnya buku ajar dalam bentuk modul yang akan menjadi pedoman, bagi para perempuan sebagai pelaku tindak pidana kekerasan dalam rumah tangga untuk dapat mengadvokasi dirinya sendiri pada saat menghadapi proses peradilan, sehingga pelaku dapat memahami kedudukan hukumnya, dan dapat membela dirinya sendiri, sehingga dengan model advokasi mandiri ini dapat meningkatkan pemberdayaan perempuan akan hak-hak dan kedudukan hukumnya. Dan bagi pemerintah model advokasi mandiri ini menjadi alternatif baru di dalam proses peradilan, sehingga bisa menjadi alasan dan upaya untuk dilakukannya pembaharuan proses peradilan.

**Kata Kunci :** Pemberdayaan, Advokasi mandiri, narapidana perempuan, pembaharuan sistem peradilan.

## **BAB I**

### **PENDAHULUAN**

Di Indonesia terdapat berbagai Peraturan Perundang-undang yang terkait dengan Perlindungan Hukum bagi Perempuan. Perlindungan Hukum yang diberikan tak terkecuali terhadap seluruh perempuan. Termasuk didalamnya perempuan yang terikat perkawinan atau tidak, bebas atau terikat status hukum, dan tidak membedakan status sosial. Faktanya, banyak perempuan yang menghadapi persoalan hukum termarginalkan. Konsentrasi penelitian difokuskan terhadap perempuan pelaku tindak pidana dalam kasus hukum kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT). Dalam Kasus KDRT tersebut ditemukan fakta yang semula perempuan menjadi korban KDRT, berubah menjadi pelaku KDRT karena dampak dari kekuasaan laki -laki sebagai suami, banyak kasus yang terjadi berawal dari keinginan suami melakukan poligami, yang berakhir pada pemutar balikan kasus yang seharusnya perempuan sebagai korban tetapi beralih sebagai pelaku tindak pidana, sehingga persoalan KDRT tersebut yang seharusnya masuk dalam ranah hukum perkawinan dan diselesaikan secara keperdataan, namun, diproses melalui tuntutan yang didasarkan secara hukum pidana. Berdasarkan fakta hukum di atas, ternyata perempuan (yang berstatus isteri) banyak yang tidak memiliki pemahaman tentang kedudukan hukum dalam perkawinan, sehingga sering terjadi perempuan menjadi objek persoalan, (Objek hakim, Objek suami, objek polisi, atau objek eksploitasi penegakan hukum), dikarenakan tidak mengerti kedudukan hukum secara keperdataan, juga menjadi objek penegakan hukum pidana. Dilatarbelakangi posisi demikian, maka perempuan menjadi termarginalkan. Penyelesaian kasus perdata yang diselesaikan secara pidana dirasakan tidak adil dan mengurangi bahkan menghilangkan hak-hak perempuan. Penegak hukum dalam hal ini, telah salah menerapkan hukum dan memberikan putusan yang tidak adil, dan menyalahgunakan kewenangan.

Proses litigasi yang selama ini dilakukan belum memberikan kesadaran terhadap perempuan pelaku tindak pidana (korban termarginalkan). Sebab,

seluruh proses hukum yang dilalui diserahkan seluruhnya kepada penasihat hukum. Nasib korban seluruhnya tergantung pada penasihat hukum. Pengetahuan terhadap hak-hak korban sebagai subjek hukum tidak ditumbuhkan, karena tidak diberikan pemahaman dan kesadaran menggunakan hak-haknya.

Tujuan khusus dari penelitian ini, pertama adalah ingin mengetahui seberapa besar pemahaman perempuan pelaku tindak pidana tentang hak-hak perempuan dalam ruang lingkup hukum pidana dan hukum perdata, sehingga dari hasil penelitian awal akan mendapatkan pemetaan dari kasus tersebut. Selanjutnya akan dibuat konstruksi model litigasi mandiri sebagai alternatif terhadap perempuan pelaku tindak pidana dengan konsentrasi pada kasus kekerasan dalam rumah tangga, dengan cara mendampingi perempuan sebagai pelaku selama menjalani proses hukum, tetapi tidak secara litigasi (tidak mendampingi di pengadilan layaknya penasehat hukum) melainkan memberikan pengetahuan hukum secara jelas terkait dengan persoalan hukumnya, sehingga diharapkan akan menumbuhkan kembangkan kesadaran hukum terhadap perempuan tindak pidana yang termarginalkan dalam kasus kekerasan dalam rumah tangga, dan diharapkan dari pendampingan tersebut perempuan pelaku tindak pidana dapat menghadapi sendiri proses hukum tersebut dengan berbekal ilmu hukum yang telah dipahaminya.

Dengan model pendampingan ini, akan memberikan alternatif penyelesaian perkara hukum bagi perempuan pelaku tindak pidana, apakah akan menggunakan proses litigasi yang selama ini berjalan (konvensional) ataukah akan menggunakan proses pendampingan, sehingga pelaku akan menghadapi sendiri proses hukum dengan berbekal ilmu dan pengetahuan yang diperoleh dalam proses pendampingan.

Urgensi dari penelitian ini dapat mendobrak model litigasi yang selama ini dilakukan di dalam sistem peradilan di Indonesia (model peradilan konvensional) yang mendominasi dan kurang memberikan ruang gerak bagi kaum perempuan, juga tidak memberikan keleluasaan untuk mengapresiasi hak-hak yang terkait dengan perlindungan hukumnya. Model litigasi yang konvensional telah menimbulkan kesenjangan dan ketimpangan, sebab subjek (perempuan pelaku tindak pidana) yang sedang menghadapi Proses litigasi yang selama ini dilakukan,

dirasakan belum memperoleh kesadaran akan hak-hak hukumnya. Bahkan seringkali seluruh proses hukum yang dilaluinya diserahkan seluruhnya kepada penasihat hukum. Nasib korban seluruhnya tergantung pada penasihat hukum. Pengetahuan terhadap hak-hak korban sebagai subjek hukum tidak ditumbuhkan, karena tidak diberikan pemahaman dan kesadaran menggunakan hak-haknya.

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **A. Perlindungan Perempuan Dalam Perspektif Hukum**

Kekerasan dalam rumah tangga (KDRT) merupakan fenomena yang terjadi di masyarakat, dan menarik untuk dikaji. Munculnya berbagai persoalan kekerasan dalam rumah tangga kerap terjadi dan selalu menimpa perempuan. Permasalahan pun muncul dalam berbagai aspek kehidupan, sehingga menjadi isu nasional maupun isu global. Hal ini menunjukkan adanya jurang yang lebar bagi kaum perempuan untuk meraih hak-haknya. Khususnya hak untuk mendapatkan perlindungan hukum. Penyebab utama dari kekerasan rumah tangga yang paling dominan karena adanya perbedaan kekuasaan di masyarakat. Suami setelah menikah merasa memiliki hak prerogatif terhadap istrinya, sehingga suami memperlakukan secara semena-mena tanpa siapapun berhak melarangnya. Fakta menunjukkan, kekerasan dalam rumah tangga (KDRT) sebagai salah satu jenis kekerasan yang berbasis gender dari waktu ke waktu terus meningkat. Hal ini pertama dilatar belakangi oleh budaya patriarki yang terus berlangsung, kesetaraan gender yang belum nampak serta nilai budaya masyarakat yang selalu ingin hidup harmonis sehingga cenderung perempuan mengalah.

Perempuan yang menjadi korban kekerasan perlu mendapatkan perlindungan secara hukum. Dan masalah perlindungan korban termasuk permasalahan yang banyak dibicarakan, walaupun masalah perlindungan korban secara implisit sudah diatur dalam setiap peraturan perundang-undangan, tetapi secara eksplisit perlindungan terhadap perempuan belum cukup diatur. Perlindungan korban pada saat sekarang ini sudah mulai mendapatkan perhatian dunia internasional. Dalam kongres PBB No. VII Tahun 1985 di Milan (*The Prevention of crime and treatment of offenders*) dikemukakan bahwa hak-hak korban seyogyanya dilihat sebagai bagian integral dari keseluruhan sistem peradilan (*Victims' right should be perceived*

*as an integral aspect of the total criminal justice system*) demikian besar perhatian dunia internasional terhadap perlindungan korban ini, sehingga rancangan resolusi MU PBB menjadi resolusi MU PBB No. 40/34 tertanggal 29 Nopember 1985 tentang *Declaration of basic principles of justice for victim of crime and abuse of power*).(Barda Nawawi Arif: 1998: 53)

Alasan yang mendasari keinginan untuk adanya perhatian terhadap korban adalah : (Marjono Reksodiputro:1999;102)

1. Sistem peradilan dianggap terlalu banyak memberikan perhatian kepada permasalahan dan peranan pelaku.
2. Terdapat potensi informasi dari korban untuk memperjelas dan melengkapi penafsiran kita atas perbuatan yang dilakukan pelaku.
3. Makin disadari bahwa selain korban konvensional tidak kurang pentingnya untuk memberi perhatian kepada korban non konvensional maupun korban-korban dari penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of economic power and/or public power*).

Dalam hukum positif sekarang, perlindungan korban lebih banyak merupakan perlindungan abstrak, artinya, dengan adanya berbagai perumusan yang mengatur perintah dan larangan dalam peraturan perundang-undangan selama ini, pada hakikatnya telah ada perlindungan in abstracto secara tidak langsung terhadap berbagai kepentingan hukum dan hak-hak asasi korban. Hal ini menurut Barda Nawawi Arif, perbuatan pelanggaran hukum positif tidak dilihat sebagai perbuatan menyerang atau melanggar kepentingan hukum seseorang secara pribadi dan konkret, tetapi hanya dilihat sebagai pelanggaran norma atau tertib hukum in abstracto, akibatnya perlindungan korbanpun tidak secara langsung (*inconcruto*).

Dalam kerangka pemikiran di atas, maka yang harus menjadi pokok perhatian, sebelum membahas lebih jauh tentang perlindungan korban, yang terpenting adalah pengertian tentang korban. Dalam resolusi MU PBB No.40/34 dinyatakan bahwa yang dimaksud dengan korban adalah (terjemahan bebas); orang-orang baik secara individual maupun kolektif yang menderita

kerugian akibat perbuatan (tidak berbuat) yang melanggar hukum pidana yang berlaku di suatu negara termasuk peraturan-peraturan yang melarang penyalahgunaan kekuasaan. Selain pengertian korban secara umum juga dijelaskan pengertian korban penyalahgunaan kekuasaan, yaitu *victim of abuse of power* termasuk juga orang-orang yang menjadi korban dari perbuatan (tidak berbuat) yang walaupun belum merupakan pelanggaran terhadap hukum pidana nasional yang berlaku, tetapi sudah merupakan pelanggaran menurut norma-norma yang diakui secara internasional.

Pengertian korban dalam resolusi MU PBB diakomodir didalam berbagai peraturan perundang undangan di Indonesia, diantaranya dalam UU No. 23 tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga. Korban adalah orang yang mengalami kekerasan dan/atau ancaman kekerasan dalam lingkup rumah tangga.

Secara yuridis kesadaran dari semua pihak baik secara nasional maupun internasional sudah direalisasikan melalui Sarana Hukum berupa Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita (*Convention on the Elimination for all Form of Discrimination Against Women*) sejak tahun 1979. Indonesia telah meratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984, artinya Indonesia secara yuridis telah mengikatkan diri untuk melaksanakan ketentuan-ketentuan yang tertuang dalam konvensi tersebut. Lembaga Pemberdayaan Perempuan di lingkungan pemerintah mulai pusat sampai daerah, lingkungan akademisi maupun Lembaga Swadaya Masyarakat secara terpadu bersama-sama mengkaji masalah ini melalui berbagai penelitian maupun penanganan kasus-kasus yang terjadi. Dengan keluarnya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 menunjukkan kepedulian pemerintah terhadap perempuan khususnya, penghapusan kekerasan dalam rumah tangga. Bahkan dengan keluarnya Undang-Undang ini ada pergeseran dari masalah hukum privat ke hukum publik. Artinya dalam meningkatkan perlindungan perempuan, negara ikut campur menentukan hukuman bagi pelaku kekerasan.

Di Indonesia, perlindungan hukum terhadap perempuan sebenarnya telah diberikan payung hukumnya dari peraturan perundang-undangan tertinggi (*grund norm*) yaitu Undang-Undang Dasar 1945, yang mengamanatkan bahwa, “Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial ...” .

### **B. Perlindungan Perempuan Dalam Perspektif Teori Persamaan berdasarkan Hukum Islam.**

Teori persamaan antara laki-laki dan perempuan sebenarnya merupakan cabang dari teori umum persamaan hak manusia, dan teori ini merupakan bukti keadilan, keagungan dan hikmah hukum Islam dalam mengatur hak dan kewajiban. Dasar-dasar umum yang ditetapkan Allah SWT adalah untuk mewujudkan kemaslahatan hamba-Nya atau mencegah mereka dari mara bahaya. Menurut kaidah umum hukum Islam, hak dan kewajiban antara laki-laki dan perempuan adalah sama. Artinya, mereka masing-masing memiliki hak dan kewajiban yang sama. Hal ini sesuai dengan firman Allah SWT (QS. Al-Baqarah (2) : 228) “.... Dan mereka (para perempuan) mempunyai hak keseimbangan dengan kewajibannya menurut cara yang patut....”. Kendati demikian, hukum Islam lebih mengutamakan laki-laki di atas perempuan dengan satu keutamaan, yaitu laki-laki satu derajat lebih tinggi ketimbang perempuan. Hal ini dinyatakan dalam Al-Qur’an, al-Baqarah (2) : 228 ”.... Tetapi para suami kelebihan di atas mereka ...” Al-Qur’an telah menjelaskan batasan keutamaan dan derajat ini, yaitu di dalam (QS. An-Nisa (4) : 34) “Laki-laki (suami) itu pelindung bagi perempuan (istri), karena Allah telah melebihkan sebagian mereka (laki-laki) atas sebagian yang lain (perempuan), dan karena mereka (laki-laki) telah memberikan nafkah dari hartanya...”

Tidak diragukan lagi, laki-laki mempunyai beban tanggung jawab untuk menafkahi keluarga sesuai dengan aturan dalam hukum Islam dan mendidik anak-anaknya. Orang pertama yang bertanggung jawab atas keluarga adalah yang paling berhak untuk memimpin dan mengatur urusan keluarga karena pertanggung jawabannya atas masalah-masalah ini menuntut agar ia memiliki pandangan yang tertinggi.

Kekuasaan ini diberikan atas dasar timbal balik dari tanggung jawab dalam menafkahi keluarga agar ia dapat menjalankan tanggung jawab tersebut dengan sebaik-baiknya. Ini juga merupakan penerapan kaidah umum Hukum Islam. Kendati laki-laki memiliki tingkatan derajat yang lebih tinggi dari perempuan dalam urusan mereka yang berkaitan dengan kehidupan rumah tangga, dalam urusan yang bersifat pribadi laki-laki tidak memiliki kekuasaan apapun atas hak-hak perempuan. Karena itu, perempuan dapat memiliki dan menggunakan haknya tanpa dicampur tangani dan diawasi oleh ayah ataupun suaminya sendiri. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam I, 2007, 48-49)

### **C. Perlindungan Perempuan Dalam Perspektif Aliran Feminisme**

Memasuki era 1990-an, kritik feminisme masuk dalam institusi sains yang merupakan salah satu struktur penting dalam masyarakat modern. Termarginalisasinya peran perempuan dalam institusi sains dianggap sebagai dampak dari karakteristik patriarkhal yang menempel erat dalam institusi sains. Tetapi, kritik kaum feminis terhadap institusi sains tidak berhenti pada masalah termarginalisasinya peran perempuan. Kaum feminis telah berani masuk dalam wilayah epistemologi sains untuk membongkar ideologi sains yang sangat patriarkhal. Dalam kacamata eko-feminisme, sains modern merupakan representasi kaum laki-laki yang dipenuhi nafsu eksploitasi terhadap alam. Alam merupakan representasi dari kaum perempuan yang lemah, pasif, dan tak berdaya. Dengan relasi patriarkhal demikian, sains modern merupakan refleksi dari sifat maskulinitas dalam memproduksi pengetahuan yang cenderung eksploitatif dan destruktif. Berangkat dari kritik tersebut, tokoh feminis seperti

Hilary Rose, Evelyn Fox Keller, Sandra Harding, dan Donna Haraway menawarkan suatu kemungkinan terbentuknya genre sains yang berlandas pada nilai-nilai perempuan yang antieksplotasi dan bersifat egaliter. Gagasan itu mereka sebut sebagai sains feminis (*feminist science*), antara lain meliputi ; *Feminisme Liberal*, *Feminisme radikal*, *Feminisme post modern*. Feminisme Liberal ialah ([http://id.wikipedia.org/wiki/feminisme#feminisme\\_liberal](http://id.wikipedia.org/wiki/feminisme#feminisme_liberal)), diunduh tanggal 28 Maret 2012, pandangan untuk menempatkan perempuan yang memiliki kebebasan secara penuh dan individual. Aliran ini menyatakan bahwa kebebasan dan kesamaan berakar pada rasionalitas dan pemisahan antara dunia privat dan publik. Setiap manusia demikian menurut mereka punya kapasitas untuk berfikir dan bertindak secara rasional, begitu pula pada perempuan. Akar ketertindasan dan keterbelakangan pada perempuan ialah karena disebabkan oleh kesalahan perempuan itu sendiri. Perempuan harus mempersiapkan diri agar mereka bisa bersaing di dunia dalam kerangka “persaingan bebas” dan punya kedudukan setara dengan laki-laki.

Feminisme liberal mengusahakan untuk menyadarkan wanita bahwa mereka adalah golongan tertindas. Pekerjaan yang dilakukan wanita di sektor domestik dikampanyekan sebagai hal yang tidak produktif dan menempatkan wanita pada posisi sub-ordinat. Kini perempuan telah mempunyai kekuatan dari segi pendidikan dan pendapatan, dan perempuan harus terus menuntut persamaan haknya serta saatnya kini perempuan bebas berkehendak tanpa tergantung pada lelaki.

Akar teori ini bertumpu pada kebebasan dan kesetaraan rasionalitas. Perempuan adalah makhluk rasional, kemampuannya sama dengan laki-laki, sehingga harus diberi hak yang sama juga dengan laki-laki. Permasalahannya terletak pada produk kebijakan negara yang bias gender. Oleh karena itu, pada abad 18 sering muncul tuntutan agar perempuan mendapat pendidikan yang sama, di abad 19 banyak upaya memperjuangkan kesempatan hak sipil dan ekonomi bagi perempuan, dan di abad 20 organisasi-organisasi perempuan mulai dibentuk untuk menentang diskriminasi seksual di bidang politik, sosial, ekonomi, maupun personal. Dalam konteks Indonesia, reformasi hukum yang

berperspektif keadilan melalui desakan 30% kuota bagi perempuan dalam parlemen adalah kontribusi dari pengalaman feminis liberal

Feminisme Radikal muncul sejak pertengahan tahun 1970-an di mana aliran ini menawarkan ideologi "perjuangan separatisme perempuan". ([http://id.wikipedia.org/wiki/feminisme#feminisme\\_liberal](http://id.wikipedia.org/wiki/feminisme#feminisme_liberal)), diunduh tanggal 28 Maret 2012. Pada sejarahnya, aliran ini muncul sebagai reaksi atas kultur seksisme atau dominasi sosial berdasar jenis kelamin di Barat pada tahun 1960-an, utamanya melawan kekerasan seksual dan industri pornografi. Pemahaman penindasan laki-laki terhadap perempuan adalah satu fakta dalam sistem masyarakat yang sekarang ada. Dan gerakan ini adalah sesuai namanya yang "radikal".

Aliran ini bertumpu pada pandangan bahwa penindasan terhadap perempuan terjadi akibat sistem patriarki. Tubuh perempuan merupakan objek utama penindasan oleh kekuasaan laki-laki. Oleh karena itu, feminisme radikal mempermasalahkan antara lain tubuh serta hak-hak reproduksi, seksualitas (termasuk lesbianisme), seksisme, relasi kuasa perempuan dan laki-laki, dan dikotomi privat-publik. "*The personal is political*" menjadi gagasan baru yang mampu menjangkau permasalahan perempuan sampai ranah privat, masalah yang dianggap paling tabu untuk diangkat ke permukaan. Informasi atau pandangan buruk (*black propaganda*) banyak ditujukan kepada feminis radikal. Padahal, karena pengalamannya membongkar persoalan-persoalan privat inilah Indonesia saat ini memiliki Undang Undang RI no. 23 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (UU PKDRT).

#### **D. Teori Pembaharuan Hukum**

Pembaharuan hukum pada hakikatnya mengandung makna, suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio politik, sosio filosofik dan sosio kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia. (Barda Nawawi Arief: 1996: 31). Proses

aktualisasi nilai norma yang tidak pernah final karena pembaharuan hukum menuntut adanya mindset yang berempati terhadap nilai kemanusiaan dan komitmen rekatnya kohesi sosial. Pembaharuan hukum menuntut adanya pembaharuan ideologi hukum yaitu sistem nilai yang dijadikan spirit dalam perangkat hukum tersebut. Pembaruan hukum juga berkorelasi dengan ideologi penegak hukum, karena legitimasi hukum dapat muncul dari praktek penerapan hukum karena legitimasi hukum dapat muncul dari praktek penerapan hukum.

Kaitannya dengan pembentukan hukum di Indonesia, didasari karena pertimbangan keadilan, selain kepastian hukum dan kemanfaatan. Keadilan ini berkaitan dengan pendistribusian hak dan kewajiban, diantara sekian hak yang dimiliki manusia secara alamiah, yaitu hak asasi manusia atau hak kodrati manusia, semua manusia tanpa pembedaan ras, suku, bangsa, agama, berhak mendapatkan keadilan, maka di Indonesia yang notabene adalah negara yang sangat heterogen tampaknya dalam membentuk formulasi hukum positif agak berbeda dengan negara-negara yang kulturnya homogeni. Sebelum membentuk suatu hukum yang akan mengatur masyarakat, haruslah digali tentang filsafat hukum secara lebih komprehensif yang akan mewujudkan keadilan yang nyata bagi seluruh golongan, suku, ras, agama yang ada di Indonesia. Mochtar Kusumaatmadja berpandangan bahwa konsep hukum sebagai sarana permaharuan mencerminkan bahwa kepastian hukum tidak boleh dipertentangkan dengan keadilan, dan keadilan tidak boleh hanya ditetapkan sesuai dengan kehendak pemegang kekuasaan, melainkan harus sesuai dengan nilai-nilai (baik) yang berkembang dalam masyarakat (Romli Atmasasmita, 2010 : 12). Lalu bagaimana sebenarnya membentuk hukum yang mencerminkan keadilan yang didambakan? Salah satu tuntutan aspirasi masyarakat yang berkembang dalam era reformasi sekarang ini adalah reformasi hukum menuju terwujudnya supremasi sistem hukum di bawah sistem konstitusi yang berfungsi sebagai acuan dasar yang efektif dalam proses penyelenggaraan negara dan kehidupan sehari-hari. Dalam upaya mewujudkan sistem hukum yang efektif itu, penataan kembali kelembagaan hukum,

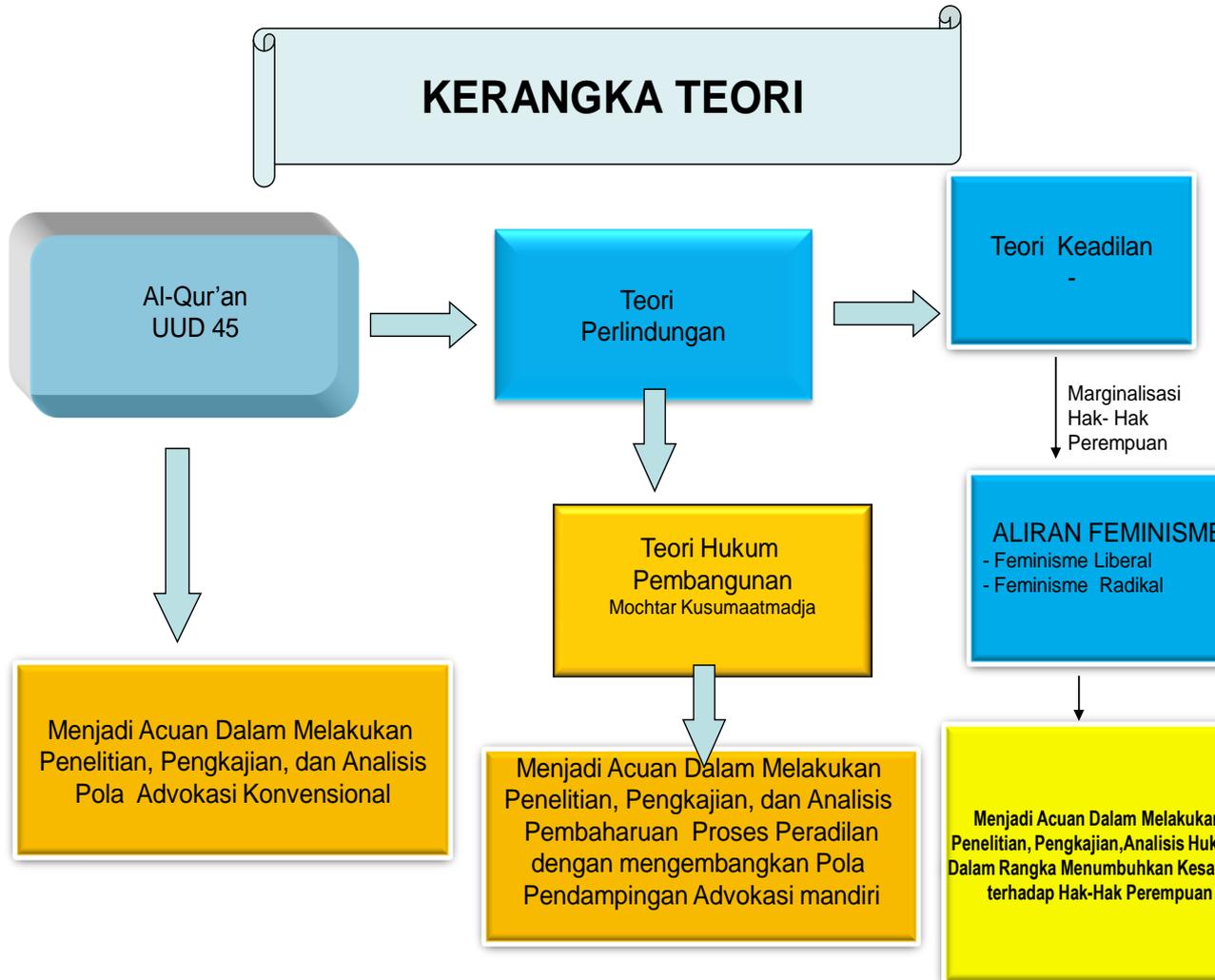
didukung oleh kualitas sumber daya manusia dan kultur dan kesadaran hukum masyarakat yang terus meningkat, seiring dengan pembaharuan materi hukum yang terstruktur secara harmonis, dan terus menerus diperbaharui sesuai dengan tuntutan perkembangan kebutuhan.

Istilah “Pembaharuan Hukum” sebenarnya mengandung makna yang luas mencakup sistem hukum. Menurut Friedman (Lawrence M Friedman, 1994, p. 80), sistem hukum terdiri atas struktur hukum (*structure*), substansi/materi hukum (*substance*), dan budaya hukum (*legal culture*). Sehingga, bicara pembaharuan hukum maka pembaharuan yang dimaksudkan adalah pembaharuan sistem hukum secara keseluruhan.

Perubahan hukum ini memiliki arti yang positif dalam rangka menciptakan hukum baru yang sesuai dengan kondisi pembangunan dan nilai-nilai hukum masyarakat. Pembaharuan hukum merupakan upaya untuk merombak struktur hukum lama yang umumnya dianggap bersifat eksploitatif dan diskriminatif. Sedangkan pada pihak lain, pembaharuan hukum dilaksanakan dalam kerangka atau upaya memenuhi tuntutan pembangunan masyarakat.

Saat ini di Indonesia masih terdapat banyak peraturan hukum yang sudah tidak *up to date* namun tetap dipertahankan, dalam rangka menyongsong era mendatang jelas peraturan-peraturan hukum tersebut memerlukan revisi dan jika perlu dirubah total dengan materi yang mencerminkan gejala dan fenomena masyarakat saat ini. Masalahnya adalah apakah proses perubahan atau pembaharuan hukum yang berlangsung di Indonesia telah dilakukan sesuai dengan kaedah-kaedah normative dan atau sesuai dengan nilai-nilai hukum dalam masyarakat?

Sebagaimana disarankan oleh para ahli hukum. Pertanyaan ini perlu diajukan mengingat fungsi hukum tidak semata-mata sebagai alat kontrol sosial (*social control*), tetapi juga memiliki fungsi sebagai sarana rekayasa atau pembaharuan sosial.



### **BAB III**

#### **TUJUAN DAN MANFAAT PENELITIAN**

Pada dasarnya penelitian ini dilakukan untuk memberikan alternatif pendampingan bagi pelaku perempuan tindak pidana kekerasan dalam rumah tangga, sebagai alternatif dari model advokasi konvensional yang sekarang berjalan berdasarkan sistem hukum acara Indonesia, baik hukum acara pidana maupun hukum acara perdata.

Sedangkan secara khusus penelitian ini bertujuan meneliti, mengkaji dan menyusun konstruksi model advokasi mandiri bagi perempuan pelaku tindak pidana kekerasan di dalam rumah tangga.

Hasil dari penelitian ini diproyeksikan akan bermanfaat :

- a. Bagi Perempuan sebagai pelaku tindak pidana kekerasan dalam rumah tangga untuk dapat mengadvokasi dirinya sendiri pada saat menghadapi proses hukum pidana, sehingga diharapkan pelaku dapat memahami kedudukan hukum pidana, kedudukan hukum perdata dan kedudukan hukum perkawinan pada saat membela dirinya sendiri, sehingga diharapkan dengan model tersebut, dapat meningkatkan pemberdayaan perempuan akan hak-hak dan kedudukan hukumnya;
- b. Bagi Pemerintah, memperoleh kajian yang komprehensif dan holistik sebagai bahan dalam menyusun peraturan perundang-undangan hukum acara pidana, dalam rangka memberikan alternatif di dalam proses pendampingan bagi pelaku tindak pidana, sehingga diharapkan pemerintah membuat pembaharuan proses peradilan, yaitu bahwa dengan model advokasi mandiri diharapkan menjadi alternatif baru di dalam proses peradilan, disamping model advokasi yang selama ini berjalan berdasarkan sistem peradilan yang berlaku, sehingga diharapkan model ini sebagai upaya dalam rangka pembaharuan proses peradilan;
- c. Bagi Aparat Penegak Hukum, adanya alternatif dalam memberikan pendampingan bagi pelaku tindak pidana, khususnya pelaku perempuan.

## BAB IV METODE PENELITIAN

### A. Metode Pendekatan

Penelitian ini merupakan penelitian yang menggunakan metode yuridis normatif dengan didukung metode yuridis empiris, dengan pendekatan multidisiplin, meliputi hukum perdata dan hukum pidana serta hukum acara, dan dianalisis secara yuridis kualitatif, yaitu dengan mengkaji hukum yang berlaku di Indonesia melalui peraturan perundang undangan yang terkait dengan persoalan perlindungan hukum terhadap perempuan dan sistem peradilan di Indonesia dan diterapkan pada persoalan hukum yang dihadapi oleh perempuan sebagai pelaku tindak pidana khususnya pada kasus Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT), sehingga data yang diperoleh dari hasil penelitian baik data primer maupun data sekunder akan diolah dengan menggunakan metode yuridis kualitatif.



### B. Alasan Pemilihan Metode Pendekatan

Penggunaan pendekatan tersebut didasarkan pada pemahaman bahwa pengkajian terhadap kasus pidana khususnya terhadap kasus kekerasan dalam rumah tangga tidak hanya cukup menggunakan pendekatan satu aspek hukum saja yaitu hukum pidana dan hukum acara pidana (pendekatan normatif), tetapi juga memerlukan pendekatan terhadap aspek hukum lainnya, yaitu aspek hukum perdata, aspek hukum perkawinan, dan aspek hukum acara., disamping juga memerlukan data primer dalam bentuk data

lapangan, tetapi fungsinya sebagai data penunjang bagi data kepustakaan (data sekunder), sehingga berkarakter penelitian yuridis-empiris (Daud Silalahi, 2001 : 1-20), namun demikian, hasil akhir (out-put) dari penelitian tersebut diformulasikan kembali sebagai suatu penelitian hukum (yuridis).

### **C. Tahap Penelitian**

Penelitian ini menggunakan pendekatan secara yuridis normatif dengan didukung yuridis empiris. Dengan tahapan sebagai berikut :

1. Penelitian Kepustakaan (*Library research*)

Menginventarisir data sekunder yaitu data yang didapat dari kepustakaan dengan mengkaji bahan-bahan hukum, baik bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang mengikat yaitu peraturan perundang-undangan, bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang mendukung bahan hukum primer, maupun bahan hukum tersier yang mendukung bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

2. Penelitian Lapangan (*Field research*)

Penelitian lapangan dilakukan untuk mendapatkan data primer, dan data tersebut akan dipakai untuk mendukung analisis hasil penelitian kepustakaan. yaitu suatu penelitian terhadap data primer yang berfungsi sebagai data tambahan/data pendukung bagi penelitian kepustakaan sebagai data utama. Penelitian yang dilakukan adalah penelitian terhadap proses advokasi yang selama ini dilakukan terhadap perempuan pelaku tindak pidana kekerasan dalam rumah tangga.

### **D. Teknik Pengumpulan Data**

Berdasarkan tahap penelitian yang dilakukan, maka penelitian ini juga diikuti dengan teknik pengumpulan data dengan 2 (dua) cara, yaitu :

1. Studi Kepustakaan/studi literatur ;

Pengumpulan data sekunder menggunakan teknik penelaahan terhadap bahan hukum primer, yaitu bahan hukum yang mengikat seperti

peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian yang dilakukan; bahan hukum sekunder yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer

yang peneliti ambil dari doktrin, hasil penelitian lain yang relevan dengan penelitian yang dilakukan, dan bahan hukum tersier yang memberi penjelasan terhadap bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder dalam bentuk bibliografi, kamus hukum, jurnal nasional maupun jurnal internasional yang terkait dengan materi yang diteliti dan sebagainya.

## 2. Studi Lapangan;

Penelitian lapangan dilakukan dengan menggunakan tehnik wawancara yang terstruktur terhadap sampel terpilih (*purposive sampling*), yaitu warga binaan pemasyarakatan dan pihak Lapas (Petugas Lapas) . Dalam praktiknya sampel tersebut dipilih oleh pihak Lapas dengan karakteristik pelaku yang terkait dengan tindak pidana kekerasan dalam rumah (jenis tindak pidana KDRT). Disamping wawancara, maka peneliti juga melakukan observasi terhadap proses hukum acara yang berlaku dan pengumpulan data dari lembaga yang terkait.

## **E. Analisis Data**

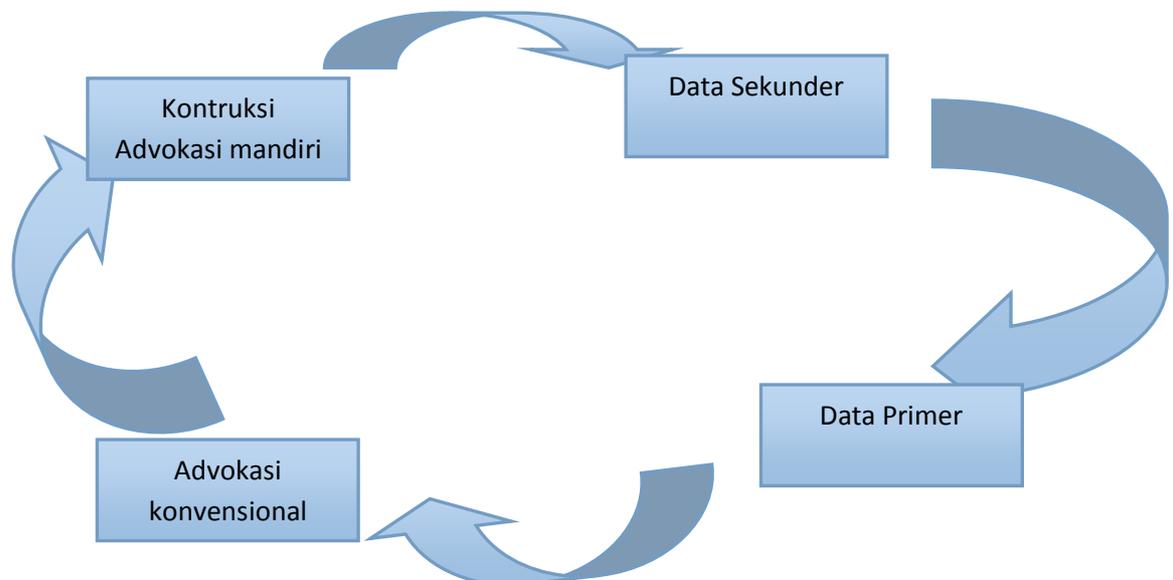
Setelah seluruh data yang diperlukan terkumpul, maka data tersebut dianalisis dengan menggunakan analisis secara yuridis kualitatif, analisis yuridis kualitatif dimaksud adalah suatu bentuk analisis dalam hal data sekunder dan data primer yang telah terkumpul, akan disajikan secara deskriptif untuk dianalisis dan dijelaskan dengan menggunakan metode yuridis-kualitatif. Materi perundang-undangan yang terkait dengan kekerasan rumah tangga, kedudukan hukum perempuan baik menurut hukum perdata, hukum perkawinan dan hukum Islam, termasuk juga hukum acara untuk menyelesaikan proses pidana yang dihadapi yang khusus berkaitan dengan proses pendampingan yang berlaku di dalam hukum acara,

disistematisir yang kemudian dikaji untuk diketahui korelasi, interdependensi, kontradiktif ketentuan yang berkaitan dengan persoalan kekerasan di dalam rumah tangga yang dilakukan oleh perempuan dan diharapkan peneliti dapat menyajikan konsep pemikiran yang merupakan gagasan tentang pola pendampingan yang tepat untuk mencapai tujuan hukum (keadilan) bagi pelaku tindak pidana kekerasan dalam rumah tangga yang dilakukan oleh perempuan.,

yang akhirnya menghasilkan output pola pendampingan advokasi mandiri bagi perempuan pelaku tindak pidana di dalam proses peradilan yang menjadi alternative di dalam litigasi, sehingga outcome yang ingin dicapai adalah adanya pembaharuan hukum dalam proses peradilan di Indonesia.

## Ragaan

### Desain Analisis I

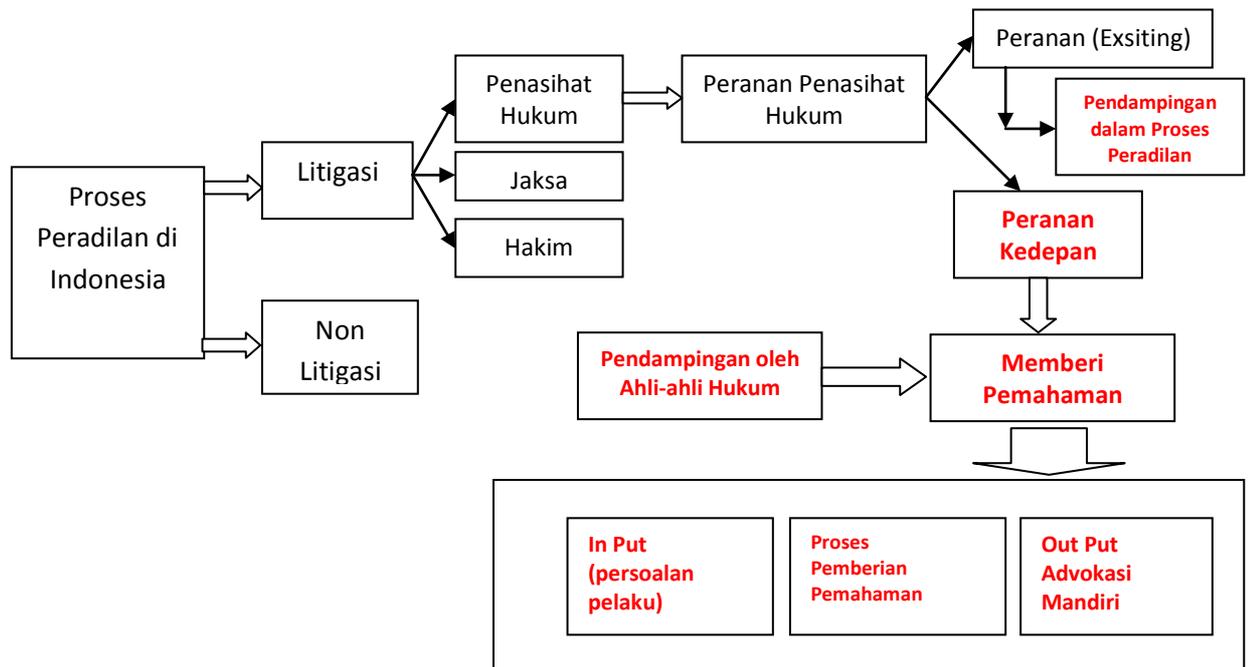


## F. Lokasi Penelitian

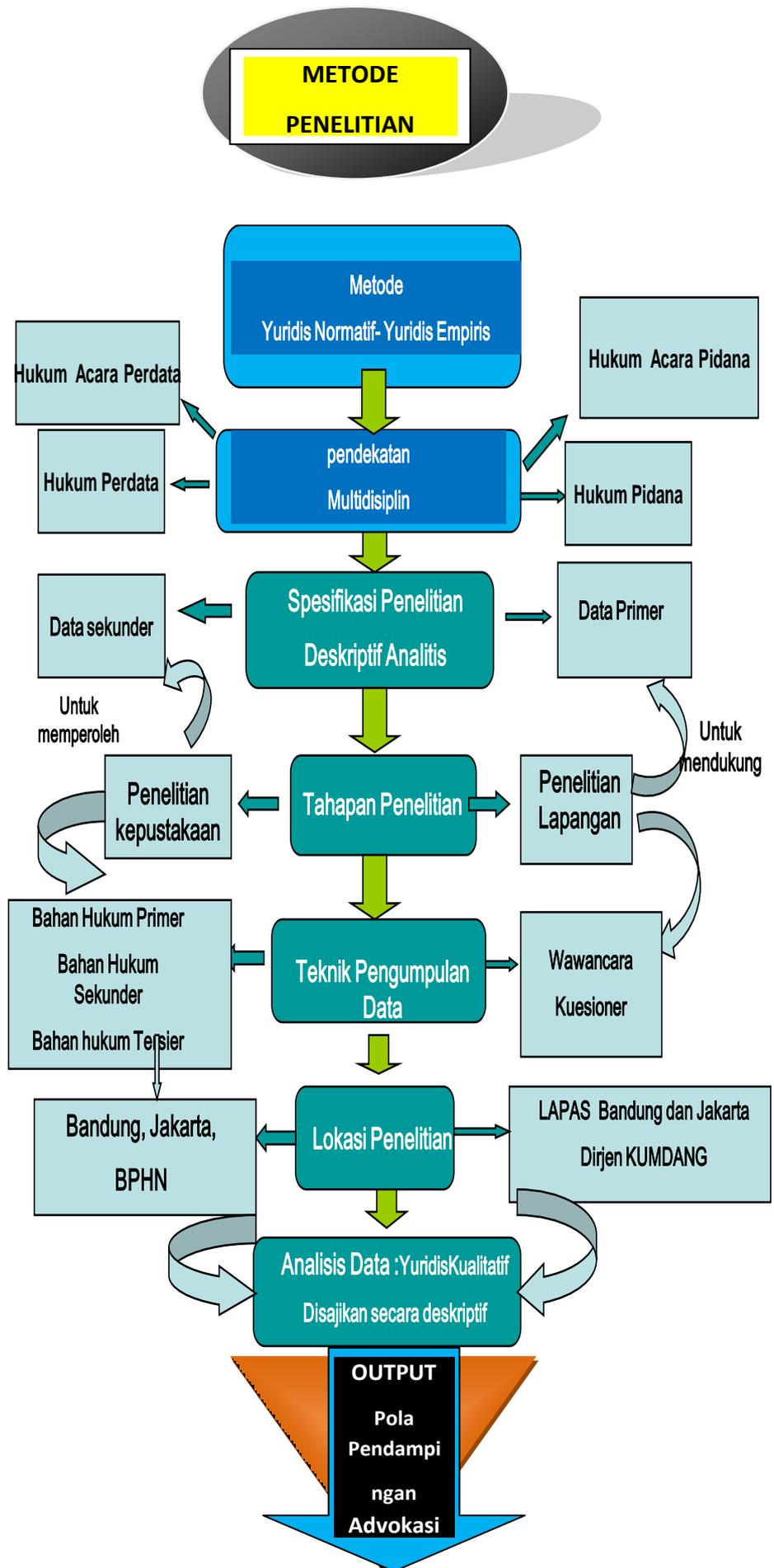
Guna memberikan kelancaran pada penelitian ini dan untuk mempermudah peneliti memperoleh data primer maupun data sekunder, maka lokasi penelitian yang akan kami gunakan adalah :

1. Penelitian kepustakaan : Perpustakaan BPHN, Perpustakaan UI, Perpustakaan UNPAD, Perpustakaan UNPAS.
2. Penelitian lapangan : Lembaga Pemasayarakatan Wanita Keals IIA Bandung, Lembaga pemasayarakatan Wanita Dan Anak Kelas IIB Tangerang.

## G. Desain Analisis Data



ALUR PENELITIAN BENTUK FISHBON



## **BAB V**

### **HASIL DAN PEMBAHASAN**

#### **A. Proses Pendampingan Yang Dijalankan Menurut Hukum Acara Yang Berlaku Dalam Praktik**

Sebuah perkawinan yang ideal merupakan dambaan setiap orang, baik itu laki-laki maupun perempuan. Tidak ada satupun manusia yang menginginkan adanya perpecahan di dalam perkawinan, konflik yang muncul di dalam setiap perkawinan selalu diusahakan mendapatkan jalan keluar yang terbaik bagi perkawinan, tetapi pada kenyataannya banyak kasus yang terjadi di dalam perkawinan menimbulkan konflik yang menghasilkan kekerasan, baik kekerasan terhadap istri ataupun kekerasan terhadap suami termasuk anak-anak, atau anggota keluarga lainnya, baik kekerasan phisik, kekerasan psikhis, kekerasan seksual maupun penelantaran rumah tangga, sehingga tidak jarang menghasilkan konflik yang akhirnya masuk pada ranah hukum pidana.

Berkembangnya persoalan hukum yang mengarah pada kekerasan di dalam rumah tangga banyak diakibatkan oleh berbagai persoalan, baik persoalan yang muncul dari dalam diri sendiri maupun persoalan yang muncul dari luar, salah satu yang sering munculnya persoalan dari luar menurut Lunden adalah : (Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, 2009, h. 8)

1. Besarnya jumlah dan sukarnya melakukan pencegahan terhadap gelombang urbanisasi remaja dari desa ke kota;
2. Terjadinya konflik antar norma adat pedesaan (tradisional) dengan norma baru yang tumbuh dalam proses dan perkembangan kehidupan sosial yang cepat di kota besar;
3. Memudarnya pola-pola kepribadian individu yang terkait kuat pada pola kontrol sosial tradisionalnya, sehingga anggota masyarakat terutama remajanya mulai kehilangan pola kepribadian atau “samar pola” menentukan perilakunya.

Sedangkan persoalan yang muncul dari dalam diri, bisa diakibatkan karena persoalan yang datang dari diri sendiri maupun datang dari persoalan hubungan rumah tangga, sehingga dari persoalan di atas sering menimbulkan

kekerasan di dalam rumah tangga.

Pada saat sekarang ini banyak kekerasan yang dilakukan di dalam rumah tangga melampaui batas kewajaran, hal ini dapat dilihat di dalam beberapa kasus yang ternyata menimbulkan hilangnya nyawa atau hilangnya kemerdekaan seseorang, sehingga banyak yang berpendapat, bahwa kekerasan dalam rumah tangga yang terjadi di Indonesia harus disebut sebagai kejahatan. Alasan dimasukkannya perbuatan kekerasan dalam rumah tangga sebagai suatu kejahatan karena terdapat alasan mendasar, yaitu : (Rita Serena Kolibonso, *Kejahatan Itu Bernama Kekerasan Dalam Rumah Tangga, 2002, h. 9*)

#### **1. Alasan berdasarkan fakta;**

KDRT sejauh ini tidak dikenal sebagai kejahatan dalam masyarakat meskipun terjadi di banyak tempat dalam bentuk seperti perkosaan, penyiksaan terhadap istri, penyiksaan terhadap anak, *incest*, pemasungan, pembunuhan, dan bentuk kekerasan lainnya. Dalam kasus-kasus tertentu, korban yang berupaya melindungi diri dan membalas perlakuan pelaku dengan mencederainya, akhirnya malah dituntut dan dianggap melakukan kejahatan lainnya, seperti pembunuhan.

Sejumlah informasi dan studi yang tersedia sudah cukup untuk menunjukkan fakta bahwa perempuan menjadi korban kekerasan karena adanya ketidakseimbangan relasi antara laki-laki dan perempuan, ini terjadi dalam relasi pasangan perkawinan, keluarga dan pasangan intim.

#### **2. Alasan berdasarkan komitmen negara;**

Dalam konferensi Dunia tentang Perempuan ke-IV di Beijing (1995), yang melahirkan Deklarasi dan Landasan Aksi, kekerasan terhadap perempuan termasuk salah satu dari 12 bidang kritis yang dicantumkan dalam landasan aksi tersebut. Pada Sidang Khusus PBB Tentang Perempuan di New York (2000), masalah kekerasan terhadap perempuan tetap menjadi bagian dari sejumlah masalah kritis yang dipantau dan diprihatinkan.

Sebagai salah satu negara anggota PBB dan negara peserta ratifikasi Konvensi PBB, yaitu dikeluarkannya Undang-undang 7 Tahun 1984 Tentang Pengesahan Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi

terhadap Perempuan. Maka sudah seharusnya Indonesia dapat menyelesaikan dan mencegah terjadinya kekerasan terhadap perempuan, walaupun kenyataannya masih banyak terjadi di dalam lingkup keluarga, masyarakat dan negara.

Persoalan-persoalan yang muncul di lapangan untuk kekerasan dalam rumah tangga bukan hanya muncul begitu saja, sering terjadi karena dilatarbelakangi oleh perbuatan-perbuatan dari situasi atau kondisi dan peranan dari korban (anggota keluarga), sehingga perbuatan yang dilakukan tidak murni berdiri sendiri, tetapi selalu terdapat hubungan sebab akibat (kausalitas) untuk terjadinya kekerasan dalam rumah tangga.

Pada saat sekarang, kekerasan rumah tangga banyak dilakukan oleh perempuan sebagai istri atau sebagai ibu, hal ini harus dipandang secara komprehensif, artinya bahwa perbuatan yang dilakukan banyak dilatarbelakangi oleh perbuatan kekerasan oleh anggota keluarga lainnya di dalam rumah tangga. Dan kekerasan yang dilakukan umumnya sebagai anti klimaks dari perbuatan lain yang diterima, sehingga sering muncul yang seharusnya istri menjadi korban perbuatan berubah menjadi pelaku.

Hukum pidana khususnya KUHP tidak mengatur secara spesifik tentang perbuatan kekerasan yang dilakukan oleh perempuan. KUHP hanya mengatur perbuatan kekerasan bagi setiap orang (baik laki-laki, perempuan, anak atau dewasa) dan hanya terbatas pada perbuatan fisik saja., tetapi hanya ada satu pasal saja yang tertuju pada perempuan, yaitu Pasal 356 ke 1. Sedangkan undang-undang lain yang mengatur tentang kekerasan di dalam rumah tangga adalah Undang-undang No. 23 Tahun 2004 Tentang PKDRT. Undang-undang tersebut mengatur secara spesifik kekerasan yang dilakukan oleh anggota keluarga terhadap anggota keluarga lainnya, dan undang-undang tersebut memiliki karakteristik yang dikhususkan bagi perempuan, hanya saja tidak ada pasal yang mengatur khusus apabila perempuan yang menjadi pelaku karena alasan di atas., padahal alasan seorang perempuan menjadi pelaku kekerasan karena anti klimaks dari perbuatan korban.

Di dalam Undang-undang No. 23 Tahun 2004 terdapat pasal yang mengatur tentang bentuk pendampingan atau perlindungan yang harus dilakukan terhadap korban, dari mulai Pasal 16 sampai dengan Pasal 38, termasuk pasal yang mengatur pemulihan bagi korban, yaitu dari mulai Pasal 39 sampai dengan Pasal 43. Tetapi undang-undang tersebut tidak mengatur bentuk perlindungan dan pemulihan apabila perempuan sebagai istri yang menjadi pelaku, padahal menurut peneliti ini sangat penting untuk dilakukan mengingat perbuatan yang dilakukan memiliki latar belakang sebagai korban, sehingga sering sekali di dalam praktik/proses peradilan motif dan latar belakang pelaku melakukan tindakan kekerasan tidak muncul/mencuat ke permukaan, padahal ini sangat penting untuk diungkapkan di dalam proses pemeriksaan guna putusan hakim yang benar dan adil.

Bentuk pendampingan yang dapat diberikan kepada pelaku tetap mengacu kepada Undang-undang No. 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana. Hal ini seperti yang diamanatkan oleh Undang-undang No. 23 Tahun 2004 Pasal 54 yang berisi :

“Penyidikan, Penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan dilaksanakan menurut ketentuan hukum acara pidana yang berlaku, kecuali ditentukan lain dalam undang-undang ini.”

Ketentuan lain yang terdapat di dalam undang-undang tersebut hanya untuk pengaturan alat bukti yang menyimpang dari ketentuan yang terdapat di dalam KUHAP.

Mendasarkan kepada undang-undang PKDRT di atas, maka pendampingan yang dilakukan mengacu kepada Pasal 69 sampai dengan Pasal 74 KUHAP.

Berdasarkan amanat dari pasal di atas, maka bentuk pendampingan yang dilakukan dapat dimulai pada saat pelaku ditangkap atau ditahan pada semua tingkat pemeriksaan, dan tata cara pendampingan tetap mengacu kepada undang-undang ini. Dan peran pendamping penasihat hukum sangat besar artinya bagi penyelesaian tindak pidana tersebut. Hal

ini karena pendamping penasihat hukum menurut Pasal 70 ayat (1) KUHAP dapat menghubungi, berbicara dengan tersangka pada setiap tingkat pemeriksaan dan setiap waktu untuk kepentingan pembelaan perkaranya, disamping juga bahwa pendamping berhak mengirim dan menerima surat dari tersangka setiap kali dikehendaki olehnya.

Pada kenyataannya tugas pendampingan yang dilakukan oleh penasihat hukum tidak memberikan pemahaman atau menumbuhkan pemahaman hukum bagi pelaku perempuan, hal ini dalam praktiknya ternyata bahwa pendampingan hanya dilakukan pada saat pelaku berada di dalam proses peradilan saja, dan bertemu dengan pelaku juga pada saat proses pemeriksaan akan dilakukan. Pendampingan tidak pernah dilakukan sebelum proses pemeriksaan akan dilakukan, padahal seharusnya pendampingan dilakukan baik pada saat di dalam proses hukum acara maupun diluar proses hukum acara. Sebaiknya justru pendampingan berfungsi sebagai upaya untuk memberikan pemahaman hukum bagi pelaku sehingga mereka dapat memahami posisi atau kedudukan hukum, terutama pada saat akan dilakukan pembelaan, hal ini penting dilakukan karena perbuatan yang dilakukan tersebut memiliki latar belakang perbuatan lain yang mengandung kekerasan. Seperti hasil wawancara peneliti dengan para tahanan di Lapas wanita Kls IIA Bandung dan Lapas wanita dan anak Kls IIB Tangerang. Dari keterangan yang disampaikan oleh para tahanan wanita, maka umumnya proses pendampingan yang dilakukan hanya terbatas pada proses pendampingan di dalam pengadilan saja. Proses pendampingan yang dilakukan tidak dimulai semenjak mereka ditahan dan tidak dilakukan semenjak mereka akan menjalankan proses hukum acara, sehingga pembelaan yang diharapkan dapat dilakukan oleh penasihat hukum sebagai tugas dari lembaga bantuan hukum dapat dilaksanakan secara maksimal tidak tercapai.

Berikut ini adalah hasil wawancara yang dilakukan peneliti baik kepada wanita pelaku kekerasan dalam rumah tangga, maupun kepada

petugas Lapas yang berfungsi sebagai pengawas penitipan tahanan wanita. Adapun hasil wawancara yang kami lakukan dengan tahanan wanita (sedang dalam proses hukum), dapat diambil suatu kesimpulan, yaitu :

### **1. Jenis perbuatan yang dilakukan ;**

Pada umumnya perbuatan yang dilakukan oleh pelaku wanita adalah kejahatan terhadap nyawa, kejahatan terhadap tubuh, maupun kejahatan harta kekayaan,. Sedangkan perbuatan yang banyak dilakukan oleh anak adalah narkoba. Juga kekerasan atau perbuatan lainnya sering dilakukan baik terhadap anggota keluarga sendiri maupun terhadap orang lain (pihak ke-3) yang ada hubungannya dengan kekerasan rumah tangga. Baik perbuatan itu dilakukan terhadap suami, terhadap anak kandung, anak tiri, terhadap orang tua (mertua), maupun terhadap orang lain. Sehingga mereka dijerat oleh pasal-pasal yang terdapat di dalam KUHP maupun pasal-pasal yang ada di luar KUHP.

### **2. Latar belakang dilakukannya perbuatan;**

Kekerasan/perbuatan yang dilakukan oleh pelaku wanita tersebut umumnya berlatar belakang kekerasan rumah tangga yang dialami selama bertahun-tahun. Perbuatan yang dilakukan merupakan suatu hasil dari proses akibat yang sangat panjang, sehingga perbuatan yang dilakukan merupakan perbuatan klimaks yang tidak dapat dicegah. Hal ini sesuai dengan kondisi perempuan di dalam masyarakat yang masih dianggap sebagai sub-ordinat dari peran suami sebagai kepala rumah tangga, disamping pemahaman kedudukan istri menurut hukum Islam yang penerapannya salah, yaitu bahwa pendidikan yang diterapkan oleh suami terhadap istri adalah pendidikan yang tidak boleh dibantah, karena apabila dibantah suami memiliki pembenaran untuk memperlakukan istri secara sewenang-wenang. Disamping itu selama ini persepsi masyarakat terhadap kekerasan di dalam rumah tangga masih dianggap bukan sebagai kejahatan meskipun perbuatan yang dilakukan masuk ke dalam kategori kejahatan, yaitu kekerasan fisik,

kekerasan seksual (paksaan untuk melakukan persetubuhan), penyiksaan terhadap anak, pemasangan dan lain sebagainya.

Masyarakat masih beranggapan apabila perbuatan tersebut dilakukan oleh suami maka posisi kesalahan selalu berada di pihak istri, apalagi apabila istri melakukan perlawanan terhadap suami dengan mencederainya, justru akhirnya malah istri yang dituntut dan dianggap sebagai pelaku kekerasan dalam rumah tangga, para keluarga korban ataupun pelaku, juga tetangga yang menyaksikan perbuatan pelaku sering menganggap bahwa itu bukan menjadi urusan umum, tetapi itu adalah urusan pribadi dari rumah tangga pelaku dan korban, sehingga kepekaan masyarakat terhadap perbuatan kekerasan sangat minim.

Selanjutnya yang melatarbelakangi perbuatan kekerasan yang dilakukan perempuan adalah karena penelantaran yang dilakukan oleh suami terhadap keluarga, sehingga menimbulkan tekanan ekonomi dan tekanan psikologi yang berkepanjangan sehingga menghasilkan ketidakseimbangan emosional, selain itu juga yang banyak dialami oleh pelaku adalah kombinasi ketiga kekerasan di atas.

### **3. Proses pendampingan yang dijalani oleh penasihat hukum selama proses hukum acara berlangsung;**

Apabila melihat profesi advokat sebagai lembaga yang berfungsi memberikan bantuan hukum, maka profesi tersebut memiliki peranan yang sangat strategis dan mulia untuk membantu dan menegakan hukum dengan benar. Hal ini dikarenakan bahwa moralitas profesi advokat sebagai penasihat hukum merupakan sesuatu yang mutlak diperlukan dan harus dilaksanakan dalam kehidupan kerjanya. Menurut Sidharta, bahwa moralitas seorang advokat dapat dinilai dengan penilaian umum, yakni standar normatif evaluasi (*normative standards of evaluation*) dan aturan normatif perilaku (*normative rules of conduct*). (Sidharta : 2006 : Hlm. 77).

Sebagai aktualisasi moralitas yang harus dimiliki oleh seorang advokat adalah pada saat adanya hubungan antara advokat dengan

klien-nya, maka advokat memiliki kewajiban untuk memberikan perlindungan dan pembelaan atas perkara yang dihadapinya, sehingga karena hubungan tersebut dengan moralitas seorang adokat, maka kewajiban tersebut dituangkan dan diikat dalam kode etik profesi advokat.

Apabila melihat dari isi Pasal 4 Kode Etik Profesi Advokat Indonesia tertanggal 23 Mei 2002, maka advokat memiliki kewajiban sebagai berikut :

- a. Advokat dalam perkara-perkara perdata harus mengutamakan penyelesaian dengan jalan damai;
- b. Advokat tidak dibenarkan memberikan keterangan yang dapat menyesatkan klien mengenai perkara yang sedang diurusnya;
- c. Advokat tidak dibenarkan menjamin kepada kliennya bahwa perkara yang ditanganinya akan menang;
- d. Dalam menentukan besarnya honorarium advokat wajib mempertimbangkan kemampuan klien;
- e. Advokat tidak dibenarkan membebani klien dengan biaya-biaya yang tidak perlu;
- f. Advokat dalam mengurus perkara cuma-cuma harus memberikan perhatian yang sama seperti terhadap perkara untuk mana ia menerima uang jasa;
- g. Advokat harus menolak mengurus perkara yang menurut keyakinannya tidak ada dasar hukumnya;
- h. Advokat wajib memegang rahasia jabatan tentang hal-hal diberitahukan oleh klien secara kepercayaan dan wajib tetap menjaga rahasia itu setelah berakhirnya hubungan antara advokat dan klien itu;
- i. Advokat tidak dibenarkan melepaskan tugas yang dibebankan kepadanya pada saat yang tidak menguntungkan posisi klien atau pada saat tugas itu akan dapat menimbulkan kerugian yang tidak dapat diperbaiki lagi bagi klien yang bersangkutan, dengan tidak mengurangi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf

(a); yaitu :

1. Advokat yang mengurus kepentingan bersama dari dua pihak atau lebih harus mengundurkan diri sepenuhnya dari pengurusan kepentingan-kepentingan tersebut, apabila dikemudian hari timbul pertentangan kepentingan antara pihak-pihak yang bersangkutan;
2. Hak retensi advokat terhadap klien diakui sepanjang tidak akan menimbulkan kerugian kepentingan klien.

Apabila memperhatikan Pasal 4 kode etik profesi advokat di atas, maka tidak diatur secara jelas kewajiban advokat untuk menjelaskan dan memberikan pemahaman hukum kepada klien tentang persoalan hukum/perkara yang sedang dihadapi, tugas pembelaan diserahkan kepada advokat/penasihat hukum, sehingga pembelaan sepenuhnya diserahkan kepada penasihat hukum, sehingga seorang pelaku punya kewajiban untuk menyerahkan persoalan hukumnya kepada penasihat hukum tanpa diberikan pemahaman hukumnya.

Pada kenyataannya di lapangan memang bahwa penasihat hukum hanya mendampingi pelaku pada saat di dalam pengadilan saja, sedangkan diluar pengadilan penasihat hukum tidak merasa memiliki kewajiban untuk mendampingi atau membela pelaku. Sehingga secara umum pelaku tindak pidana menjelaskan sebagai berikut :

Pada umumnya warga binaan mengutarakan bahwa

- a. Tersangka ditawari pendamping akan tetapi tersangka tidak mengerti dan tidak tahu siapa yang dimaksud pendampingan dalam pemeriksaan dan penyidikan atas kasusnya.
- b. Tersangka tidak mau diberikan pendamping dengan beberapa alasan, yaitu kekhawatiran harus membayar mahal, pendamping tidak membantu mereka, pendamping tidak peduli terhadap nasib

mereka, pendamping tidak lebih hanya menjalankan tugas alakadarnya untuk memenuhi kewajiban formalitas saja, pendamping lebih berorientasi menggampang dan menyelesaikan masalah dengan imbalan uang yang akan diberikan kepada aparat penegak hukum. Sebagian besar warga binaan tidak dapat memenuhi permintaan pendamping karena bagaimana mungkin memperoleh uang pada keadaan mereka berada di LP, sedangkan suami mereka pun tidak membantu.

- c. Bagi yang mampu ada yang menggunakan penasihat hukum atau pengacara hanya sayangnya ada pengacara yang memanfaatkan situasi tersangka khususnya kasus narkoba dengan meminta imbalan yang berlebihan. Ada pula mereka yang didampingi oleh pendamping yang ditunjuk sendiri atau pihak keluarga, namun dari beberapa pendapat, pendamping itupun lebih berorientasi pada uang. Mereka membutuhkan pendamping namun yang dapat menjelaskan dan memberikan pemahaman untuk membela hak-hak mereka, sekalipun mereka harus mengungkapkan dan membela diri sendiri di persidangan secara mandiri. Mereka membutuhkan bekal ilmu pengetahuan tentang kasus yang menimpanya, dan pengetahuan untuk membela dan meringankan hukum, serta pemahaman terhadap akibat hukum yang timbul.
- d. Ada pula pendamping yang diupayakan adanya oleh lembaga gereja. Warga binaan tidak dipungut biaya semua yang menanggung biaya pihak gereja.

Hasil wawancara diperoleh data bahwa, bentuk dan proses pendampingan dilakukan secara konvensional. Bentuk pendampingan di LP Bandung lebih banyak pendampingan pribadi. Sekalipun ada pendampingan yang disediakan oleh negara. Bantuan hukum kepada tersangka dan terdakwa dalam setiap tingkat pemeriksaan proses peradilan pidana adalah advokat. Namun hal tersebut tidak mengikat.

Artinya , pendampingan tersebut dapat ada dan tidak ada. Saksi dapat saja didampingi oleh advokat jika diperlukan. Bentuk pendampingan hanya bersifat pasif. Pendamping yang hanya bertemu pada saat persidangan. Beberapa saat sebelum proses persidangan berlangsung, pendamping hanya mengarahkan untuk berbicara jujur. Bahkan ada yang menyatakan untuk mengiyakan pada apa yang didakwakan dalam berita acara meskipun berita acaranya tidak sesuai dengan materi perbuatan yang dilakukan. Seringkali tersangka atau terdakwa berada pada tekanan pendamping yang menganjurkan untuk mengiyakan berita acara. Oleh karena itu, menurut mereka perbedaan pendampingan tidak membantu, terutama pendamping yang disediakan oleh negara. Pendamping seolah hanya memenuhi kewajiban formalitas atas tugas yang diembannya. Lebih bersifat kuantitatif dari kualitatif untuk mendampingi pelaku.

Proses pendampingan hanya berlangsung sesaat sebelum sidang dimulai. Pendamping tidak sampai pada pemberian pengetahuan dan pemahaman pada posisi hukum pelaku tindak pidana. Dengan demikian, para tersangka atau terdakwa lebih dibiarkan pada nalarnya sendiri untuk membela hak-haknya. Menurut warga binaan, tidak ada bekal persiapan sama sekali yang diberikan oleh pendamping ketika akan menghadapi persidangan. Terkecuali untuk pendampingan yang disediakan oleh pribadi, ada efektifitasnya. Namun persoalannya tergantung pada kepedulian keluarga dan financial yang harus dibayarnya dengan harga mahal, sedang pelaku tidak dapat mencari financial sehubungan ada di LP.

Tetapi berbeda dengan proses pendampingan terhadap anak wanita yang menjadi pelaku tindak pidana, maka berdasarkan hasil penelitian dapat dijelaskan bahwa Balai Pemasyarakatan (BAPAS) yang ditunjuk oleh pemerintah memiliki kewajiban untuk mendampingi anak baik di dalam proses hukum acara maupun di luar proses hukum acara. BAPAS memiliki kewajiban untuk memberikan pelayanan hukum

bagi anak, dan proses tersebut telah berjalan sesuai dengan ketentuannya, hanya saja dalam pelaksanaannya masih terkendala yaitu kurangnya pemahaman yang dimiliki/kurangnya sosialisasi fungsi BAPAS terhadap anak, sehingga menimbulkan reaksi penolakan dari anak yang berhadapan dengan hukum, disamping juga yang masih menjadi kendala di lapangan adalah jumlah personil yang kurang memadai, terutama mengingat jumlah kasus hukum pidana yang dihadapi oleh anak wanita semakin banyak dengan kasus yang semakin beragam.

Sehingga berdasarkan hasil penelitian lapangan yang kami lakukan, harus dilakukan upaya untuk membuat suatu alternatif pendampingan yang berkesinambungan diluar dari proses pendampingan yang sudah diatur oleh undang-undang yang justru memiliki peranan sangat besar untuk menimbulkan kesadaran bagi pelaku tentang kedudukan hukumnya, sehingga akan menjadi bahan pembelaan dan pemberdayaan bagi wanita pelaku kekerasan untuk menyelesaikan kasus hukumnya., sehingga marginalisasi perempuan di depan hukum terus diupayakan dihilangkan.

#### **B. Konsep Pola Pendampingan Sebagai Upaya Advokasi Mandiri Yang Ditawarkan Dalam Pembaharuan Proses Peradilan**

Pola pendampingan bagi pelaku tindak pidana memiliki peranan yang sangat besar bagi penegakan hukum. Hal ini dikarenakan proses pendampingan sebagai upaya pembanding bagi aparat-aparat penegak hukum lainnya yang berfungsi sebagai wakil negara dalam mengadili pelaku yang melakukan tindak pidana. Kekhawatiran tindakan-tindakan represif dan penyalahgunaan wewenang yang dilakukan oleh aparat penegak hukum diharapkan akan diminimalisir oleh adanya proses pendampingan .

Berdasarkan kenyataan di lapangan seperti yang disampaikan di atas, dengan pola pendampingan mandiri sebagai konsep baru diharapkan menumbuh kembangkan kesadaran pelaku untuk membela hak-haknya sendiri

karena memiliki bekal yang cukup tentang kedudukan hukum dan pemahaman hukum terkait kasus yang dihadapinya.

Untuk merealisasikan kesadaran hukum pelaku, maka peranan para ahli hukum khususnya dan peranan para ahli ilmu lainnya sangat besar artinya dalam menumbuh kembangkan kesadaran tersebut, sehingga pada saat proses hukum acara berlangsung baik pada saat memasuki tahap awal sampai pada tahap peradilan, maka pendamping sebaiknya terus melayani atau mendampingi pelaku yang berada di luar sistem hukum acara, untuk memberikan materi-materi hukum yang dibutuhkan sampai pelaku dapat membela dirinya sendiri. Walaupun pendamping adakalanya tidak dapat mendampingi setiap waktu selama proses hukum acara berlangsung, tetapi pelaku dapat mempelajari buku pedoman yang dibuat pendamping yang dapat dijadikan sebagai bahan ajar guna proses pembelaan yang akan dilakukan oleh pelaku.

Bahan ajar yang peneliti buat adalah bahan ajar yang berkaitan dengan penelitian kami, yaitu bahan ajar yang dapat memiliki kontribusi terhadap pelaku dalam memahami kedudukan hukum mereka baik di dalam proses hukum acara maupun kedudukan hukum dari persolan hukum/perkara yang sedang dihadapi, hal ini mengingat perbuatan kekerasan rumah tangga yang dilakukan tidak sepenuhnya karena kesalahan pelaku tetapi merupakan reaksi dari perbuatan-perbuatan lain yang dihadapi oleh pelaku, atau dapat diistilahkan pelaku korban.

Konsep bahan ajar yang kami buat berkaitan dengan advokasi mandiri antara lain :

1. Pemahaman Kekerasan Dalam Rumah Tangga;
2. Pemahaman Kedudukan hukum anggota keluarga (khususnya istri) di dalam Perkawinan berdasarkan undang-undang perkawinan;
3. Pembaharuan proses peradilan.

Bahan ajar yang kami buat diharapkan dapat menjadi pedoman bagi pelaku wanita untuk mengetahui hak dan kewajibannya di dalam perkawinan sehingga dia dapat membela dirinya sendiri walaupun tidak didampingi oleh

penasihat hukum selama proses hukum acara berlangsung khususnya di depan pengadilan dan diharapkan perlakuan yang adil dapat diterapkan oleh hakim yang menangani perkara kekerasan tersebut, dan diharapkan konsep ini menjadi terobosan di dalam proses peradilan Indonesia.

Adapun pemahaman hukum yang akan dituangkan di dalam buku ajar adalah :

### **1. Pemahaman Kekerasan Dalam Rumah Tangga;**

Kekerasan yang sering terjadi di masyarakat kita tidak hanya dilakukan oleh orang yang tidak dikenal oleh korban, tetapi pada saat sekarang ini kekerasan banyak dilakukan oleh orang-orang yang paling dekat dengan korban, salah satu yang sering muncul adalah kekerasan di dalam rumah tangga.

Kekerasan rumah tangga dapat diartikan .....sedangkan kekerasan terhadap perempuan sudah diatur di dalam Pasal 1 Deklarasi Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan (*Declaration On The Elimination of Violence Against Women*) Tahun 1993, menyatakan bahwa :

“Kekerasan terhadap perempuan adalah setiap tindakan berdasarkan jenis kelamin (gender based violence) yang 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 depan umum ataupun dalam kehidupan pribadi.”

Selain diatur di dalam deklarasi tersebut, kekerasan terhadap perempuan juga diatur di dalam UU No. 7 Tahun 1984 Tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita, disamping juga diatur di dalam UU No. 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga.

Bentuk kekerasan yang diatur oleh undang-undang PKDRT tidak jauh berbeda dengan bentuk kekerasan yang diatur di dalam deklarasi di atas, yaitu antara lain :

1. Kekerasan fisik;
2. Kekerasan psikis/psikologi;
3. Kekerasan seksual;
4. Penelantaran rumah tangga;

Hanya saja terdapat perbedaan sedikit dengan deklarasi, yaitu bahwa deklarasi mencantumkan satu jenis kekerasan lain, yaitu perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang adalah semua perbuatan yang menyebabkan terisolirnya seseorang dari lingkungan sosialnya (penjelasan: diantaranya larangan keluar rumah, larangan komunikasi dengan orang lain). (Komariah Emong Sapardjaja, Lies Sulistiani, *Kekerasan Terhadap Perempuan Dalam Perspektif Ilmu Hukum*, 2010, h. 79).

Di dalam Undang-undang No. 23 Tahun 2004 Tentang PKDRT, diatur beberapa jenis kekerasan, yaitu :

Pasal 1 Dalam Undang-undang ini yang dimaksud dengan:

Kekerasan dalam Rumah Tangga adalah setiap perbuatan terhadap seseorang terutama perempuan, yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, seksual, psikologis, dan/atau penelantaran rumah tangga termasuk ancaman untuk melakukan perbuatan pemaksaan, atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum dalam lingkup rumah tangga.

Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga adalah jaminan yang diberikan oleh negara untuk mencegah terjadinya kekerasan dalam rumah tangga, menindak pelaku dalam rumah tangga, dan melindungi korban kekerasan dalam rumah tangga.

Kekerasan di dalam rumah tangga tidak hanya dapat dilakukan oleh laki-laki saja, tetapi juga oleh siapapun yang ada di dalam lingkup keluarga atau rumah tangga, begitupun yang dapat menjadi korban dari kekerasan, tidak hanya perempuan, tetapi juga bisa siapa saja, sehingga di dalam undang-undang tersebut diatur pula siapa saja yang dapat menjadi korban, yaitu :

Sebagaimana tercantum dalam Pasal 2, Lingkup rumah tangga dalam Undang-undang ini meliputi:

1. Suami, isteri, dan anak;
2. Orang-orang yang mempunyai hubungan keluarga dengan orang sebagaimana dimaksud pada huruf a karena hubungan darah, perkawinan, persusuan, pengasuhan, dan perwalian, yang menetap dalam rumah tangga; dan/atau
3. Orang yang bekerja membantu rumah tangga dan menetap dalam rumah tangga tersebut

Pada saat terjadi kekerasan terhadap salah satu anggota keluarga, maka upaya penyelesaian kekerasan tersebut harus dilakukan dengan mendasarkan kepada Pasal 3, yaitu harus dilandaskan pada :

Penghapusan kekerasan dalam rumah tangga dilaksanakan berdasarkan asas:

1. Penghormatan hak asasi;
2. Keadilan dan kesetaraan gender;
3. Nondiskriminasi; dan
4. Perlindungan korban

Jenis kekerasan yang dilakukan oleh anggota keluarga banyak yang dilakukan tidak harus selalu dalam bentuk kekerasan fisik, tetapi juga perbuatan-perbuatan lain yang juga dapat menyebabkan sakitnya atau dapat menghilangkan ketidakmampuan seseorang untuk berkerbang, sehingga di dalam undang-undang tersebut diatur suatu perbuatan yang lebih luas dibandingkan dengan perbuatan kekerasan yang ada di dalam KUHP.

Jenis Kekerasan yang sering terjadi di dalam rumah tangga telah diatur di dalam Pasal 5, Setiap orang dilarang melakukan kekerasan dalam rumah tangga terhadap orang dalam lingkup rumah tangganya, dengan cara:

1. Kekerasan fisik;
2. Kekerasan psikis;
3. Kekerasan seksual; atau
4. Penelantaran rumah tangga.

Hukum pidana mengatur jenis perbuatan tersebut tidak hanya memperhatikan kepada kepentingan masyarakat, tetapi yang lebih penting adalah memperhatikan kepentingan hukum individu, sehingga dari semua jenis perbuatan di atas, diatur dalam bentuk delik aduan, hal ini dimaksudkan dalam rangka untuk melindungi korban kepentingan hukumnya diserahkan pada individu si korban, negara tidak akan turut campur atau menyelesaikan persoalan tersebut selama si korban tidak mengadukan persoalan tersebut kepada negara. Dan itu yang menjadi ciri dari *domestic violence*.

Di dalam undang-undang diatur suatu bentuk perlindungan hukum bagi korban yang mengalami kekerasan, hanya saja bentuk perlindungan tersebut tidak diberikan kepada pelaku kekerasan, walaupun apabila melihat dari beberapa kasus yang terjadi dilapangan, terutama yang dilakukan oleh perempuan, kekerasan yang dilakukan sering dilatarbelakangi oleh perbuatan lain yang mengancamnya, baik yang dilakukan oleh suami atau oleh anggota keluarga lainnya.

Adapun bentuk perlindungan yang diberikan oleh undang-undang kepada korban, yaitu :

Sebagaimana tercantum dalam Pasal 10, Korban berhak mendapatkan:

1. Perlindungan dari pihak keluarga, kepolisian, kejaksaan, pengadilan, advokat, lembaga sosial, atau pihak lainnya baik sementara maupun berdasarkan penetapan perintah perlindungan dari pengadilan;
2. Pelayanan kesehatan sesuai dengan kebutuhan medis;
3. Penanganan secara khusus berkaitan dengan kerahasiaan korban;
4. Pendampingan oleh pekerja sosial dan bantuan hukum pada setiap tingkat proses pemeriksaan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan
5. Pelayanan bimbingan rohani.

## **2. Pemahaman Kedudukan Hukum Anggota Keluarga (Isteri) di dalam Perkawinan Berdasarkan UU;**

### **a. Perempuan Dan Hukum Keluarga**

Dalam kerangka hukum yang responsif, desakan untuk perubahan hukum merupakan hal yang wajar. Sebab, hukum seharusnya dilihat sebagai sebagai sebuah aturan yang lekat dengan realitas sosial. Adanya realitas sosial yang berubah, biasanya diikuti dengan rasa keadilan masyarakat yang berubah, dan semestinya hukum pun mengalami perubahan (Soerjono Soekanto, 1990; 343). Realitas kehidupan masyarakat, khususnya relasi laki-laki dan perempuan telah mengalami perubahan dari waktu ke waktu. Hal ini dipengaruhi oleh banyak hal antara lain perkembangan ekonomi, teknologi, pendidikan dan arus global. Dalam kondisi yang demikian, maka perlu dilihat kembali bagaimana pengaturan hukum keluarga menjadi penting. Bukan saja untuk mendekatkan hukum pada realitas yang sebenarnya, tapi juga untuk memperjuangkan bahwa dalam realitas yang ada nilai-nilai keadilan senantiasa penting untuk ditegak.

Disadari atau tidak, segala aktivitas di dunia ini sangat dipengaruhi oleh bagaimana pola relasi dalam keluarga dibentuk. Komunitas awal sebuah masyarakat dikonstruksikan dengan adanya hubungan relasi antara perempuan dan laki-laki dalam keluarga melalui lembaga hukum keluarga. Keberadaan Hukum Keluarga di Indonesia, telah diatur khususnya dalam UU Perkawinan. Namun keberadaan Undang-undang ini selalu saja menimbulkan kontroversi, meskipun sudah 35 tahun diberlakukan. UU ini, di satu sisi dianggap sangat maju dalam konteks menata hubungan personal yang selama ini mengacu pada kebiasaan adat dan praktek-praktek agama ke dalam hukum Negara yang menasional dan berlaku untuk semua. Bersamaan dengan itu, UU Perkawinan dianggap progresif pada zamannya karena pengaturannya memberi perlindungan kepada perempuan dibandingkan praktek-praktek sebelumnya yang bersandar pada hukum kolonial, adat, agama dan kebiasaan lainnya yang cenderung semena-mena terhadap

perempuan. Disisi lain, sesuai dengan perkembangan pemikiran dan gerakan hak-hak perempuan sebagai hak asasi manusia, UU ini dinilai masih mengandung pengaturan yang mensubordinasi perempuan dan karenanya masih diskriminatif. Dalam implementasinya, akses perempuan terhadap hak-haknya yang relatif dijamin di dalam UU Perkawinan masih jauh dalam; akibat kuatnya budaya dan praktek-praktek yang lebih bersandar pada pemahaman terhadap adat, kebiasaan dan penafsiran keagamaan ketimbang kebijakan Negara. Praktek-praktek demikian masih meletakkan perempuan subordinat di wilayah domestik dan marginal di publik.

Reformasi hukum keluarga menjadi agenda besar bagi upaya untuk memposisikan perempuan sebagai makhluk yang setara. Reformasi tidak saja dalam kebijakan Negara namun juga pada institusi-institusi hukum, sosial dan di dalam pola pikir masyarakat yang senantiasa masih tetap mengadopsi nilai-nilai yang patriarki (mengutamakan laki-laki).

Meski telah ada UU Perkawinan yang bersifat nasional, implementasi proses perkawinan tetap dilangsungkan dengan bersandar pada ajaran agama dan kepercayaan masing-masing. Pluralisme hukum masih terjadi dan tidak sepenuhnya hilang. Sebab, ada dua peradilan yang berfungsi untuk menerapkan hukum perkawinan; peradilan agama untuk mereka yang beragam islam dan peradilan umum bagi yang non islam.

Hukum Perkawinan dan Keluarga merupakan konsentrasi yang bersifat lanjutan dan berisi asas, teori, konsep teoritik dan praktis yang menjadi ruang lingkup bidang hukum perdata materiil yang tunduk pada hukum positif dan sistem hukum Islam bagi umat muslim.

Hukum keluarga diartikan sebagai keseluruhan ketentuan yang mengenai hubungan hukum yang bersangkutan dengan kekeluargaan sedarah dan kekeluargaan karena perkawinan (perkawinan, kekuasaan orang tua, perwalian, pengampuan, keadaan

tak hadir). Kekeluargaan sedarah adalah pertalian keluarga yang terdapat antara beberapa orang yang mempunyai kekerabatan. Hukum Keluarga dalam kaitannya dengan perkawinan adalah pertalian keluarga terjadi karena perkawinan antara seorang dengan keluarga sedarah dari isteri (suaminya).

## **b.Polemik Pernikahan Dan Perlindungan Hukum Terhadap Perempuan**

Nikah adalah akad yang menghalalkan pergaulan antara seorang laki-laki dengan perempuan yang bukan muhrim sehingga menimbulkan kewajiban antara keduanya. Menurut istilah syara “nikah itu berarti melakukan suatu akad atau perjanjian untuk mengikatkan dirinya antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan demi terwujudnya keluarga bahagia yang diridhoi oleh Allah”. Macam-macam nikah yang berpotensi berpolemik (Ratna Kapoor-APWLD, 1997 : 36) :

### **1). Pernikahan Siri**

Fenomena nikah siri di Indonesia semakin mencuat kepermukaan dengan berbagai persoalan yang terkait didalamnya, memunculkan ketidakadilan, tidak ada jaminan kepastian dan perlindungan hukum. Banyak kaum perempuan ditelantarkan, diceraikan, dan mengalami diskriminasi dalam rumah tangga akibat dari pernikahan siri.

Dalam Islam, pernikahan disebut *siri* (rahasia) jika dilakukan dengan tidak memenuhi syarat dan rukun nikah menurut hukum Islam. Dalam perkembangannya di masyarakat Indonesia, pernikahan siri mempunyai tiga pengertian yakni **Pertama**; pernikahan tanpa wali. Pernikahan semacam ini dilakukan secara rahasia (*siri*) dikarenakan pihak wali perempuan tidak setuju; atau karena menganggap sah pernikahan tanpa wali; atau hanya karena ingin memuaskan nafsu syahwat belaka tanpa mengindahkan lagi ketentuan-ketentuan syariat; **kedua**,

pernikahan yang sah secara agama (memenuhi ketentuan syarat dan rukun nikah/kawin) namun tidak dicatatkan pada kantor pegawai pencatat nikah (KUA bagi yang beragama Islam, Kantor Catatan Sipil bagi yang Non-Islam), dan **ketiga**, pernikahan yang dirahasiakan karena pertimbangan-pertimbangan tertentu. Dalam Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pada Pasal 2 ayat (1) UUP dinyatakan bahwa, “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.” Selain itu, Pasal 2 ayat (2) UUP menyatakan bahwa, adanya kewajiban untuk tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Artinya, pernikahan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum agamanya dan harus pula dicatat ke kantor urusan pencatatan pernikahan agar pernikahannya mendapatkan bukti otentik dan keabsahannya diakui oleh negara. Pencatatan ini akan menjadi payung hukum serta menegaskan hak dan kewajiban pasangan suami dan istri.

Pada sebagian masyarakat pada tingkat pendidikan yang rendah, masih belum memandang pentingnya pencatatan pernikahan secara ke lembaga pencatat pernikahan. Akibatnya hak dan kewajiban suami-istri tidak terlindung secara hukum. Misalnya masalah kewajiban memberikan nafkah suami kepada istri, pengakuan anak secara legal ketika mengurus kependudukan dan lain-lain. Perempuan, dalam hal ini istri siri, menjadi subjek hukum yang tidak memiliki kepastian hukum akibat dari pernikahan siri tersebut. Banyak kasus perceraian secara semena-mena yang dilakukan suami terhadap istri sirinya. Perceraian ini menimbulkan terjadinya penelantaran dan pembiaran terhadap istri siri dan anaknya karena suami pergi tanpa kabar jelas. Selain itu, perceraian pada pernikahan siri tidak disertai pemenuhan hak atas harta bersama. Bahkan, sang

istri siri kerap mengalami kekerasan. Dalam urusan administrasi kependudukan, akibat tidak diakuinya status pernikahan oleh negara, status anak dalam pernikahan siri pun menjadi kabur, dia tidak akan mendapatkan akte kelahiran yang jelas. Kondisi ini menyebabkan pihak perempuan akan sulit mendapatkan keadilan, kepastian, dan kemanfaatan hukum.

Banyak faktor yang melandasi maraknya pernikahan siri di Indonesia mulai dari ketidaktahuan masyarakat tentang pentingnya pencatatan pernikahan hingga kondisi ekonomi yang tidak mampu mencatatkan pernikahan ke KUA. Pernikahan siri juga timbul ketika sepasang kekasih tidak ingin mencatatkan pernikahannya karena takut ketahuan menikah lagi, atau dilakukan oleh pejabat PNS yang tidak ingin ketahuan berpoligami karena dilarangan oleh korp PNS.

Intinya adalah kesadaran hukum bagi setiap warga negara untuk mentaati dan mematuhi peraturan perundang-undangan, khususnya bagi perempuan agar lebih cerdas, serta tidak lemah menghadapi bujuk rayu manisnya pernikahan tanpa legalitas agama dan negara. Upaya penyadaran kepada perempuan akan hak-hak yang harus dimilikinya terkait peristiwa hukum dalam pernikahan juga perlu digalakkan. Informasi yang harus turut disampaikan adalah regulasi dari pemerintah yang membuat aturan yang mengikat dan tegas terkait maraknya pernikahan yang tidak memiliki bukti otentik dan payung hukum yang sesuai dengan undang-undang pernikahan nomor 1 tahun 1987 tentang pernikahan. Dengan demikian, kasus-kasus perceraian, penelantaran, pembiaran, dalam pernikahan siri yang dialami kaum perempuan-perempuan dengan status pernikahan siri dan berbagai persoalannya dapat diminimalisir bahkan kalau memungkinkan dapat dihilangkan.

## 2). Pernikahan Kontrak

Pada Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 tercantum kalimat bahwa, “Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Dengan demikian jelaslah tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Bukan bertujuan untuk mencari uang, bukan juga bertujuan untuk mencari pamor, dan bukan perkawinan dibatsi waktu. Perkawinan tidak lain adalah perjanjian untuk keabadian. Namun demikian, faktanya pada saat ini bagi beberapa pandangan telah bergeser arti, tidak adanya lagi ikatan lahir batin dan tidak adanya lagi tujuan yang mulia untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Di beberapa daerah perkawinan kontrak dijadikan sumber mata pencaharian, merupakan lahan mencari keuntungan, perkawinan tidaklah kekal dan perkawinan dapat dibuat sebagai suatu perjanjian yang sebagai mana mungkin akan berakhir pada saat yang ditentukan. Perkawinan ini seperti ini disebut dengan perkawinan kontrak.

Perkawinan kontrak adalah perkawinan yang berjangka waktu dan perkawinan yang memang disiapkan untuk bercerai. Sebenarnya di perkawinan ini tidak memberatkan siapapun apabila perkawinan ini tidak menghasilkan anak. Namun demikian, jika perkawinan ini menurunkan seorang anak, maka perkawinan ini merupakan bencana bagi anak tersebut dimana anak itu lambat laun akan kehilangan sebuah figur dalam dirinya yaitu figur seorang ayah, dan dan bukan tidak mustahil juga tidak respek terhadap ibunya.

### 3). Pernikahan Mut'ah

Pada Masa Rasulullah, ketika kondisi darurat di masa peperangan, yang mana banyak tentaranya yang terpisah dengan istrinya, pada saat itu Rasulullah mengizinkan tentaranya untuk melakukan nikah mut'ah, daripada melakukan penyimpangan, dan perzinahan. Namun ketika melakukan pembebasan kota Mekah di tahun 8 Hijrah atau 630 Masehi, kemudian Rasulullah mengharamkannya.

Kata nikah mut'ah berasal dari kata *At-tamatu* yang menurut bahasa arab mempunyai arti bersenang-senang. Kawin ini di katakan *mut'ah* atau bersenang-senang, karena akadnya semata-mata untuk senang-senang saja antara laki-laki perempuan dan untuk memuaskan nafsu, bukan untuk bergaul untuk sebagai suami istri, bukan untuk mendapatkan keturunan atau hidup sebagai suami istri dengan membina rumah tangga sejahtera.

Nikah *mut'ah* atau kawin *mut'ah* juga dinamakan kawin *muaqqat* artinya kawin untuk waktu tertentu atau kawin *munqathi* artinya kawin terputus yaitu seorang laki-laki mengikat perkawinan dengan perempuan untuk beberapa hari, seminggu atau sebulan.

Menurut Abdus Salam Nawawi, kawin kontrak dikenal dengan istilah kawin *mut'ah*. *Nikah mut'ah* terjadi jika seseorang laki-laki menikahi seorang wanita dengan sesuatu dari harta untuk jangka waktu tertentu. ( Hukum Online.com, *kawin kontrak antara Agama, Hukum dan Realita*, 26 Mei 2006) Pernikahan ini berakhir dengan berakhirnya waktu tersebut tanpa adanya perceraian, juga tidak ada kewajiban nafkah dan tempat tinggal serta tidak ada waris-mewarisi diantara keduanya apabila salah satunya meninggal sebelum berakhirnya masa pernikahan. Pernikahan ini juga tidak mensyaratkan adanya

saksi, tidak disyaratkan adanya ijin dari bapak atau wali, dan status wanitanya sama dengan wanita sewaan atau budak.

Menurut hakim agung Rifyal Ka'bah bahwa kawin mut'ah lebih mengarah pada kesenangan belaka, perkawinan yang cuma kawin main-main dengan tujuan hanya untuk bersenang-senang. Apabila digunakan sehat, praktek ini kan tidak dapat diterima. Secara prinsip memang perkawinan adalah kontrak. Namun perkawinan bukan kontrak semata. Perkawinan adalah kontrak suci karena berjanji di depan wali, saksi dan juga di depan Allah, bahwa ia akan memperlakukan pasangannya dengan baik. Perkawinan dapat dilihat aspek akibat. Kawin kontrak dalam konteks saat ini, harus dipertimbangkan efeknya. Positif atau negatif. Praktik kawin kontrak saat ini lebih banyak efek negatifnya, terutama terhadap perempuan.

Menurut Quraish Shihab, bahwa suatu pernikahan haruslah langgeng dan didasari pula atas cinta. Sementara, kawin kontrak sifatnya tidak langgeng, sehingga bertentangan dengan filosofi tujuan pernikahan. Akibat hukum dari kawin kontrak terlanjur terjadi berakibat pada status perkawinan, pewarisan dan status dan persoalan anak. Menurut Quraish Shihab, di negara yang mayoritasnya beraliran Syi'ah, aliran yang menerima konsep mut'ah- seperti Iran, status perkawinannya diakui, bahkan status anak diakui juga, sehingga otomatis memungkinkan untuk menjadi ahli waris. Namun hal tersebut berbeda dengan Indonesia, tidak ada akibat hukum apapun dalam perkawinan kontrak. Menurut Rivial Kabah, perkawinan seperti ini menurutnya adalah perzinahan. Pihak perempuan dalam kawin kontrak tidak lebih dari sekedar komoditas seks. Kawin kontrak hanya dijadikan alasan dengan menggunakan kedok agama untuk melaksanakan prostitusi terselubung. Selain itu, nasib anak hasil kawin kontrak pun menurut tidak berbeda jauh dengan ibunya. Hampir pasti anak tidak akan mendapat warisan

apapun. Setelah selesai masa kontrak, maka anak akan sepenuhnya menjadi tanggung jawab perempuan yang menjadi ibunya. Dalam kawin kontrak, persoalan perempuan sebagai pihak yang mempunyai potensi dirugikan lebih besar. Persoalan mengenai keabsahan kawin kontrak sebenarnya sudah dapat terjawab oleh Pasal 2 UU Perkawinan yang menyatakan bahwa perkawinan yang sah adalah perkawinan yang berdasarkan agamanya masing-masing.

Perkawinan menurut UU No.1 tahun 1974 adalah ikatan lahir batin diantara seorang pria dan wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, sehingga perkawinan merupakan salah satu tujuan hidup manusia untuk mencapai kebahagiaan lahir dan batin, khususnya dalam rangka melanjutkan atau meneruskan keturunan dan diharapkan pula dengan adanya perkawinan mampu mewujudkan masyarakat yang sejahtera baik lahir maupun batin. Dalam perkembangan masyarakat sekarang ini, munculah istilah nikah mut'ah atau dalam bahasa indonesianya kawin kontrak. Nikah mut'ah atau kawin kontrak tidak diatur dalam UU No.1 tahun 1974, karena nikah mut'ah merupakan sebuah fenomena baru dalam masyarakat. Nikah mut'ah menggambarkan sebuah perkawinan yang didasarkan pada kontrak atau kesepakatan-kesepakatan tertentu, yang mengatur mengenai jangka waktu perkawinan, imbalan bagi salah satu pihak, hak dan kewajiban masing-masing pihak, dan lain-lain. Tujuan dari nikah mut'ah adalah untuk menyalurkan nafsu birahi, tanpa disertai adanya keinginan untuk membentuk rumah tangga yang kekal, serta terkadang juga tidak mengharapkan adanya keturunan. Nikah mut'ah merupakan perkawinan yang bersifat sementara, dan sangat menonjolkan nilai ekonomi, menyebabkan perkawinan ini berbeda dengan perkawinan.

Pada umumnya, sehingga nikah mut'ah dianggap menyimpang dari tujuan perkawinan yang mulia. Kawin kontrak (Nikah mut'ah) merupakan perkawinan berdasarkan kontrak yang dalam pelaksanaannya bersifat sementara, dan lebih menonjolkan nilai ekonomi, sehingga sangat bertentangan dengan perkawinan yang dikonsepsikan dalam UU No.1 tahun 1974. Pelaksanaan kawin kontrak sangat bertentangan dengan asas-asas perkawinan dalam UU No.1 tahun 1974. Beberapa asas tersebut diantaranya adalah:

(a). Tujuan perkawinan

Menurut UU No.1 tahun 1974, setiap perkawinan harus mempunyai tujuan membentuk keluarga/rumah tangga bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Perkawinan yang tidak mempunyai tujuan ini, bukan perkawinan dalam arti yang dimaksud dalam UU No.1 tahun 1974. Pelaksanaan kawin kontrak sangat bertentangan dengan tujuan perkawinan dalam UU No.1 tahun 1974. Kawin kontrak hanya bertujuan untuk menyalurkan kebutuhan biologis tanpa disertai keinginan untuk membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal, serta sangat mengharapkan keuntungan secara ekonomi dari dilaksanakannya perkawinan, selain itu memiliki keturunan bukan merupakan tujuan utama dalam kawin kontrak.

(b). Perkawinan kekal

Menurut UU No.1 tahun 1974, sekali perkawinan dilaksanakan, maka berlangsunglah perkawinan tersebut seumur hidup, tidak boleh diputuskan begitu saja. Perkawinan kekal tidak mengenal batas waktu. Perkawinan yang bersifat sementara sangat bertentangan dengan asas tersebut. Jika dilakukan juga maka perkawinan tersebut batal. Kawin kontrak sangat bertentangan dengan asas ini. Kawin kontrak merupakan perkawinan yang bersifat sementara, karena jangka waktunya dibatasi. Kawin

kontrak tidak bersifat kekal, apabila jangka waktunya telah habis maka perkawinan dapat diputuskan.

(c). Perjanjian Perkawinan

Mempelai laki-laki dan mempelai perempuan yang akan melangsungkan perkawinan dapat membuat perjanjian perkawinan. Hal ini diatur dalam pasal 29 UU No.1 tahun 1974 yang bunyinya:

Pasal 1, “Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan. Setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.”

Pasal 2, “Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.”

Pasal 3, “Perjanjian tersebut berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.”

Pasal 4, “Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada perjanjian untuk mengubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.”

Menurut isi ketentuan pasal 29 tersebut, perjanjian perkawinan harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- 1) Dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan,
- 2) Dalam bentuk tertulis disahkan oleh pegawai pencatat,
- 3) Isi perjanjian tidak melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan,
- 4) Mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan,
- 5) Selama perkawinan berlangsung perjanjian tidak dapat diubah,
- 6) Perjanjian dimuat dalam akta perkawinan.

Dalam perjanjian perkawinan tidak termasuk taklik talak. Taklik talak adalah perjanjian yang diucapkan calon mempelai pria setelah akad nikah berupa janji talak yang digantungkan kepada suatu keadaan tertentu yang mungkin terjadi pada masa yang akan datang. Isi perjanjian perkawinan dapat mengenai segala hal, asal saja tidak melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan. Akibat hukum adanya perjanjian perkawinan antara suami dan istri adalah sebagai berikut:

- 1). Perjanjian mengikat pihak suami dan istri,
- 2). Perjanjian mengikat pihak ketiga yang berkepentingan,
- 3). Perjanjian hanya dapat diubah dengan persetujuan kedua pihak suami dan istri, serta disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan.

Dalam kawin kontrak juga terdapat perjanjian perkawinan. Namun perjanjian perkawinan dalam kawin kontrak sangat bertentangan dengan perjanjian perkawinan dalam UU No.1 tahun 1974. Menurut UU No.1 tahun 1974, perjanjian perkawinan diperbolehkan selama tidak melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan. Perjanjian perkawinan dalam kawin kontrak sangat bertentangan dengan batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.

Karena isi perjanjian perkawinan dalam kawin kontrak mengatur tentang jangka waktu/lamanya perkawinan, imbalan yang akan diperoleh salah satu pihak, hak dan kewajiban masing-masing pihak, dan lain-lain. Dari isi perjanjian perkawinan tersebut menyebabkan kawin kontrak menjadi perkawinan yang bersifat sementara karena waktunya dibatasi, dan sangat menonjolkan nilai ekonomi, sehingga sangat bertentangan dengan hukum, agama, dan norma-norma kesusilaan yang berlaku dalam masyarakat. Perkawinan yang sesuai dengan hukum, agama, dan kesusilaan yang berlaku dalam masyarakat adalah perkawinan yang bersifat kekal, selama-lamanya, tidak hanya untuk kebahagiaan dunia tetapi juga untuk akhirat. Isi perjanjian perkawinan yang bertentangan dengan batas-batas agama,

hukum dan kesusilaan tidak diperbolehkan, jadi dianggap tidak pernah ada perjanjian perkawinan. Apabila perjanjian perkawinan tetap ada maka perkawinan tersebut batal karena melanggar ketentuan UU No.1 tahun 1974. Secara hukum bila pernikahan berdasarkan kontrak dengan maksud mengadakan perjanjian untuk waktu tertentu dan juga ada imbalan, jelas menyalahi UU No.1 tahun 1974 tentang perkawinan. Jadi tidak ada perkawinan secara hukum. Apabila kawin kontrak didasarkan pada hukum perjanjian, juga tidak bisa. Syarat sahnya perjanjian ada 4, yaitu sepakat kedua belah pihak, cakap dalam perikatan, yang diperjanjikan adalah suatu hal tertentu, dan perjanjian dilakukan atas kausa yang halal.

Perkawinan sendiri bukanlah perjanjian biasa, apalagi melihat tujuannya untuk membangun sebuah keluarga. Artinya, kehidupan baru yang dibangun bukanlah untuk kenikmatan sesaat atau dibangun berdasarkan kesepakatan untuk waktu tertentu. Jadi kawin kontrak sendiri bukan bentuk yang disyaratkan UU No.1 tahun 1974.

#### **4). Pernikahan Antar Agama**

Di Indonesia yang berpenduduk dengan agama yang berbedabeda,, dan Indonesia merupakan negara mayoritas muslim terbanyak di seluruh dunia. Hukum pernikahan beda agama, atau biasa juga dikenal dengan pernikahan lintas agama selalu menjadi polemik yang cukup kontroversial dalam masyarakat., Persoalan yang muncul adalah bolehkah seorang muslim menikahi seorang yang non muslim, dan bagaimana akibat hukumnya.

Pernikahan beda agama, dapat dibedakan menjadi dua kategori berdasarkan pasangan yang menikah, yaitu :

- (1) seorang laki-laki muslim menikahi perempuan non muslim dan sebaliknya,
- (2) seorang muslim perempuan yang menikahi seorang laki-laki yang non muslim.

Pengkategorian ini didasarkan pada hukum di antaranya masing-masing berbeda.

**a). Hukum seorang laki-laki muslim menikahi perempuan non muslim (beda agama)**

Pernikahan antara seorang lelaki muslim dengan perempuan non muslim dapat diperbolehkan, tapi di sisi lain juga dilarang dalam islam. Untuk itu terlebih dahulu perlu dipahami dari sudut pandang hukum agamanya mereka masing-masing .

(1) Laki-laki yang menikah dengan perempuan ahli kitab (Agama Samawi), yang dimaksud agama samawi atau ahli kitab disini yaitu orang-orang (non muslim) yang telah diturunkan padanya kitab sebelum al –Qur’an. Dalam hal ini para ulama sepakat dengan agama Injil dan Taurat, begitu juga dengan nasrani dan yahudi yang sumbernya sama. Untuk hal seperti ini pernikahannya diperbolehkan dalam Islam. Adapun dasar dari penetapan hukum pernikahan ini, yaitu mengacu pada Al-Qur’an, Surat Al Maidah(5):5,

“Pada hari ini dihalalkan bagimu yang baik-baik. Makanan (sembelihan) orang-orang yang diberi Al Kitab itu halal bagimu, dan makanan kamu halal pula bagi mereka. (Dan dihalalkan mengawini) wanita-wanita yang menjaga kehormatan di antara wanita-wanita yang beriman dan wanita-wanita yang menjaga kehormatan di antara orang-orang yang diberi Al Kitab sebelum kamu, apabila kamu telah membayar maskawin mereka dengan maksud menikahinya, tidak dengan maksud berzina dan tidak (pula) menjadikannya gundik-gundik. Barang siapa yang kafir sesudah beriman (tidak menerima hukum-hukum Islam), maka hapuslah amalannya dan ia di hari akhirat termasuk orang-orang merugi.”

(2). Lelaki muslim menikah dengan perempuan bukan ahli kitab. Yang dimaksud dengan non muslim yang bukan ahli kitab disini yaitu kebalikan dari agama samawi (langit), yaitu agama ardhyy (bumi). Agama Ardhyy (bumi), yaitu agama

yang kitabnya bukan diturunkan dari Allah swt, melainkan dibuat di bumi oleh manusia itu sendiri. Untuk kasus yang seperti ini, maka dikatakan haram. Adapun dasar hukumnya yaitu al quran al Baqarah(2):222“Dan janganlah kamu nikahi wanita-wanita musyrik, sebelum mereka beriman. Sesungguhnya wanita budak yang mukmin lebih baik dari wanita musyrik, walaupun dia menarik hatimu.

Dan janganlah kamu menikahkan orang-orang musyrik (dengan wanita-wanita mukmin) sebelum mereka beriman. Sesungguhnya budak yang mukmin lebih baik dari orang musyrik walaupun dia menarik hatimu. Mereka mengajak ke neraka, sedang Allah mengajak ke surga dan ampunan dengan izin-Nya. Dan Allah menerangkan ayat-ayat-Nya (perintah-perintah-Nya) kepada manusia supaya mereka mengambil pelajaran.”

**b). Perempuan muslim menikah dengan laki-laki non muslim.**

Dari Al-Qur'an Al-Baqarah(2):221 dinyatakan secara jelas bahwa:

"...Dan janganlah kamu menikahkan orang-orang musyrik (dengan wanita-wanita mukmin) sebelum mereka beriman..."

Perkawinan antara Pria (non Muslim) dengan Wanita (Muslim) telah disepakati hukumnya berdasarkan Al-Qur'an, Hadist, dan oleh para ahli Fiqh Islam dari semua madzhab, yaitu haram(tidak sah).

Allah SWT berfirman dalam Al-Qur'an Surah Al-Mumtahanah 60:10 : Artinya: Hai orang-orang yang beriman, apabila datang berhijrah kepadamu perempuan-perempuan yang beriman, maka hendaklah kamu uji (keimanan) mereka. Allah lebih mengetahui tentang keimanan mereka; maka jika kamu telah mengetahui bahwa mereka (benar-benar) beriman maka janganlah kamu kembalikan mereka kepada (suami-suami mereka) orang-orang

kafir. Mereka **tiada halal** bagi orang-orang kafir itu dan orang-orang kafir itu **tiada halal** pula bagi mereka.

Dalam Al-Quran Surah Al Baqarah 2:221 Allah SWT juga berfirman : Artinya: Dan janganlah kamu menikahkan orang-orang musyrik (dengan wanita-wanita mukmin) sebelum mereka beriman.

Oleh karena ayat-ayat tersebut sangat terang dan secara eksplisit mengemukakan larangan bagi wanita muslimah menikah dengan pria non-muslim, maka tidak ada satupun ulama yang berbeda pendapat dalam masalah ini.

Pernikahan seorang muslim perempuan sudah menjadi hal mutlak diharamkan dalam Islam, jika seorang perempuan tetap memaksakan diri untuk menikahi lelaki yang tidak segama dengannya, maka apapun yang mereka lakukan selama bersama sebagai suami istri dianggap sebagai perbuatan zina.

Dengan demikian, Seorang laki-laki muslim boleh menikahi perempuan yang bukan non muslim selama perempuan itu menganut agama samawi, apabila lelaki muslim menikahi perempuan non muslim yang bukan agama samawi, maka hukumnya haram, sedangkan bagi perempuan muslim diharamkan baginya untuk menikah dengan laki-laki yang tidak seiman.

Sampai saat ini perkawinan campur beda agama sulit dilaksanakan di Indonesia (karena perkawinan di Indonesia adalah berdasarkan hukum agama), sehingga biasanya dapat dilaksanakan dengan cara salah satu pasangan harus berpindah mengikuti agama pasangan atau pernikahan dilaksanakan di luar negeri. Dengan cara ini pun masih menyisakan permasalahan pada ranah hukum (karena hal ini sebenarnya merupakan ‘penyelundupan hukum) dan ranah sosiokultural (karena masyarakat Indonesia yang religius ini lebih memiliki kontrol

sosial yang ketat terhadap perilaku yang berhubungan dengan agama dan pasangan perkawinan beda agama).

#### 5). **Pernikahan Campuran**

Menurut Pasal 57 UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (“UUP”), yang dimaksud dengan perkawinan campuran adalah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia. Jadi, berdasarkan ketentuan tersebut yang dimaksud dengan perkawinan campuran adalah perkawinan antara seorang Warga Negara Indonesia (“WNI”) dengan seorang warga negara asing (“WNA”).

Kewarganegaraan merupakan ikatan hukum antara orang-orang dengan negara. Setiap warga negara berhak atas status kewarganegaraan mereka masing-masing di suatu negara dan setiap orang juga berhak memiliki satu atau lebih status kewarganegaraan sebagai bukti bahwa orang tersebut merupakan bagian dari suatu negara.

Selanjutnya, menurut **Pasal 58 UUP** bagi orang-orang yang berlainan kewarganegaraan yang melakukan perkawinan campuran, dapat memperoleh kewarganegaraan dari suami/isterinya dan dapat pula kehilangan kewarganegaraannya, menurut cara-cara yang telah ditentukan dalam Undang-Undang Kewarganegaraan Republik Indonesia yang berlaku.

Berdasarkan ketentuan tersebut, maka perlu merujuk pada ketentuan Undang-Undang kewarganegaraan RI yang berlaku saat ini yaitu **UU No. 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia** (“UU Kewarganegaraan”). Mengenai status kewarganegaraan dalam perkawinan campuran, hal tersebut diatur di dalam **Pasal 26 UU Kewarganegaraan**, yang menyatakan bahwa

- (1) Perempuan Warga Negara Indonesia yang kawin dengan laki-laki warga negara asing kehilangan Kewarganegaraan

Republik Indonesia jika menurut hukum negara asal suaminya, kewarganegaraan istri mengikuti kewarganegaraan suami sebagai akibat perkawinan tersebut.

- (2) Laki-laki Warga Negara Indonesia yang kawin dengan perempuan warga negara asing kehilangan Kewarganegaraan Republik Indonesia jika menurut hukum negara asal istrinya, kewarganegaraan suami mengikuti kewarganegaraan istri sebagai akibat perkawinan tersebut.
- (3) Perempuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) atau laki-laki sebagaimana dimaksud pada ayat (2) jika ingin tetap menjadi Warga Negara Indonesia dapat mengajukan surat pernyataan mengenai keinginannya kepada Pejabat atau Perwakilan Republik Indonesia yang wilayahnya meliputi tempat tinggal perempuan atau laki-laki tersebut, kecuali pengajuan tersebut mengakibatkan kewarganegaraan ganda.
- (4) Surat pernyataan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dapat diajukan oleh perempuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) atau laki-laki sebagaimana dimaksud pada ayat (2) setelah 3 (tiga) tahun sejak tanggal perkawinannya berlangsung.

Jika melihat ketentuan **Pasal 26 ayat (1) dan ayat (3) UU Kewarganegaraan**, dapat diketahui bahwa apabila hukum negara asal si suami memberikan kewarganegaraan kepada pasangannya akibat perkawinan campuran, maka istri yang WNI dapat kehilangan kewarganegaraan Indonesia, kecuali jika dia mengajukan pernyataan untuk tetap menjadi WNI. (Ilman Hadi, Hukum Online.com: 22 Januari 2013)

Status kewarganegaraan si suami yang WNA jika pasangan perkawinan campuran tersebut menetap di Indonesia, dalam ketentuan UU Kewarganegaraan, tidak ditentukan bahwa seorang WNA yang kawin dengan WNI maka secara otomatis menjadi WNI, termasuk jika menetap di Indonesia. Hal yang perlu

diperhatikan oleh si WNA selama tinggal di Indonesia adalah harus memiliki izin tinggal.

WNA telah menetap tinggal di Indonesia selama 5 tahun berturut-turut atau 10 tahun berturut-turut, barulah dia memenuhi syarat mengajukan diri untuk menjadi WNI jika ia menghendaki (lihat **Pasal 9 huruf b UU Kewarganegaraan**).

Dari ketentuan tersebut di atas, Perkawinan campur yang ditentukan dalam UU perkawinan 1974 hanya mengatur tentang perkawinan antara WNI dan WNA, sehingga akan muncul masalah kewarganegaraan. Namun, UU kewarganegaraan yang baru tahun 2006 ini lebih memberikan kemudahan bagi WNI dan keturunannya. Seorang WNI yang menikah dengan WNA tidak akan kehilangan kewarganegaraannya selama tidak menyatakan pindah kewarganegaraan. Anak keturunannya pun dapat memiliki kewarganegaraan ganda hingga usia 18 tahun. Setelah usia 18 tahun (atau maksimal 3 tahun setelah berusia 18 tahun) ia harus memilih kewarganegaraan (karena tidak boleh memiliki kewarganegaraan ganda). Oleh karena itu, lebih menguntungkan jika seorang WNI yang menikah dengan warga negara Jerman dan tinggal menetap di Jerman, tetapi ia tetap mempertahankan status WNI-nya, karena dengan begitu ia tetap tidak kehilangan hak-haknya sebagai WNI dan di Jerman juga memperoleh berbagai hak yang setara dengan warga negara Jerman. Hak-hak tersebut antara lain hak untuk bekerja, pendidikan, serta kesejahteraan, kecuali hak untuk memilih dalam pemilihan umum Jerman.

Permasalahan lain yang muncul dari kawin campur ini adalah hak properti perempuan WNI setelah menikah dengan WNA. Akan sulit baginya untuk memiliki properti (terutama benda tidak bergerak seperti tanah dan bangunan di Indonesia) karena setelah perkawinan berlangsung, semua harta menjadi harta bersama, sementara WNA tidak dapat memperoleh hak milik atas tanah di Indonesia. Oleh karena itu sebelum pernikahan dilaksanakan,

disarankan kedua pasangan membuat perjanjian pranikah, terutama yang mengatur tentang harta bersama ini, sehingga masih memungkinkan secara mandiri WNI tidak kehilangan hak memiliki properti di Indonesia.

Polemik yang tak dapat dielakan adalah akibat hukum terhadap kewarganegaraan anak. (Marzuki Wahid, 2009; h.14)

Perkawinan, yaitu kewarganegaraan ganda. Mereka adalah warga negara Indonesia yang juga memiliki kewarganegaraan dari ayah atau ibunya yang merupakan warga dari negara lain. Hal tersebut tentu akan membawa dampak yang cukup signifikan terhadap kewarganegaraan keturunan tersebut, baik dari segi yuridis maupun sosiologis. Kewarganegaraan dalam arti yuridis ditandai dengan adanya ikatan hukum antara orang-orang dengan negara. Adanya ikatan hukum itu menimbulkan akibat-akibat hukum yakni, orang yang tersebut berada di bawah kekuasaan negara bersangkutan (akte kelahiran, hak dalam pemilu dsb). Kewarganegaraan dalam arti sosiologis tidak ditandai dengan ikatan hukum tetapi ikatan emosional seperti ikatan perasaan, ikatan keturunan, sejarah dan tanah air. Ikatan ini lahir dari penghayatan warga negara yang bersangkutan. Kewarganegaraan juga merujuk pada segi formil dan materiil. Kewarganegaraan dalam arti formil menunjuk pada tempat kewarganegaraan. Dalam sistematika hukum, masalah kewarganegaraan berada pada hukum publik. Sementara dalam arti materiil menunjuk pada akibat hukum dari status kewarganegaraan yakni hak dan kewajiban warga negara.

Selama keturunan campuran tersebut masih berumur di bawah 18 tahun, hak dan kewajiban belum terlalu diperhatikan. Namun, nanti ketika umur 18 tahun hak dan kewajiban akan menjadi lebih dipersoalkan, apalagi di umur tersebut seorang anak sudah membutuhkan surat-surat resmi sebagai aktualisasi dirinya, seperti KTP, SIM, hak untuk memilih dan sebagainya.

Sisi negatif dari anak berkewarganegaraan ganda adalah memiliki sederetan hak dan kewajiban yang lebih banyak dibanding dengan kewarganegaraan tunggal. Tertentu saja hal ini akan menimbulkan konflik ataupun ketimpangan yang seolah-olah ‘mempertentangkan’ hak dan kewajiban tersebut.

Sisi positif keturunan campuran tentu saja orang tua anak akan memiliki ikatan batin dengan kedua negara orang tuanya. Sisi positifnya, sebab dapat menyatukan dan mengakulturasi dua kebudayaan yang berbeda, namun apabila ditilik dari sisi nasionalisme belum dapat menjamin bahwa anak hasil perkawinan campuran akan lebih memilih kewarganegaraan Indonesia dibandingkan dengan negara asal orang tuanya.

Kewarganegaraan ganda pada akhirnya akan mengharuskan anak untuk memilih salah satu dari dua warga negara yang didapatkannya. Kewarganegaraan ganda terbatas artinya bagi anak-anak yang masih di bawah umur diberi kesempatan untuk memperoleh kewarganegaraan dari ayah atau ibunya. Ia baru akan menentukan pilihan definitif pada saat mencapai usia dewasa.

Dari beberapa kasus, tidak sedikit yang akhirnya memilih kewarganegaraan Indonesia. Namun, banyak pula anak keturunan campuran tersebut yang memilih untuk melepaskan kewarganegaraan Indonesia, disebabkan kedua orang tuanya yang akhirnya menetap di luar negeri ataupun berbagai fasilitas yang ada di luar negeri lebih memadai untuk lebih mengembangkan bakat dan potensinya dibandingkan jika di Indonesia. (Marzuki Wahid, 2009; h. 17)

#### **6). Poligami dan akibat Hukumnya**

Poligami dalam bahasa arab adalah *Ta'addu Az-Zawaj* yang berarti perbuatan seorang laki-laki mengumpulkan dalam tanggungannya dua sampai empat orang istri (Arij Abdurrahman, 2003: 25)dalam waktu yang sama (Siti Musdah Mulia, 2004: 43)

Dalam dunia modern sekarang ini perkawinan yang di pandang baik adalah perkawinan ‘monogami’, bahkan sampai bangsa-bangsa yang menganut agama yang dalam ajarannya membolehkan berpoligami sekalipun berpendapat, perkawinan ‘monogami’ adalah perkawinan yang terbaik dan ideal, sehingga di kalangan masyarakat di mana perkawinan poligami berlaku, bilamana ada orang yang berpoligami selalu dibicarakan orang.

Dalam dunia modern sekarang ini perkawinan yang di pandang baik adalah perkawinan ‘monogami’, bahkan sampai bangsa-bangsa yang menganut agama yang dalam ajarannya membolehkan berpoligami sekalipun berpendapat, perkawinan ‘monogami’ adalah perkawinan yang terbaik dan ideal, sehingga di kalangan masyarakat di mana perkawinan poligami berlaku, bilamana ada orang yang berpoligami selalu dibicarakan orang, terlebih dikalangan intelektual.

Sejarah mencatat, poligami merupakan lembaga umat manusia yang telah ada semenjak jaman dahulu. Poligami merupakan suatu lembaga yang diakui oleh hukum dan agama di seluruh belahan dunia. Nabi Muhammad menyucikan lembaga yang menjadi pengagungan nafsu seksual ini, dengan membatasi jumlah istri hingga empat dan memerintahkan kepada mereka yang menjalani tanggung jawab berat itu agar menerapkan keadilan di antara mereka.

Secara historiografis permasalahan ini perlu dikaji secara seimbang. Pendekatan historiografis ini mengungkapkan adanya dua aspek di dalam poligami Nabi Muhammad yaitu, pertama aspek histori dan kedua faktor religius. (Moh Ismail, *Makalah Pendidikan Islam*; juni 2013)

Faktor historis yang terdapat dalam poligami Nabi Muhammad ialah pertama, tindakan tersebut dilakukan dalam ruang (socio-kultural-religius) dan waktu, kedua, tindakan tersebut melibatkan keutuhan Pribadi Rasulullah yang adil dan bijaksana. Sementara

faktor religius yang terdapat di dalam poligami Rasulullah adalah suatu keyakinan bahwa Allah akan menolong dirinya dikala menghadapi kesusahan. Banyak di antara kita yang kurang jernih dalam memahami makna poligami ini, sehingga maksud yang semula mulia menjadi direduksi hanya untuk memuaskan hasrat seksual belaka. (Agus Mustofa, 2008;225.)

**a). Poligami Dalam Perspektif Undang-undang No 1/1974.**

UUP menganut asas monogami sebagaimana ditentukan dalam Pasal 3 yang menyatakan bahwa, “seorang pria hanya boleh mempunyai seorang Istri dan seorang wanita hanya boleh memiliki seorang suami”, namun pada bagian yang lain dinyatakan bahwa dalam keadaan tertentu poligami dibenarkan. (Zuhdi, 1997: 12-13)

Klausul kebolehan poligami di dalam UUP sebenarnya hanya pengecualian dan untuk itu pasal-pasal nya mencantumkan alasan-alasan yang membolehkan tersebut. (Amiur Nuruddin, Azhari Akmal Tarigan, 1999 : 159). Dalam Pasal 4 dinyatakan seorang suami yang akan berIstri lebih dari seorang apabila:

- (1). Istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri
- (2). Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan
- (3). Istri tidak dapat melahirkan keturunan

Dengan adanya ketentuan pasal-pasal yang membolehkan untuk berpoligami dengan alasan-alasan tertentu, jelaslah bahwa asas yang dianut oleh UUP sebenarnya bukan menganut asas monogami mutlak, melainkan disebut monogami terbuka. (Moh Ismail, Makalah: Juni 2013) Poligami ditempatkan pada status hukum darurat, atau dalam keadaan yang luar biasa. Selain itu, lembaga poligami tidak semata-mata kewenangan penuh suami, tetapi atas izin dari Hakim (pengadilan).

Syarat-syarat yang harus dipenuhi bagi seorang suami yang ingin melakukan Poligami seperti yang tercantum dalam Pasal 5 ayat 1 UUP diantaranya:

- a. Adanya persetujuan dari istri
- b. Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan hidup istri-istri dan anak-anak mereka
- c. Adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap Istri dan anak-anak mereka.

**b). Makna yang Terkandung di Balik Praktek Poligami Nabi SAW**

Makna yang Terkandung di Balik Praktek Poligami Nabi SAW (Hakim Rahmat, 2000; h. 65), adalah :

- (1) Nabi SAW. diutus oleh Allah untuk menebarkan kasih sayang kepada seluruh alam
- (2) Nabi SAW. diutus untuk memberi contoh dan keteladanan akhlak yang mulia kepada seluruh umat manusia
- (3) Nabi SAW. diutus untuk melindungi dan mengangkat martabat kaum wanita, anak-anak yatim, para budak dan kaum tertindas lainnya

Berbagai ayat yang diwahyukan kepada Nabi perlu dicontohkan dan diteladankan secara nyata, agar menjadi jelas maknanya. Alasan-alasan di balik praktek poligami itu sebenarnya adalah manifestasi aturan Allah di dalam al-Qur'an.<sup>[ Hakim Rahmat, 2000;, 65.]</sup>Contoh, mantan istri anak angkat sah dinikahi Misalnya QS. Al-Ahzab (33): 37. yang menegaskan bahwa mengawini bekas istri anak angkat itu dihalalkan. Oleh karena itu, salah satu istri Nabi adalah Zainab binti Jahshi. Beliau mengawininya setelah Zainab bercerai dengan Zaid bin Harithah, salah seorang budak yang diangkat Nabi sebagai anak angkatnya.

### c). Poligami Dalam perspektif Fiqih Islam

Hukum asal dalam perkawinan menurut Islam adalah monogami yaitu cukup seorang laki-laki mempunyai seorang istri, karena dengan perkawinannya akan mempunyai tujuan yaitu menciptakan suasana yang *sakinah*, *mawaddah*, dan *rahmah*, yang keadaan tersebut sulit dilaksanakan seandainya seorang laki-laki memiliki istri lebih dari satu.

Allah SWT membolehkan berpoligami sampai empat orang istri saja dengan syarat berlaku adil kepada mereka yaitu adil dalam melayani istri, jika tidak bisa berlaku adil maka cukup satu istri saja (monogami), (Amiur Nuruddin, 2004, h.158), hal ini berdasarkan firman Allah SWT Surat An-Nisa' ayat 3:

Yang artinya "*Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), Maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi: dua, tiga atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil. Maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya*".

Dalam syari'at Islam, lebih disukai apabila seorang laki-laki hanya mempunyai seorang Istri, karena pernikahan yang diajarkan Islam harus menciptakan suasana yang *sakinah*, *mawaddah*, wa *rahmah*. Oleh sebab itu, Islam memperingatkan suami untuk tidak melakukan poligami, kecuali dia bisa berbuat adil. Sebagaimana firman Allah yaitu:

(3 : ءاسنلأ)..*تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً فَإِنْ خِفْتُمْ أَنْ لَا...*

*Jika kamu takut tidak dapat berlaku adil, maka kawinilah seorang saja.*

Perlakuan adil sangat sulit dilakukan suami, bahkan sampai taraf mustahil dilaksanakan, dan biasanya seorang suami

melakukan poligami lebih condong kepada seorang istri, sehingga mengakibatkan merananya istri-istri yang lain. Sebagaimana yang disebutkan dalam hadits:

مَنْ كَانَتْ لَهُ إِمْرَأَتَانِ فَمَالَ إِلَى

رَبِّ عَةٍ، وَ سَدَنده صد يَحْإِحْدَاهُمَا دُونَ الْآخَرَى جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَشِقُّهُ مَائِلٌ. رواه احمد والالا

*Barang siapa seorang suami mempunyai dua orang istri, kemudian dia cenderung kepada salah satunya, tetapi tidak kepada yang lainnya, maka ia datang pada hari kiamat separuh badannya menceng.* (Lap. Penelitian LDH APIK, 2000)

As-Syarakhsi menyatakan kebolehan Poligami dan mensyaratkan pelakunya harus berlaku adil.

Berpoligami ini bukan wajib atau sunnah, tetapi oleh Islam di bolehkan. Karena tuntutan pembangunan dan pentingnya perbaikan tidak patut diabaikan dan dikesampingkan oleh pembuat Undang-Undang.

Sisi lain dari akibat adanya poligami yang positif adalah :

- (1) Jumlah kejahatan dan pelacuran akan berkurang, jumlah kaum pelacur lebih sedikit dari perempuan yang bersuami.
- (2) Jumlah anak-anak haram akan semakin berkurang.

Suami/istri atau laki/perempuan akan terhindar dari berbagai macam penyakit yang membahayakan. (Lisa Hadiz dan Sriwiyanti Edyono, LBH APIK,2003)

## 7). Perceraian dan Akibat Hukumnya

Tingkat perceraian yang terjadi di Indonesia saat ini mengalami peningkatan yang begitu tinggi, data yang diperoleh dari beberapa kota di Indonesia, perceraian paling banyak dilakukan oleh isteri yang gugat cerai. Di Jakarta dan Bandung perceraian isteri gugat cerai meningkat sampe 60 persen, dan di Surabaya perceraian isteri gugat cerai meningkat hingga 80 persen.

(Aga Alamsyah, *Makalah Permasalahan akibat Perceraian*; Pebruari 2013)

Alasan perceraian ini paling banyak disebabkan karena adanya perselingkuhan yang dilakukan oleh salah satu pihak baik dari pihak suami ataupun isteri. Berbeda dengan tahun-tahun sebelumnya perceraian paling banyak dilakukan oleh pihak suami yang mentalak isterinya atau sebaliknya isteri yang menggugat cerai suami dengan alasan:

- (1) faktor ekonomi
- (2) kekerasan dalam rumah tangga
- (3) cemburu membabi buta
- (4) poligami
- (5) pernikahan dini, dan lain sebagainya.

Dan masalah perselingkuhan menjadi urutan yang kesekian. Meskipun sebelumnya perselingkuhan sudah banyak dilakukan, tetapi mereka masih tetap mempertahankan pernikahan mereka melalui jalan damai, mereka masih memikirkan nasib anak-anaknya. Saat ini masalah perselingkuhan menjadi alasan utama dan paling dominan untuk dijadikan sebagai alasan perceraian.

Perceraian menurut Hukum Indonesia adalah berakhirnya suatu hubungan perkawinan yang sah antara Suami dengan Istri karena alasan-alasan tertentu yang telah ditetapkan oleh undang-undang, yang dilakukan dihadapan Sidang Pengadilan dan disahkan melalui Putusan Pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan telah berusaha untuk mendamaikan kedua belah pihak namun tidak berhasil.

Perceraian dibagi menjadi dua berdasarkan bentuk dan pencatatan perkawinan. Perkawinan di Indonesia diatur dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 74 Tentang Perkawinan.

Ada 2 jenis perkawinan di Indonesia, yaitu :

**a). Perkawinan Islam**

Perkawinan Islam dilaksanakan oleh pria dan wanita yang keduanya beragama Islam. Perkawinan ini dicatatkan di Kantor Urusan Agama (KUA) wilayah tempat perkawinan tersebut dilaksanakan dan sebagai tanda bukti sahnya perkawinan masing-masing pihak (suami & istri) mendapatkan **Buku Nikah**.

**b) Perkawinan Non-Islam**

Perkawinan dilaksanakan oleh pria dan wanita yang keduanya beragama non-Islam, namun harus memiliki agama yang sama (e.g.: Kristen dengan Kristen / Hindu dengan Hindu). Hukum Indonesia saat ini tidak mengenal adanya perkawinan campur antar pemeluk agama. Perkawinan non-Islam ini dicatatkan di Kantor Dinas Catatan Sipil wilayah tempat perkawinan tersebut dilaksanakan dan sebagai tanda bukti sahnya perkawinan akan diberikan **Akta Nikah**.

Berdasarkan bentuk-bentuk pernikahan di atas, dengan demikian Hukum Indonesia juga mengelompokkan perceraian menjadi dua jenis, yaitu :

**a) Perceraian Secara Agama / Islam**

Perceraian secara Agama / Islam dilakukan oleh pasangan suami istri yang melangsungkan pernikahan yang sah secara Islam dan telah dicatatkan di Kantor Urusan Agama serta memiliki Buku Nikah. Dalam Islam, dikenal 2 macam perceraian, yaitu :

**(1) Cerai Talak**

Cerai Talak adalah adalah perkara perceraian dimana pihak yang mengajukan pihak yang menghendaki perceraian adalah pihak suami. Proses pelaksanaan cerai talak dilakukan sebagai berikut :

- (a) Mengajukan permohonan secara tertulis atau lisan kepada pengadilan, Permohonan tersebut diajukan

kepada pengadilan agama yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Termohon.

- (b) Apabila Termohon meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa ijin Pemohon, maka permohonan harus diajukan kepada pengadilan agama yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman pemohon.
- (c) Apabila Termohon berkediaman diluar negeri, maka permohonan diajukan kepada pengadilan agama yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman pemohon.
- (d) Apabila pemohon dan termohon berkediaman diluar negeri, maka permohonan diajukan kepada pengadilan agama yang daerah hukumnya meliputi tempat dilangsungkannya perkawinan.

## **2) Cerai Gugat**

Cerai Gugat adalah perkara perceraian dimana pihak yang mengajukan pihak yang menghendaki perceraian adalah pihak istri. Proses pelaksanaan cerai gugat dilakukan sebagai berikut :

- (a) Mengajukan gugatan secara tertulis atau lisan kepada Pengadilan Agama (Pasal 118 HIR)
- (b) Gugatan tersebut diajukan kepada pengadilan agama yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Tergugat ; bila tempat kediaman tergugat tidak diketahui, maka gugatan diajukan kepada pengadilan agama yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Penggugat; bila gugatan tersebut mengenai benda tetap, maka gugatan dapat diajukan kepada pengadilan agama yang daerah hukumnya meliputi tempat letak benda tersebut. Bila benda tetap tersebut terletak dalam wilayah beberapa pengadilan agama, maka gugatan dapat diajukan kepada salah satu

pengadilan agama yang dipilih oleh Penggugat (Pasal 118 HIR). Bila Penggugat dan Tergugat bertempat kediaman di luar negeri, maka gugatan diajukan kepada pengadilan agama yang daerah hukumnya meliputi tempat perkawinan dilangsungkan atau kepada Pengadilan Agama Jakarta Pusat (Pasal 73 ayat (3) UU No.7 Tahun 1989).

(c) Membayar biaya perkara (Pasal 121 ayat (4) HIR jo Pasal 89 UU No. 7 Tahun 1989), bagi yang tidak mampu dapat berperkara secara cuma-cuma (prodeo) (Pasal 237 HIR).

(d) Penggugat dan Tergugat atau kuasanya menghadiri sidang pemeriksaan berdasarkan panggilan pengadilan agama (Pasal 121, 124, dan 125 HIR).

#### **b) Perceraian Secara Perdata / Non-Islam**

Perceraian secara Perdata / Non-Islam dilakukan oleh pasangan suami istri yang melangsungkan pernikahan yang sah secara non-Islam dan telah dicatatkan di Kantor Dinas Catatan Sipil serta memiliki Akta Nikah. Gugatan perceraian diajukan oleh suami atau istri atau pengacaranya di pengadilan negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman tergugat. Apabila alamat orang yang digugat (tergugat) tidak jelas atau tidak diketahui, gugatan diajukan ke pengadilan di tempat kediaman penggugat. Bila mana tergugat berada diluar negeri, maka gugatan diajukan ditempat kediaman penggugat. Pengadilan akan menyampaikan gugatan itu kepada tergugat (PP 9/75, pasal 20 ayat 3) melalui perwakilan RI di luar negeri itu

#### **Proses Penyelesaian Perkara :**

(1) Penggugat atau kuasanya mendaftarkan gugatan ke Pengadilan Negeri.

- (2) Penggugat dan Tergugat dipanggil oleh pengadilan negeri untuk menghadiri persidangan.
- (3) Pada pemeriksaan sidang pertama, hakim berusaha mendamaikan kedua belah pihak.
- (4) Apabila tidak berhasil, maka hakim mewajibkan kedua belah pihak agar lebih dahulu menempuh mediasi (PERMA No. 1 Tahun 2008);
- (5) Apabila mediasi tidak berhasil, maka pemeriksaan perkara dilanjutkan dengan membacakan surat gugatan, jawaban, jawab menjawab, pembuktian dan kesimpulan. Dalam tahap jawab menjawab (sebelum pembuktian) Tergugat dapat mengajukan gugatan rekonvensi (gugat balik) (Pasal 132 HIR).
- (6) Majelis Hakim memutus perkara.
- (7) Apabila Penggugat dan atau Tergugat tidak terima dengan putusan Majelis, Penggugat dan atau Tergugat dapat mengajukan banding ke Pengadilan Tinggi melalui Pengadilan Negeri.
- (8) Setelah putusan memperoleh kekuatan hukum tetap, kedua belah pihak dapat meminta salinan putusan (Pasal 185 HIR, 196 R.Bg).

Dalam perkawinan wajib meletakkan empat pokok persoalan agar perkawinan menjadi sempurna. Empat hal tersebut ialah: keturunan, kenikmatan jiwa dan raga, pencapaian kesempurnaan insane dan tolong menolong dalam membina kehidupan.

Namun dalam menjalani kehidupan perkawinan, jarang terjadi dalam kenyataan suami isteri yang hidup bersama tanpa ada kesulitan dan perselisihan yang datang dengan tiba-tiba. Seperti masalah kekerasan dalam rumah tangga, masalah ekonomi, perselingkuhan, dan lain sebagainya. [Abdurrahman Abdul Kholiq, 2004: h. 9]

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, perceraian diatur dalam pasal 38-41. Pada pasal 39 ayat (2) disebutkan bahwa untuk melakukan perceraian harus ada alasan, yaitu antara suami isteri tidak akan hidup rukun sebagai suami isteri. Selanjutnya pada Pasal 39 ayat (2) ini dijelaskan oleh penjelasan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang berisi tentang alasan-alasan yang dapat dijadikan dasar perceraian adalah:

- 1) Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematik, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan.
- 2) Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama dua tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuan.
- 3) Salah satu pihak mendapat hukuman penjara lima tahun.
- 4) Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain.
- 5) Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami isteri.
- 6) Antara suami isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.
- 7) Peralihan agama.

Dari ketujuh alasan diatas secara eksplisit mengandung makna bahwa antara suami isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga. Dengan terjadinya perselingkuhan yang dilakukan baik oleh pihak suami atau isteri, pihak yang dirugikan atau disakiti akibat perselingkuhan biasanya akan merasa marah, kecewa, sakit hati, mengalami gangguan fisik, sosial, ataupun psikologis, dan sikap tidak

saling percaya antara satu dengan yang lain sehingga dapat menimbulkan percekokan, perselisihan, dan pertengkaran dalam rumah tangganya secara terus menerus dan sulit untuk didamaikan.

Dalam keadaan demikian pihak yang merasa tersakiti akan mengajukan permohonan cerai talak atau gugatan cerai ke pengadilan yang berwenang. Padahal dalam kasus perselingkuhan seharusnya tidak harus langsung mengambil keputusan untuk melakukan perceraian kecuali jika dalam perselingkuhan tersebut sudah dinodai dengan telah melakukan hubungan zina, persoalan ini lain lagi, sudah jelas jika berzina maka alasan untuk mengajukan perceraian sangat tepat yaitu karena alasan zina. Jika tidak mereka dapat mempertahankan perkawinan daripada bercerai. Dalam menyelesaikan permasalahan perselingkuhan, agar tidak terjadi perceraian dapat dilakukan pemulihan hubungan dengan pasangan perkawinan baik dilakukan oleh kedua belah pihak suami isteri, keluarga, ataupun dari pihak mediasi pengadilan.[ Monty P. Satiadarma, 2001: 37 & 38]

### **C. Pembaharuan Proses Peradilan;**

Sebelum menguraikan mengenai pembaharuan di bidang peradilan, maka terlebih dahulu penulis akan membahas mengenai advokasi. Di Indonesia ada beberapa istilah untuk *attorney-at-law*, istilah pertama adalah advokat yang berasal dari bahasa Belanda yaitu *advocaat*, dalam bahasa Inggris disebut *advocate* adalah *person who does this professionally in a court of law*, yakni seorang yang berprofesi sebagai seorang ahli hukum di Pengadilan. Bila disebut dengan seorang ahli hukum di pengadilan (*professionally in a court of law*) bisa saja berlaku pengertian umum yakni semua penegak hukum yang ada di pengadilan seperti hakim, jaksa, panitera, penasihat hukum adalah nota bene para pekerja hukum di pengadilan. (H.A. Sukris Sarmadi, 2009 : 1)

Istilah yang lain adalah pengacara, penasihat hukum dan konsultan hukum. Sedangkan konsultan hukum biasanya tidak mewakili klien di Pengadilan. Perkataan penasihat hukum adalah perkataan yang akhir-akhir ini paling sering dipakai dalam peraturan perundang-undangan dan dianggap termasuk di dalamnya para advokat, pengacara dan konsultan hukum.

Pengertian Advokat adalah :

orang yang berprofesi memberi jasa hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan ketentuan Undang-Undang ini. (Pasal 1 butir 1 UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat).

Pengertian Jasa Hukum adalah :

jasa yang diberikan Advokat berupa memberikan konsultasi hukum, bantuan hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela, dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan hukum klien. (Pasal 1 butir 2 UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat).

Pengertian Bantuan Hukum adalah :

jasa hukum yang diberikan oleh Advokat secara cuma-cuma kepada Klien yang tidak mampu. (Pasal 1 butir 9 UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat)

Semua istilah di atas menunjuk kepada profesional hukum yang memegang gelar sarjana hukum. Hanya advokat dan pengacara yang diharuskan bersumpah yang dilaksanakan di Departemen Kehakiman atau di Pengadilan Tinggi. Karena konsultan hukum tidak perlu tampil di pengadilan, maka mereka tidak perlu diambil sumpahnya. (Ali Budiardjo, Nugroho, Reksodiputro, 2002 : 37).

Di Indonesia ada beberapa asosiasi profesi hukum. Advokat dan pengacara mempunyai Peradin (Persatuan Advokat Indonesia), Ikadin (Ikatan Advokat Indonesia), AAI (Asosiasi Advokat Indonesia) dan IPHI (Ikatan Penasihat Hukum Indonesia). Konsultan hukum mempunyai AKHI (Asosiasi Konsultan Hukum Indonesia). Asosiasi profesi lainnya ialah Persahi (Perhimpunan Sarjana Hukum Indonesia) yang keanggotaannya terbuka bagi

semua lulusan fakultas hukum (praktisi hukum, penasihat hukum perusahaan, sarjana hukum yang bekerja dalam pemerintahan, dosen hukum, hakim dan jaksa). Ikahi (Ikatan Hakim Indonesia) anggotanya khusus hakim dan Persaja (Persatuan Jaksa) khusus buat Jaksa. Setiap asosiasi profesi ini mempunyai peraturan dan ketentuannya sendiri. Sebagai contoh, Ikadin mempunyai peraturan yang disebut Kode Etik Advokat Indonesia. (Ali Budiardjo, Nugroho, Reksodiputro, 2002 : 45).

Ketentuan yang berkaitan dengan masalah bantuan hukum. Salah satu asas hukum acara pidana yang penting adalah bahwa setiap orang yang tersangkut perkara wajib diberi kesempatan memperoleh bantuan hukum yang semata-mata diberikan untuk melaksanakan kepentingan pembelaan atas dirinya. Asas tersebut selanjutnya dijabarkan dalam ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam KUHAP khususnya pada Bab VII tentang Bantuan Hukum (Pasal 69 sampai dengan Pasal 74). Ketentuan-ketentuan tersebut terkait erat dengan ketentuan mengenai tersangka dan terdakwa, karena salah satu hak yang dimiliki tersangka dan terdakwa adalah hak untuk memperoleh bantuan hukum atau hak untuk didampingi penasihat hukum. ( Al. Wisnubroto., G. Widiartana, 2005 : 56).

Hal ini telah menjadi ketentuan universal di Negara-negara demokrasi dan beradab. Dalam *The International Covenant an Civil and Political Right article 14 sub 3d* kepada tersangka/terdakwa diberikan jaminan berikut :

*To be tried in his presence of his own choosing, to be inform, if he does not have legal assistance, of this right, and to have legal assistance assigneg to him, in any case where the interests justice so require, and without payment by him in any such case if he does not have sufficient means to pay for it.*

(diadili dengan kehadiran terdakwa, membela diri sendiri secara pribadi atau dengan bantuan penasihat hokum menurut pilihannya sendiri, diberi tahu tentang hak-haknya ini jika ia tidak mempunyai penasihat hokum dan ditunjuk penasihat hokum untuk dia jika untuk kepentingan peradilan perlu untuk itu, dan jika ia tidak mampu membayar penasihat hokum ia dibebaskan dari pembayaran).(Andi Hamzah, 2010 : 23).

Dalam Pasal 69 sampai dengan 74 KUHAP tersebut tersangka/terdakwa mendapat kebebasan yang sangat luas. Kebebasan tersebut antara lain sebagai berikut :

1. Bantuan hukum dapat diberikan sejak saat tersangka ditangkap atau ditahan.
2. Bantuan hukum dapat diberikan pada semua tingkat pemeriksaan.
3. Penasihat hukum dapat menghubungi tersangka/terdakwa pada semua tingkat pemeriksaan pada setiap saat.
4. Pembicaraan antara penasihat hokum dan tersangka tidak didengar oleh penyidik dan penuntut umum kecuali pada delik yang menyangkut keamanan Negara.
5. Turunan berita acara diberikan kepada tersangka atau penasihat hokum guna kepentingan pembelaan.
6. Penasihat hukum berhak mengirim dan menerima surat dari tersangka/terdakwa.

Beberapa catatan ketentuan KUHAP yang berkaitan dengan Bantuan Hukum, antara lain :

### **1. Kewajiban Negara dalam Menyediakan Bantuan Hukum.**

Kewajiban negara untuk memberikan bantuan hukum khususnya kepada mereka yang tidak mampu merupakan bagian yang sangat mendasar karena memiliki landasan yang kuat mulai dari konstitusinya hingga berbagai instrumen internasional.

Konstitusi Indonesia yang dijadikan landasan bantuan hukum misalnya Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi : “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”.

Selanjutnya, Pasal 28 I ayat (4) UUD 1954 berbunyi : “Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah”.

Ketentuan ini mengamanatkan bahwa pemberian bantuan hukum merupakan hak setiap warga negara yang harus dijamin dan difasilitasi oleh pemerintah. Beberapa Instrumen Internasional menunjukkan bahwa

hak setiap orang mendapatkan bantuan hukum dan kewajiban negara untuk memberikan bantuan hukum bukan semata-mata khas Indonesia, melainkan merupakan prinsip universal. Sebagai contoh, berikut ini kutipan salah satu rumusan yang relevan. Misalnya dalam *Article 3.23 World Conference on the Independence of Justice c.q. Universal Declaration on the Independence of Justice* yang berbunyi : “*Government shall be responsible for providing sufficient funding for legal service programmes for the poor*”. Sesuatu yang sering dipersoalkan adalah fenomena proses pemeriksaan perkara pidana yang banyak diantaranya tidak terdapat pendampingan penasehat hukum. (Al. Wisnubroto., G. Widiartana, 2005 : 57-58)

Pasal 56 KUHAP mewajibkan penunjukan penasihat hukum bagi tersangka/terdakwa yang tidak memiliki penasehat hukum, terbatas pada 2 (dua) kriteria :

- a. Semua tersangka/terdakwa yang disangka/didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan hukuman mati, hukuman seumur hidup, atau hukuman penjara 15 (lima belas) tahun atau lebih.
- b. Tersangka/terdakwa yang tidak mampu yang diancam hukuman penjara 5 (lima) tahun atau lebih.

Dengan demikian, fasilitas bantuan hukum dari negara (melalui prosedur penunjukan penasihat hukum) tidak bersifat wajib bagi semua tersangka/terdakwa yang tergolong mampu dan disangka/didakwa melakukan tindak pidana yang diancam hukuman di bawah 15 (lima belas) tahun penjara atau tersangka-terdakwa yang tidak mampu yang diancam hukuman 5 (lima) tahun penjara.

Sekalipun demikian khusus untuk perkara pidana yang tersangka atau terdakwaanya anak atau wanita, hendaknya mendapat perhatian khusus yang dikecualikan dari pembatasan Pasal 56 KUHAP. Jika dikembalikan pada komitmen bantuan lebih ditujukan pada kaum yang diposisikan lemah, KUHAP mestinya mengatur bahwa semua kasus yang tersangka

atau terdakwanya wanita atau anak wajib didampingi oleh penasihat hukum. (Al. Wisnubroto., G. Widiartana, 2005 : 59)

## **2. Siapa yang Dimaksud Penasihat Hukum.**

Dalam Pasal 1 butir 13 KUHAP disebutkan bahwa yang dimaksud dengan penasihat hukum adalah seorang yang memenuhi syarat yang ditentukan oleh atau berdasar undang-undang untuk memberi bantuan hukum. Dalam dunia bantuan hukum (kepengacaraan) di Indonesia terdapat banyak istilah/sebutan untuk menyebut pengemban profesi di bidang bantuan hukum. Keanekaragaman sebutan antara lain : advokat, penasihat hukum, pengacara atau pengacara praktek.

## **3. Kebebasan Hubungan antara Penasihat Hukum dan Tersangka/ Terdakwa.**

KUHAP menjamin kebebasan hubungan antara penasihat hukum dan tersangka/terdakwa. Namun kebebasan tersebut dibatasi apabila penasihat dan atau tersangka menyalahgunakan kebebasan tersebut (Pasal 70 ayat (2,3,4) dan Pasal 71 KUHAP).

## **4. Bantuan Hukum untuk Pihak Saksi/Korban.**

KUHAP sendiri dinilai terlalu mengakomodasi hak-hak tersangka dan terdakwa terutama yang berkaitan dengan hak untuk memperoleh bantuan hukum, sedangkan untuk saksi khususnya saksi korban tidak ada ketentuan tentang hal tersebut. Lemahnya posisi saksi dan korban sering kali justru dimanfaatkan oleh pejabat peradilan semata-mata untuk mencapai target pemeriksaan tanpa mempedulikan hak dan kepentingan, sehingga perlu diadvokasi oleh pihak di luar pejabat resmi peradilan.

## **5. Penyesuaian dengan Undang-undang Advokat.**

Setelah diundangkannya UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat, maka ketentuan dalam KUHAP yang berkaitan dengan bantuan

hukum dan keberadaan penasihat hukum, harus diharmonisasikan dengan undang-undang tersebut. Hal ini perlu dilakukan karena Undang-Undang Advokat dapat dikatakan sebagai aturan hukum yang khusus jika dihadapkan dengan ketentuan mengenai bantuan hukum dalam KUHAP. (Al. Wisnubroto., G. Widiartana, 2005 : 63)

Dalam usaha mewujudkan prinsip-prinsip negara hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara, peran dan fungsi Advokat sebagai profesi yang bebas, mandiri dan bertanggung jawab merupakan hal yang penting, di samping lembaga peradilan dan instansi penegak hukum seperti kepolisian dan kejaksaan. Melalui jasa hukum yang diberikan, Advokat menjalankan tugas profesinya demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk kepentingan masyarakat pencari keadilan, termasuk usaha memberdayakan masyarakat dalam menyadari hak-hak fundamental mereka di depan hukum.

Advokat sebagai salah satu unsur sistem peradilan merupakan salah satu pilar dalam menegakkan supremasi hukum dan hak asasi manusia. Selain dalam proses peradilan, peran Advokat juga terlihat di jalur profesi di luar pengadilan. Kebutuhan jasa hukum Advokat di luar proses peradilan pada saat sekarang semakin meningkat, sejalan dengan semakin berkembangnya kebutuhan hukum masyarakat terutama dalam memasuki kehidupan yang semakin terbuka dalam pergaulan antarbangsa. Melalui pemberian jasa konsultasi, negosiasi maupun dalam pembuatan kontrak-kontrak dagang, profesi Advokat ikut memberi sumbangan berarti bagi pemberdayaan masyarakat serta pembaharuan hukum nasional khususnya di bidang ekonomi dan perdagangan, termasuk dalam penyelesaian sengketa di luar pengadilan.

Terdapat organisasi lain yang juga menangani masalah hukum dalam masyarakat. Pertama, adalah bantuan hukum, kedua adalah pejabat pembuat akta tanah (PPAT), ketiga adalah konsultan pajak, dan keempat adalah pusat bantuan umum (serikat buruh, lembaga perlindungan konsumen, organisasi perempuan, dan seterusnya).

Meskipun pemerintah juga menjalankan program bantuan hukum yang disalurkan kepada pengacara melalui pengadilan, dan program konsultasi hukum melalui fakultas hukum universitas negeri, pola bantuan hukum yang paling mengesankan adalah yang dijalankan oleh sektor swasta.

Bantuan hukum mempunyai sejarah yang panjang dengan profesi hukum, yaitu dengan asosiasi advokat Indonesia pada permulaan tahun 1960 (dahulu Peradin) di mana mereka memberikan jasa bantuan hukum secara gratis pada pengadilan untuk perkara kriminal bagi warganegara yang kurang mampu, dengan menunjuk salah satu anggota mereka untuk mewakili klien di pengadilan. (Ali Budiardjo, Nugroho, Reksodiputro (kerja sama dengan Mochtar, Karuwin & Komar), *Reformasi Hukum di Indonesia, Hasil Studi Perkembangan Hukum* – Proyek Bank Dunia, diterbitkan oleh Cyber Consult, Jakarta, 2002 : 75)

#### **Hak dan Kewajiban Advokat.**

Sebagaimana tercantum dalam UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat :

1. Advokat bebas mengeluarkan pendapat atau pernyataan dalam membela perkara yang menjadi tanggung jawabnya di dalam sidang pengadilan dengan tetap berpegang pada kode etik profesi dan peraturan perundang-undangan.( Pasal 14)
2. Advokat bebas dalam menjalankan tugas profesinya untuk membela perkara yang menjadi tanggung jawabnya dengan tetap berpegang pada kode etik profesi dan peraturan perundang- undangan.(Pasal 15)
3. Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien dalam sidang pengadilan.(Pasal 16)
4. Dalam menjalankan profesinya, Advokat berhak memperoleh informasi, data, dan dokumen lainnya, baik dari instansi Pemerintah maupun pihak lain yang berkaitan dengan kepentingan tersebut yang diperlukan untuk pembelaan kepentingan Kliennya sesuai dengan peraturan perundang-undangan. (Pasal 17)

5. a) Advokat dalam menjalankan tugas profesinya dilarang membedakan perlakuan terhadap Klien berdasarkan jenis kelamin, agama, politik, keturunan, ras, atau latar belakang sosial dan budaya.
- b) Advokat tidak dapat diidentikkan dengan Kliennya dalam membela perkara Klien oleh pihak yang berwenang dan/atau masyarakat. (Pasal 18)
6. a) Advokat wajib merahasiakan segala sesuatu yang diketahui atau diperoleh dari Kliennya karena hubungan profesinya, kecuali ditentukan lain oleh Undang-undang.
- b) Advokat berhak atas kerahasiaan hubungannya dengan Klien, termasuk perlindungan atas berkas dan dokumennya terhadap penyitaan atau pemeriksaan dan perlindungan terhadap penyadapan atas komunikasi elektronik Advokat. (Pasal 19)
- 7.a) Advokat dilarang memegang jabatan lain yang bertentangan dengan kepentingan tugas dan martabat profesinya.
- b) Advokat dilarang memegang jabatan lain yang meminta pengabdian sedemikian rupa sehingga merugikan profesi Advokat atau mengurangi kebebasan dan kemerdekaan dalam menjalankan tugas profesinya.
- c) Advokat yang menjadi pejabat negara, tidak melaksanakan tugas profesi Advokat selama memegang jabatan tersebut. (Pasal 20).

Dalam Bagian Keempat Pasal 6 UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat. Bahwa advokat dapat dikenai tindakan dengan alasan:

- a. mengabaikan atau menelantarkan kepentingan kliennya;
- b. berbuat atau bertingkah laku yang tidak patut terhadap lawan atau rekan seprofesinya;
- c. bersikap, bertingkah laku, bertutur kata, atau mengeluarkan pernyataan yang menunjukkan sikap tidak hormat terhadap hukum, peraturan perundang-undangan, atau pengadilan;
- d. mengabaikan atau menelantarkan kepentingan kliennya;

- e. mengabaikan atau menelantarkan kepentingan kliennya;
- f. berbuat atau bertingkah laku yang tidak patut terhadap lawan atau rekan seprofesinya;
- g. bersikap, bertingkah laku, bertutur kata, atau mengeluarkan pernyataan yang menunjukkan sikap tidak hormat terhadap hukum, peraturan perundang-undangan, atau pengadilan;
- h. berbuat hal-hal yang bertentangan dengan kewajiban, kehormatan, atau harkat dan martabat profesinya;
- i. melakukan pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan dan atau perbuatan tercela;
- j. melanggar sumpah/janji Advokat dan/atau kode etik profesi Advokat.

Adapun yang dimaksud dengan Advokasi adalah :

suatu cara untuk mencapai tujuan tertentu, lebih rinci advokasi merupakan suatu usaha yang sistematis dan terorganisir untuk mempengaruhi dan mendesak terjadinya perubahan kebijakan publik secara bertahap-maju, melalui semua saluran dan piranti demokrasi perwakilan, proses-proses politik dan legislasi dalam sistem yang berlaku.

Dulu aktivitas advokasi hanya dilakukan oleh kaum aktivis atau elit politik, namun dalam paradigma baru tentang advokasi untuk keadilan sosial, advokasi justru meletakkan korban kebijakan sebagai subyek utama. Sedangkan aktivis ataupun sebuah lembaga advokasi hanya sebagai pengantar atau penghubung antar berbagai unsur progresif dalam masyarakat, melalui terbentuknya aliansi- aliansi strategis yang memperjuangkan terciptanya keadilan sosial.

Mengapa perlu dilakukan advokasi ? Seringkali suatu kebijakan keluar tanpa mempertimbangkan kebutuhan dan atau rasa keadilan masyarakat, atau suatu proses tidak berjalan sebagaimana mestinya, sedangkan pembuat dan atau pelaksana kebijakan tidak merasa perlu melakukan perubahan kearah positif-maju. Sehingga masyarakat sebagai subyek pembangunan harus mau dan mampu mendesak perubahan tersebut.

Bagaimana strategi advokasi yang dapat kita lakukan? Terdapat beberapa langkah strategis yang dapat kita lakukan dalam advokasi, yaitu :

1. Bentuk Lingkaran Inti

Untuk membuat suatu gerakan advokasi yang terorganisir diperlukan beberapa orang yang berfungsi sebagai koordinator dan motivator sebagai lingkaran inti. Orang-orang inilah yang bertugas menyusun strategi, mengorganisir dan mendorong masyarakat untuk terlibat dalam upaya advokasi kasus dan bagaimana cara melakukannya. Dalam upaya penanganan masalah, lingkaran inti sebenarnya sudah sering ada yaitu tim khusus yang dibentuk dalam Musyawarah khusus. Lingkaran inti dapat terdiri dari beberapa wakil masyarakat (tokoh masyarakat atau pemuda) dan difasilitasi konsultan. Jika biasanya lingkaran inti dibentuk hanya pada saat pemantauan kesepakatan (baca : pembayaran hutang/kewajiban), sebaiknya lingkaran inti dibentuk pada awal musyawarah khusus.

2. Kumpulkan data/ info.

Sebelum mengadvokasi sebuah kasus, sebanyak mungkin dikumpulkan informasi dan data mengenai hal yang hendak diadvokasi, bagaimana progresnya dan mengapa perlu diadvokasi.

3. Analisis Data.

Berdasarkan data yang terkumpul, dilakukan analisa mengenai apa dan mengapa terjadi stagnasi proses atau proses yang tidak sesuai sebagai dasar bagi penyusunan langkah lebih lanjut.

4. Bangun Basis - Pelibatan masyarakat

Tahap ini dapat dilakukan sejak awal, yaitu mengupayakan pelibatan masyarakat di setiap tahapan proses.

5. Bangun jejaring

Agar supaya berjalan efektif diperlukan jaringan seluas-luasnya untuk dapat bekerja secara bersama melancarkan advokasi, sekaligus Info Hukum/SP2/PPKII/ Desember 2003 Berdasarkan review yang dilakukan dalam upaya penanganan masalah PPK selama ini, titik lemah lambannya suatu proses penanganan antara lain adalah bahwa

masyarakat sejak dini tidak terlibat dalam mendorong upaya penanganan. Dalam pengertian upaya penanganan yang dilakukan masih sangat elitis, hanya konsultan dan beberapa orang yang aktif dalam kepengurusan seperti UPK. dalam hal ini dilakukan pembagian tugas. Biasanya pada tahap ini jaringan dibentuk multi background, dapat terdiri dari LSM/ organisasi non politik dan media massa.

6. Lancarkan tekanan.

Advokasi dapat dilakukan dengan cara melakukan tekanan ke berbagai pihak dengan berbagai cara, mulai dari yang bersifat lunak, misal : dengan mempengaruhi pendapat umum melalui tulisan di media massa, dengan surat menyurat kepada instansi terkait, sampai dengan cara-cara yang lebih atraktif seperti *demonstrasi*.

7. Pengaruhi pembuat dan pelaksana kebijakan.

Dalam hal ini dapat dilakukan pendekatan persuasif yaitu dengan mengajak diskusi atau proaktif menginformasikan pada pembuat kebijakan arti penting penanganan kasus tersebut bagi masyarakat dan pembangunan. Disamping itu juga dapat dilakukan dengan mulai merintis jaringan dengan aparat reformis.

8. Lakukan pembelaan.

Pembelaan merupakan salah satu contoh dalam tahap melancarkan tekanan, yang dapat dilakukan dengan cara mengajukan gugatan *\*class action* atau untuk kasus pidana dengan jalan pemantauan yang kontinyu dan terpadu.

#### **D. Peradilan di Indonesia :**

Sistem peradilan Indonesia dibagi ke dalam empat yurisdiksi : peradilan umum, peradilan tata usaha negara, peradilan militer dan peradilan agama (Islam). Dua yurisdiksi pertama yang disebutkan, pembinaan administratifnya dilakukan oleh Departemen Kehakiman, sementara dua yurisdiksi yang disebutkan terakhir pembinaan administratifnya oleh masing-masing departemen, yakni Departemen Pertahanan dan Keamanan, serta

Departemen Agama. Perlu ditambah pula, pembentukan dua peradilan yang disebutkan terakhir hanya di daerah tertentu, dan bahwa peradilan agama terutama melaksanakan hukum Islam. (Ali Budiardjo, Nugroho, Reksodiputro (kerja sama dengan Mochtar, Karuwin & Komar), *Reformasi Hukum di Indonesia, Hasil Studi Perkembangan Hukum* – Proyek Bank Dunia, diterbitkan oleh Cyber Consult, Jakarta, 2002 : 106)

Empat lingkungan peradilan tersebut sebenarnya terdiri dari lingkungan peradilan umum dan lingkungan peradilan khusus. Perbedaan antara peradilan umum dan peradilan khusus terletak pada perkara-perkara dan golongan rakyat tertentu. Peradilan khusus mengadidli perkara-perkara golongan tertentu yakni : Peradilan Agama untuk perkara-perkara tentang hukum perkawinan, kewarisan, hibah, wakaf dan wasiat. Dengan hadirnya UU No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama perkara yang ditangani oleh Pengadilan Agama lebih luas menyangkut ekonomi syariah.

Peradilan umum adalah peradilan bagi rakyat pada umumnya, baik mengenai perkara perdata maupun perkara pidana. Peradilan umum ini ialah Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi, dan Mahkamah Agung. Dalam peradilan umum dapat diadakan pengkhususan lagi, berupa Pengadilan Lalu lintas (Tilang), Pengadilan Anak-anak, Pengadilan Ekonomi. Kemudian berdasarkan Pasal 15 ayat (1) UU No 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, dalam penjelasannya disebutkan tentang “pengadilan khusus” dalam ketentuan ini adalah pengadilan anak, pengadilan niaga, pengadilan hak asasi manusia, pengadilan tindak pidana korupsi, pengadilan hubungan industrial yang berada di lingkungan peradilan umum, dan pengadilan pajak di lingkungan peradilan tata usaha Negara. (H.A. Sukris Sarmadi, 2009 : 98)

## **Proses Peradilan di Indonesia :**

### **1. Proses Litigasi**

Proses litigasi adalah suatu proses penyelesaian hukum melalui jalur peradilan, baik melalui peradilan umum, peradilan agama, atau peradilan administrasi negara dan lain sebagainya. Proses litigasi yang berlaku di Indonesia diatur di dalam berbagai peraturan perundang-undangan,

termasuk proses litigasi yang ditempuh bagi kasus kekerasan dalam rumah tangga.

Proses litigasi yang berlaku untuk kasus kekerasan dalam rumah tangga dapat dilakukan melalui jalur hukum pidana dan dapat juga melalui jalur hukum perdata, dan untuk penyelesaian melalui jalur pidana tidak membedakan apakah pelakunya wanita (istri) atau laki-laki (suami). Proses penyelesaiannya menggunakan hukum acara pidana (KUHAP), hanya yang menjadi perbedaan kasus KDRT dengan kasus pidana umumnya adalah bahwa kasus KDRT merupakan kasus yang masuk ke dalam jenis delik aduan, yaitu suatu delik atau tindak pidana yang baru menjadi suatu tindak pidana apabila korban tindak pidana tersebut merasa dirugikan dan mengadakan perbuatan pelaku ke kepolisian sebagai aparat penegak hukum, dan pada saat korban mengadakan ke kepolisian, maka pada saat itulah polisi harus menggunakan hukum acara yang berlaku, yaitu KUHAP.

KUHAP dilakukan untuk melaksanakan tatacara peradilan dalam lingkungan peradilan umum pada semua tingkat peradilan. Lingkup dari pelaksanaan tatacara peradilan diantaranya Penyidik dan Penuntut Umum. Penyidik adalah setiap pejabat polisi negara Republik Indonesia dan pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang, wewenang tersebut menurut Pasal 5 KUHAP adalah :

- a. Menerima laporan atau pengaduan dari seseorang tentang adanya tindak pidana.
- b. Mencari keterangan dan barang bukti.
- c. Menyuruh berhenti seorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri.
- d. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Atas perintah penyidik dapat dilakukan tindakan berupa penangkapan, larangan meninggalkan tempat, penggeladahan, penyitaan, pemeriksaan, penyitaan surat, pengambilan sidik jari, membawa dan menghadapkan seorang pada penyidik.

Penuntut umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh Undang-undang untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim, mempunyai wewenang sebagaimana tercantum dalam Pasal 14 KUHAP :

- a. Menerima dan memeriksa berkas perkara penyidikan dari penyidik atau penyidik pembantu.
- b. Mengadakan prapenuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan, dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4), dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik.
- c. Memberi perpanjangan penahanan, melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dan atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik.
- d. Membuat surat dakwaan;
- e. Melimpahkan perkara ke pengadilan;
- f. Menyampaikan pemberitahuan kepada terdakwa tentang ketentuan hari dan waktu perkara disidangkan yang disertai surat panggilan, baik kepada terdakwa maupun saksi, untuk datang pada sidang yang telah ditentukan;
- g. Melakukan penuntutan;
- h. Menutup perkara demi kepentingan hukum
- i. Mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan undang-undang ini;
- j. Melaksanakan penetapan hakim.

Selain penyidik dan penuntut umum yang menjadi fokus dalam beracara di peradilan pidana yaitu adanya tersangka dan terdakwa. Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana (Pasal 1 angka 14 KUHAP). Terdakwa adalah seorang tersangka yang dituntut, diperiksa dan diadili di sidang pengadilan (Pasal 1 angka 15 KUHAP).

Menurut Pasal 50 KUHAP, tersangka dan terdakwa mempunyai hak :

- 1) Berhak segera mendapatkan pemeriksaan oleh penyidik dan selanjutnya dapat diajukan kepada penuntut umum;
- 2) Berhak perkaranya segera dimajukan ke pengadilan oleh penuntut umum;
- 3) Berhak segera diadili oleh pengadilan.

Dalam pemeriksaan pada tingkat penyidikan sampai tingkat pengadilan, tersangka atau terdakwa berhak memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik atau hakim. Guna kepentingan pembelaan, tersangka atau terdakwa berhak mendapat bantuan hukum dari seorang atau lebih penasihat hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan, menurut tatacara yang ditentukan dalam undang-undang. Untuk mendapatkan penasihat hukum tersebut, tersangka atau terdakwa berhak memilih sendiri penasihat hukumnya. Terdakwa berhak untuk diadili di sidang pengadilan yang terbuka untuk umum. Tersangka atau terdakwa berhak menuntut ganti kerugian dan rehabilitasi sebagaimana diatur dalam Pasal 95 KUHAP.

Disamping proses hukum acara pidana yang dapat dilalui, proses litigasi yang dapat ditempuh di dalam kasus kekerasan dalam rumah tangga, adalah proses hukum acara perdata melalui proses gugatan yang dilakukan baik oleh pelaku ataupun oleh korban (istri atau suami). Pendampingan yang dapat dilakukan di dalam proses hukum acara perdata sudah dapat dilakukan pada saat proses gugatan diajukan ke pengadilan (Pengadilan Negeri untuk non muslim) dan (Pengadilan Agama untuk muslim), dan proses pendampingan harus diberikan oleh negara kepada para pihak sampai proses hukum acara perdata selesai dilakukan, dan ini dilakukan sebagai kewajiban negara untuk memberikan bantuan hukum bagi para pihak.

## **2. Proses Non Litigasi.**

Suatu proses penyelesaian dalam bidang peradilan yang berupa penyelesaian yang dilakukan di luar pengadilan, proses ini dilakukan

melalui : Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi, dan Arbitrase. Proses penyelesaian sengketa ini telah dilembagakan melalui UU No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Keunggulan dari penyelesaian sengketa secara nonlitigasi dapat diidentifikasi sebagai berikut :

- a. Sifat kesukarelaan dalam proses.
- b. Prosedur cepat.
- c. Putusan nonyudisial.
- d. Prosedur rahasia (*confidential*)
- e. Fleksibilitas dalam merancang syarat-syarat penyelesaian masalah.
- f. Hemat waktu dan biaya.
- g. Pemeliharaan hubungan baik.
- h. Lebih mudah dikontrol dan lebih mudah memperkirakan hasil.
- i. Putusan cenderung bertahan lama karena penyelesaian sengketa secara kooperatif dibandingkan pendekatan adversial atau pertentangan.

Pada hakikatnya putusan lembaga penyelesaian sengketa alternatif sebagaimana tersebut di atas adalah kesepakatan dari para pihak bersengketa yang bersifat win-win solution. Konsekuensi logis dari putusan yang demikian adalah pelaksanaannya juga akan berlangsung secara sukarela dan meminimalisasi konflik di belakang hari.

Beberapa alasan mengapa alternatif penyelesaian sengketa mulai mendapat perhatian di Indonesia, yaitu :

- 1) Faktor ekonomis, alternatif penyelesaian sengketa memiliki potensi sebagai sarana untuk menyelesaikan sengketa yang lebih ekonomis, baik dari sudut pandang biaya maupun waktu yang diperlukan.
- 2) Faktor ruang lingkup yang dibahas, alternatif penyelesaian sengketa memiliki kemampuan untuk membahas agenda permasalahan secara lebih luas, komprehensif, dan fleksibel.
- 3) Faktor pembinaan hubungan baik, alternatif penyelesaian sengketa yang mengadakan cara-cara penyelesaian yang kooperatif sangat cocok bagi mereka yang menekankan pentingnya hubungan baik antarmanusia, yang telah berlangsung ataupun yang akan datang.

## **E. Pembaharuan Hukum.**

Pembaharuan hukum pada hakikatnya mengandung makna, suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio politik, sosio filosofik dan sosio kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia. (Barda Nawawi Arief, 1996 : 31). Pembaharuan Hukum menuntut adanya pembaharuan ideologi hukum yaitu sistem nilai yang dijadikan spirit dalam perangkat hukum tersebut. Pembaharuan hukum juga berkorelasi dengan ideologi penegak hukum, karena legitimasi hukum dapat muncul dari praktek penerapan hukum karena legitimasi hukum dapat muncul dari praktek penerapan hukum.

Istilah “pembaharuan hukum” sebenarnya mengandung makna yang luas mencakup sistem hukum. Menurut Friedman (Lawrence M.Friedman, 1994 : 80), sistem hukum terdiri atas struktur hukum (*structure*), substansi/materi hukum (*substance*), dan budaya hukum (*legal culture*), sehingga, bicara pembaharuan hukum maka pembaharuan yang dimaksud adalah pembaharuan sistem hukum secara keseluruhan.

Kaitannya dengan pembentukan hukum di Indonesia, didasari dengan pertimbangan tujuan hukum yaitu keadilan, selain kepastian hukum dan kemanfaatan. Keadilan ini berkaitan dengan pendistribusian hak dan kewajiban, diantara sekian hak yang dimiliki manusia secara alamiah, yaitu hak asasi manusia atau hak kodrati manusia, semua manusia tanpa pembedaan ras, suku, bangsa, agama, berhak mendapatkan keadilan.

Dalam sistem hukum modern, pola pendistribusian hak dan kewajiban itu harus dituangkan sebagai suatu kesepakatan sosial. Dalam konteks ini, Thomas Hobbes melalui teori kontrak sosialnya, berjasa untuk menjelaskan filosofi mendasar tentang peranan penting negara. Namun, seiring dengan makin menguatnya peran-peran masyarakat sipil (*civil society*), kesepakatan-kesepakatan itu tidak harus berada di bawah payung kekuasaan negara. Oleh sebab itu, kesepakatan tersebut dapat berwujud

undang-undang, konvensi, anggaran dasar, kode etik, dan sebagainya. (Shidarta, 2010 : 13).

Sejak reformasi bergulir di Indonesia para elit politik atau tokoh-tokoh bangsa telah bersepakat bahwa sistem politik Indonesia harus dibangun atas dasar prinsip-prinsip demokrasi yang tulen (*genuine*) yang memenuhi kriteria menurut teori demokrasi dalam ilmu politik. Gerakan reformasi juga meneguhkan kembali tekad untuk membangun Indonesia sebagai negara hukum, (*the rule of law. Rechtsstaat*).

## **BAB VI**

### **P E N U T U P**

Sebagaimana yang telah diuraikan di atas dalam beberapa bab, maka dalam bab terakhir ini akan diuraikan mengenai KESIMPULAN dan SARAN :

#### **A. KESIMPULAN**

Sebagai jawaban terhadap permasalahan yang timbul dari pertanyaan, apakah alternatif pendampingan bagi perempuan pelaku tindak pidana kekerasan dalam rumah tangga, dari model advokasi konvensional yang sekarang berjalan berdasarkan sistem hukum acara yang berlaku di Indonesia, baik hukum acara pidana maupun hukum acara perdata, dapat berubah menjadi model advokasi mandiri sebagai bagian dari pembaharuan proses peradilan di Indonesia ?

Dengan dibuatnya buku ajar dalam bentuk modul yang akan menjadi pedoman bagi para perempuan sebagai pelaku tindak pidana kekerasan dalam rumah tangga untuk dapat mengadvokasi dirinya sendiri pada saat menghadapi proses peradilan, sehingga pelaku dapat memahami kedudukan hukumnya, dan dapat membela dirinya sendiri, sehingga dengan model advokasi mandiri ini dapat meningkatkan pemberdayaan perempuan akan hak-hak dan kedudukan hukumnya. Dan bagi pemerintah model advokasi mandiri ini menjadi alternatif baru di dalam proses peradilan, sehingga bisa menjadi alasan dan upaya untuk dilakukannya pembaharuan proses peradilan.

#### **B. SARAN.**

Diharapkan terbentuknya peraturan yang mengatur tentang advokasi mandiri sebagai bagian dari pembaharuan proses peradilan di Indonesia. Diharapkan bagi penegak hukum, advokasi mandiri ini menjadi alternatif dalam memberikan pendampingan bagi pelaku tindak pidana, khususnya perempuan pelakunya.

## DAFTAR PUSTAKA

### SUMBER BUKU

- Barda Nawawi Arif, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Bandung, Citra Aditya Bhakti, 1996
- \_\_\_\_\_, Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan Dan Penegakkan Hukum Pidana, Bandung, Citra Aditya bhakti, 1998.
- Darwin, Muhadjir dan Tukiran, ed., 2001. *Menggugat Budaya Patriarki*. Yogyakarta: Pusat Penelitian Kpendudukan dan Ford Foudation.
- Darwin, Muhadjir. 2005. *Negara dan Perempuan: Reorientasi Kebijakan Publik*. Yogyakarta: Grha Guru. Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1990.
- Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka.
- Kent Roach, *Due Process and Victim's Right ; The new Law and Politic's of Criminal Justice*, London, University of Toronto Press, Toronto Buffalo, 1998
- Herkutanto, 2000. *Kekerasan Terhadap Perempuan dan Sistem Hukum Pidana, Pendekatan dari Sudut Pandang kedokteran*, dalam Buku Penghapusan Diskriminasi terhadap Perempuan, Bandung: Alumni.
- Koentjaraningrat. 2002. *Kebudayaan Mentalitas dan Pembangunan*. Jakarta: Gramedia.
- Komnas Perempuan, 2008, *Refleksi 10 Tahun Reformasi*, Jakarta,
- Marjono Reksodiputro, *Kriminologi dan Sistem Peradilan Pidana (kumpulan Karangan Buku Ke-2)*, Jakarta, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Lembaga Kriminologi UI, 1997.
- \_\_\_\_\_, *Hak Asasi manusia Dalam Sitem Peradilan Pidana (kumpulan Karangan Buku ke -3)*, Jakarta, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Lembaga Kriminologi UI, 1999

\_\_\_\_\_, *Pembaharuan Hukum Pidana, (kumpulan Karangan Buku ke -4)*, Jakarta, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Lembaga Kriminologi UI, 1997

\_\_\_\_\_, *Bunga Rampai Permasalahan dalam Sistem Peradilan Pidana, . (kumpulan Karangan Buku ke -5)*, Jakarta, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Lembaga Kriminologi UI, 1997

Mufidah Ch, 2004. *Paradigma Gender*, Malang: Bayumedia Publishing.

Muladi, HAM, *Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, Semarang, Badan Penerbit UNDIP, 2002

Noerdin, Edriana. 2006. *Potret Kemiskinan Perempuan*. Jakarta: Women Research Institute (WRI).

Nugroho, Heru. 2001. *Negara, Pasar, dan Keadilan Sosial*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Poerwandari, Kristi, 2000. *Kekerasan terhadap Perempuan: Tinjauan Psikologis Dalam Buku Penghapusan Diskriminasi Terhadap Perempuan*, Bandung: Alumni.

Prayudi, Guse. 2008, *Berbagai Aspek Tindak Pidana Kekerasan Dalam Rumah Tangga*, Yogyakarta: Markid Press.

Romli Atmasasmita, *Globalisasi dan Kejahatan Bisnis*, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, 2010

Soedarsono, Nani. 2000, *Pembangunan Berbasis Rakyat*, Jakarta: Melati Bhakti Pertiwi.

Subhan, Zaitunah, 2004. *Kekerasan terhadap Perempuan*, Yogyakarta: Pustaka Pesantren.

## **PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN**

Undang-undang Dasar 1945

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Undang-undang Nomor 7 tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan

(Lembaran Negara RI Tahun 1984 Nomor 29 Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 3277.

Undang-undang Nomor 23 tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT) Lembaran Negara RI Tahun 2004 Nomor 95.

#### **SUMBER LAIN**

Harkrisnowo, Harkristuti, *Menyimak RUU Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Dalam Rumah Tangga*, Jurnal Legislasi Indonesia, Volume I, Nomor 1 Juli 2004.

Irsan, Koesparmono, "*Hak Asasi Manusia Dikaitkan Dengan Penegakan Hukum*", *Makalah*, Disampaikan pada Seminar tentang Hak Asasi Manusia Dikaitkandenagn Penegakan Hukum, diselenggarakan oleh Kelompok Kerja *Convention Watch*, Program Studi Kajian Wanita, Program Pasca Sarjana UI dan Universitas Atmajaya, tanggal 5 Mei 1998.

Rochaeti, Nur, "*Pemahaman Kritis Tindak Pidana Kekerasan terhadap Perempuan*", *Majalah Masalah-masalah Hukum*, FH Undip. Edisi W Juli-September 1999.

Suryasaputra, Ruswiyati, "*Kebijakan dan Program Perlindungan Perempuan Dari Tindak Kekerasan*", *Makalah Kegiatan Kampanye Hak Asasi Perempuan dalam Rangka Peringatan Hari HAM se-Dunia 10 Desember 2005*, Semarang, 30 September 2005.

