



Paradigma *Sexsual Consent* Dalam Pembaharuan Tindak Pidana Kekerasan Seksual

Riki Zulfiko

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Barat

Email: rikiabumufid@gmail.com

Abstract

The legal feminism movement has contributed greatly to the acceptance of the paradigm of sexual consent in criminal law, many European countries have changed their criminal law and include sexual consent as a paradigm in sexual offenses in their country. The idea of using sexual consent in the renewal of Indonesian criminal law is seen as contrary to the ideals of Pancasila law and is considered to legalize adultery. This study aims to examine the conceptual sexual paradigm in terms of legal feminism and its conformity with the socio-philosophical values of the Indonesian nation and the criminal law perspective on the use of the sexual consent paradigm in sexual violence crimes. This research uses a conceptual approach with reference to the views of legal experts and legal doctrines.

Keywords: *sexual consent; legal feminism; Pancasila legal ideals*

Abstrak

Gerakan feminisme hukum telah berkontribusi besar terhadap diterimanya paradigma sexual consent dalam hukum pidana, banyak negara negara eropa merubah hukum pidana mereka dan memasukkan sexual consent sebagai paradigma dalam pelanggaran sexual dinegara mereka. Ide menggunakan sexual consent dalam pembaruan hukum pidana Indonesia dipandang bertentangan dengan cita hukum pancasila dan dianggap melegalisasi zina. Penelitian ini bertujuan untuk mengkaji konseptual paradigma sexual dalam pandangan feminisme hukum dan kesesuaiannya dengan nilai sosiofilosofis bangsa Indonesia serta pandangan hukum pidana terhadap penggunaan paradigma sexual consent dalam tindak pidana kekerasan seksual. penelitian ini menggunakan pendekatan konseptual dengan merujuk pada pandangan ahli hukum dan doktrin doktrin hukum.

Kata Kunci: *sexual consent; feminisme hukum; cita hukum pancasila*

A. PENDAHULUAN

Undang Undang Dasar tahun 1945 mewajibkan untuk melakukan penghormatan, perlindungan, dan pemenuhan hak asasi manusia, hal tersebut merupakan jaminan yang harus diberikan oleh negara kepada warga negaranya, serta penghapusan terhadap segala bentuk kekerasan merupakan salah satu wujud dari perlindungan HAM, termasuk

di dalamnya kekerasan terhadap perempuan, jaminan ini secara umum telah disepakati secara internasional yang dituangkan dalam berbagai konvensi internasional.

Indonesia telah meratifikasi *Convention on the Elimination of all forms Discrimination Against Women / CEDAW*) yang tertuang dalam Undang Undang No 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita. Konvensi tersebut mendorong negara yang meratifikasi, termasuk Indonesia harus memiliki komitmen untuk melakukan berbagai penyesuaian dalam undang-undang nasionalnya dengan pasal-pasal yang telah diatur dalam CEDAW.

Secara empiris, catatan kekerasan terhadap perempuan khususnya terkait kekerasan seksual dikemukakan oleh Komnas Perempuan, disepanjang tahun 2020 Lembaga ini merilis diantara kekerasan terhadap perempuan salah satunya yang terjadi diruang publik dengan jumlah 1.713 kasus dan kasus kekerasan seksual merupakan kasus yang paling menonjol dengan jumlah 962 kasus. yang terdiri dari dari pencabulan (166 kasus), perkosaan (229 kasus), pelecehan seksual (181 kasus), persetubuhan sebanyak 5 kasus, dan sisanya adalah percobaan perkosaan dan kekerasan seksual lain.¹ kasus kekerasan seksual juga masih ditemukan terjadi di lembaga pendidikan, baik dilembaga pendidikan umum maupun lembaga pendidikan berbasis agama dalam bentuk Kekerasan dalam Pacaran (KDP), pencabulan hingga pemerkosaan dimana pelaku kekerasan seksual tersebut hampir semua orang yang dikenal baik oleh korban, seperti pacar, senior dalam organisasi, dosen, dan keluarga/pengurus lembaga pendidikan.²

Salah satu instrumen perlindungan negara terhadap warga negara dari kejahatan seksual adalah Kitab Undang undang Hukum Pidana (KUHP), walaupun secara substansi tidak mengenal istilah kejahatan seksual, akan tetapi KUHP mengatur tentang kejahatan kesusilaan.³ Walaupun secara bahasa yang digunakan masih ada perbedaan, Moeljatno menyebut dengan Kesusilaan sedangkan R.Soesilo menyebut dengan

¹ Komnas Perempuan. (2021). "Catahu 2021 : Catatan Tahunan Kekerasan Terhadap Perempuan Tahun 2020. Dalam <https://komnasperempuan.go.id/uploadedFiles/1466.1614933645.pdf>, hlm. 21. Diakses pada : 26 Desember 2021

² *ibid*

³ Soenarto Soeryo Dibroto. (2003). *KUHP dan KUHAP Dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hogeraad*, Jakarta: Rajawali Press, hal. 167 - 179

Kesopanan. delik kesusilaan adalah peristiwa atau tindakan/ perbuatan dan atau kejahatan dibidang kesusilaan yaitu bidang kelakuan yang memandang nilai baik dan buruk berkaitan dengan masalah seksual, yang diatur oleh hukum dan mempunyai sanksi.⁴ Laden Marpaung mengidentifikasi kejahatan terhadap kesusilaan yang berkaitan dengan masalah seksual di dalam KUHP adalah tindak pidana terhadap kesopanan kesusilaan (pasal 281 - 283), Perzinaan (Pasal 284), Perkosaan (pasal 265), Persetubuhan dengan wanita dibawah umur(286 - 288) Percabulan (pasal 289 - 294 kecuali pasal 291), Penghubung pencabulan (pasal 295,296).

Selain pengaturan dalam KUHP, terdapat beberapa undang undang diluar KUHP yang mengatur tersendiri mengenai kekerasan seksual, diantaranya UU Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga yaitu pemaksaan hubungan seksual yang dilakukan terhadap orang yang menetap dalam lingkup rumah tangga (Pasal 8 ayat 1) dan pemaksaan hubungan seksual terhadap salah seorang dalam lingkup rumah tangganya dengan orang lain untuk tujuan komersial dan/atau tujuan tertentu (pasal 8 ayat 2).

Menyikapi keterbatasan rumusan KUHP mengenai kekerasan seksual, dipandang perlu sebuah undang undang tersendiri yang mengatur tentang kekerasan seksual, ditahun 2016 atas inisiatif DPR RI dirumuskan RUU Penghapusan Kekerasan Seksual yang mengatur kekerasan seksual yang lebih luas berupa pelecehan seksual, eksploitasi seksual, perkosaan, pemaksaan perkawinan, pemaksaan kontrasepsi, pemaksaan pelacuran, pemaksaan aborsi, perbudakan seksual, dan penyiksaan seksual.

Menyikapi maraknya kasus kekerasan seksual dilingkungan perguruan tinggi dan terdapat kekosongan aturan yang mengatur secara spesifik terkait kekerasan seksual diperguruan tinggi yang mempengaruhi tingginya angka kekerasan seksual dilingkungan kampus, Kementrian Pendidikan, Kebudayaan, Riset dan Teknologi mengeluarkan permendikbudristekdikti nomor 30 tahun 2021 tentang pencegahan dan penaganganan kekerasan seksual dilingkungan perguruan tinggi guna memberikan jaminan dan perlindungan kepada mahasiswa, pendidik, tenaga kependidikan,warga

⁴ S.R.Sianturi. (1982). *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*. Jakarta: Penerbit Alumni, hlm.207

kampus serta masyarakat umum yang berinteraksi dengan mahasiswa, pendidik, tenaga kependidikan dalam pelaksanaan tridharma perguruan tinggi.

Kemunculan permendikbudristek nomor 30 tahun 2021 dan RUU Penghapusan Kekerasan Seksual tersebut mendapatkan reaksi yang beragam ditegah masyarakat yang ditimbulkan oleh penggunaan paradigma *sexual consent* atau persetujuan seksual dalam beberapa pasal didalam aturan tersebut. Diantara sikap penolakan dipicu adanya kekhawatiran penggunaan paradigma *sexual consent* tersebut akan melegalkan seks bebas dan perzinaan dan dianggap bertentangan dengan Pancasila dan undang undang dasar 1945.

Berdasarkan uraian latar belakang diatas, perlu dilakukan penelitian untuk melihat paradigma *sexual consent* dalam pandangan feminisme hukum dan kesesuaiannya dengan nilai sosio filosofis bangsa Indonesia serta bagaimana pandangan hukum pidana melihat penggunaan *sexual consent* dalam tindak pidana kekerasan seksual.

Penelitian ini adalah penelitian dengan tipe Yuridis Normatif. dalam upaya pemecahan masalah, pendekatan yang digunakan adalah pendekatan konseptual (*conceptual approach*).⁵. Penggunaan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dikarenakan hukum tertulis belum mengatur secara khusus tentang *sexual consent* sebagai dasar pemidanaan, oleh karena itu, penelitian ini merujuk pada prinsip-prinsip hukum yang dapat ditemukan pada pandangan para ahli hukum ataupun doktrin-doktrin hukum. Tehnik penelusuran bahan hukum menggunakan tehnik studi dokumen, serta analisis kajian menggunakan analisis kualitatif.

B. HASIL DAN PEMBAHASAN

1. Paradigma *Sexual consent* dalam pandangan hukum feminis dan nilai sosiofilosofis bangsa Indonesia

Sexual consent telah menjadi topik pembicaraan sejak lama, gerakan feminis merupakan salah satu yang paling produktif dalam mendorong diterimanya *sexual consent* kedalam rumusan tindak pidana. Salah satu contohnya adalah digunakannya pendekatan feminisme dalam naskah akademis RUU Penghapusan

⁵ Peter Mahmud Marzuki. (2011). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Rajawali Press, hal., 137

Kekerasan Seksual.⁶ Teori hukum feminis menurut Sulistiowati Irianto bermula dari asumsi dasar mengenai hubungan antara perempuan dan hukum.⁷ Dalam prespektif kelompok feminis, upaya melepaskan kekerasan seksual dari kungkungan ranah privat yang bergerak menjadi persoalan publik merupakan peluang untuk menegaskan posisi perempuan dan kelompok marginal lainnya dalam posisi yang setara.⁸

feminisme secara garis besar, terdiri dari dua aliran yaitu feminisme liberal dan feminisme radikal. Feminisme liberal adalah varian pertama dari teori feminisme besar yang mengambil asumsi-asumsi dasar dari teori liberalism yang berkeinginan untuk membebaskan perempuan dari peran gender yang opresif yaitu peran-peran sosial yang melekat pada perempuan yang dijadikan pembenaran untuk menempatkan perempuan lebih rendah daripada laki-laki disemua bidang sosial. Feminisme radikal adalah sudut pandang feminis yang ingin melakukan perubahan radikal dalam masyarakat dengan menghapuskan semua bentuk suspremasi laki-laki dalam konteks sosial dan ekonomi. Feminisme radikal ingin menghapuskan patriarki dengan menentang norma- norma dan institusi-institusi social yang berlaku daripada lewat proses politik.⁹

Bagi kaum feminis diskursus dalam *seksual consent* dimulai dengan melihat posisi seksualitas dari perempuan ditengah masyarakat. Menurut Lois Du Toid salah seorang tokoh gerakan feminis, pemahaman tradisional terhadap seksualitas perempuan tak ubahnya hanya sekedar objek seksual tanpa pembanding yang sama untuk gender laki laki.¹⁰ Semua orang dianggap memiliki otoritas atas tubuhnya jika dia memiliki kontrol atas tubuh tersebut secara merdeka dan pihak-pihak di luar

⁶ DPR RI (2017). "Naskah Akademis Rancangan Undang Undang Penghapusan Kekerasan Seksual." hal.7 diakses pada <https://www.dpr.go.id> tanggal 25 Desember 2021

⁷ Sulistiowati Irianto, Lidwina Igne Nurtjahyo (ed). (2020). *Perempuan Dan Anak dalam hukum dan persidangan*. Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia. hal. 44

⁸ Atnive Nova Sigiro. (2021). Kekerasan Seksual dan Ketimpangan gender. *Jurnal Perempuan* vol 26 No 2 Tahun 2021, hal. v

⁹ Dadang Jaya. (2019). "Gender dan Feminisme; Sebuah Kajian Dari Prespektif Islam." *At-Tatbiq: Jurnal Ahwal al-Syakhsyiyah (JAS)* Volume 04 Edisi 01 Tahun 2019, hlm. 31

¹⁰ Lois Du Toid. (2012). "From Consent to Coersive Circumsancer : rape law on Trial." *South African Journal on Human Riht*, Vol.28 Edisi 03, hlm. 392

dirinya harus melakukan konfirmasi jika hendak melakukan akses atas diri tersebut. Dengan demikian persetujuan dimaknai sebagai bentuk konfirmasi individu dan dianggap sebagai sesuatu yang valid sekaligus menggambarkan kesediaan seseorang atas resiko-resiko yang mungkin akan muncul.¹¹

Dimasukkannya paradigma *sexual consent* kedalam rumusan tindak pidana khususnya dalam tindak pidana perkosaan menurut Loise du Toid diyakini menjadi elemen positif yang dapat memperkuat kebebasan dan otonomi perempuan secara seksual. Bahkan dikuatkan oleh Carolyn Safer dan Marilyn Fyre bahwa *sexual consent* akan memperkuat pengakuan otonomi seksualitas dan keutuhan perempuan sebagai individu.¹²

Perjuangan kaum feminis dalam menyuarakan diterimanya *sexual consent* dalam tindak pidana kekerasan seksual khususnya perkosaan menunjukkan hasil ketika negara negara seperti Belanda, Inggris, Irlandia, Bulgaria, Cyprus, Luxemburg dan Inggris Raya memasukkan *consent* diberbagai undang undangya.¹³ Di Indonesia, gerakan feminis juga berupaya memasukkan paradigma *sexual consent* kedalam hukum pidana Indonesia yang tengah melakukan pembaharuan substansi hukum pidana yaitu pembaruan KUHP ataupun dengan mengusulkan hukum pidana khusus diluar KUHP.

Digunakannya paradigma *sexual consent* dalam hukum pidana Indonesia khususnya pada tindak pidana kekerasan seksual telah memicu perbedaan pendapat yang terbelah dalam dua kubu yaitu pendukung dan penolak. Ekspresi dukungan dan penolakan tersebut dapat ditelusuri baik dalam mimbar akademik berupa seminar dan sebagainya termasuk perdebatan di media sosial. Bagi kelompok pendukung, *sexual consent* merupakan hal utama yang harus dipenuhi dalam relasi yang sehat ketika melakukan hubungan seksual. Hal tersebut dipahami bahwa

¹¹ Ayu Arba Zaman. "validitas persetujuan dan tingkat kesadaran manusia; analisa kritis terhadap wacana *sex by consent*" dalam Meyrinda Rahmawati Hilipito Dkk, (2020). *Kejahatan Seksual Vs Kekerasan Seksual: Problem Paradigma Sexual Consent dalam RUU P-KS*, Jakarta: Yayasan AILA, hal.30

¹² Anugrah Rizki Akbari, Aderi Ardan Saputro, Bela Annisa. (2016) "Reformasi Tindak Pidana Perkosaan" diakses pada <http://mappifhui.org/wp-content/uploads/2016/12/Reformasi-Pengaturan-Tindak-Pidana-Perkosaan.pdf> hal, tanggal 27 Desember 2021

¹³ *Ibid*, hal. 76

persetujuan orang-orang yang terlibat di dalam aktivitas seksual tersebut tanpa adanya paksaan sama sekali dan tidak bisa diasumsikan, tetapi harus jelas dinyatakan melalui kata-kata dan tindakan yang tidak ambigu dan Tidak peduli telah berapa lama atau sejauh apa seseorang berelasi dengan orang lain, consent tetap menjadi hal pertama dan utama yang harus diingat sebelum melakukan hubungan seks.¹⁴

Hal yang senada juga disampaikan oleh *Institute for Criminal Justice Reform* (ICJR), yang menegaskan bahwa hubungan seksual dapat dikategorikan sebagai tindak pidana atau kejahatan, apabila di dalam hubungan seksual tersebut dilakukan tanpa adanya *sexual consent*. Persetujuan ini menjadi poin yang sangat penting untuk dapat membuktikan apakah memang seseorang melakukan tindak pidana atau tidak. Keberadaan *sexual consent* ini menjadi poin yang penting, dimana memberikan legitimasi bagi negara untuk melakukan intervensi terhadap kehidupan pribadi warganya. Negara harus hadir memberikan perlindungan kepada korban ketika hubungan seksual dilakukan tanpa *sexual consent*, Sebaliknya jika hubungan seksual tersebut didasari dengan *sexual consent* maka negara tidak memiliki kewenangan sama sekali untuk dapat mengintervensi.¹⁵

Bagi kelompok yang menolak paradigma *sexual consent* dalam tindak pidana kekerasan seksual mempersoalkan ketidak sempurnaan *sexual consent* secara konseptual. menurut Esty Diah Emaniar paradigma *sexual consent* masih membawa problematika, menurutnya *sexual consent* belum memiliki pengertian yang jelas walaupun secara latak telah digunakan sebagai paradigma hukum penyelesaian kekerasan seksual diberbagai wilayah.¹⁶ Paradigma *sexual consent* belum memiliki indikator yang jelas, apakah *consent* tersebut diberikan dalam bentuk ucapan atau

¹⁴ Patresia Kinandita. (2017). "Fenomena Melepas Kondom dan Pentingnya Consent Sex," Dalam <https://tirto.id/fenomena-melepas-kondom-dan-pentingnya-consent-sex-codK> diakses pada 26 desember 2021

¹⁵ Institute Criminal Justice Reform. (2020). "Ketiadaan Kesepakatan Adalah dasar Kekerasan Seksual." Dalam <https://icjr.or.id/ke-tiadaan-kesepakatan-consent-adalah-dasar-kekerasan-seksual/> diakses pada tanggal 26 Desember 2021

¹⁶ Esty Diah Imaniar. (2021). "Problematika *sexual consent* sebagai paradigmapenghapusan kekerasan seksual." Dalam <https://insists.id/problematika-sexual-consent-sebagai-paradigma-penghapusan-kekerasan-seksual/> diakses pada tanggal 26 Desember 2021

tindakan, ditunjukkan atau diisyaratkan, bahkan ketika *concent* dinyatakan sebagai sikap, hal tersebut juga masih menghadapi ketidak jelasan ketika disatu sasai ada yang berpendapat *concent* tetap dinyatakan ada walaupun hadir dengan sedikit paksaan dan disisi lain menyatakan *consent* diakui jika tanpa ada unsur paksaan sedikitpun.

Selain masih mengadung problematika, penolakan terhadap paradigma *sexual consent* dalam kekerasan seksual dikhawatirkan akan melegalkan zina dan bertentangan dengan nilai nilai yang tumbuh dan berkembang di negara Pancasila. Penolakan tersebut diantaranya datang dari Majelis Ulama Indonesia (MUI) yang disampaikan oleh KH. Cholil Nafis, menurutnya selain dari *sexual consent* masih membawa problematika sebagaimana diungkapkan dalam penelitian Esty Diah Imaniar, dirinya menegaskan bahwa kekerasan seksual harus menggunakan paradigma norma agama dan pancasila bukan persetujuan seksual.¹⁷

Dalam politik hukum pidana, Barda Nawawi Arif menegaskan akan pentingnya nilai nilai sosio politis, sosio filosofis dan sosio budaya dalam memberikan isi terhadap muatan norma dan substansi hukum pidana yang dicita citakan.¹⁸ Konsep negara hukum yang dianut oleh Indonesia bukanlah *rechstaat* ataupun *the rule of law*, akan tetapi memiliki konsep negara hukum sendiri yang bersumber pada pandangan dan falsafah hidup luhur bangsa indonesia yakni Pancasila yang merupakan kristalisasi pandangan dan falsafah hidup yang sart dengan nilai nilai etika dan moral yang luhur sebagaimana tercantum dalam pembukaan UUD 1945 dan tersirat dalam pasal pasal batang tubuh UUD 1945.¹⁹

Pancasila dalam kedudukanya sebagai sumber dari segala sumber hukum tertuang dalam Tap MPR No III Tahun 2000, dalam Pasal 1 ayat 3, yang menempatkan Pancasila sebagai sumber hukum dasar nasional. Hal tersebut senada

¹⁷ Cholil Navis. (2021). "Diksi Persetujuan dalam permendikbud,landasannya agama atau nafsu." Dalam <https://mui.or.id/opini/32376/diksi-persetujuan-dalam-permendikbud-landasannya-agama-atau-nafsu/> diakses pada tanggal 27 Desember 2021

¹⁸ Bardanawawi Arif. (2011). *Kebijakan Hukum Pidana;perkembangan penyusunan konsep KUHP Baru* (cet.3). Jakarta: Kencana Prenada Media, hlm:29

¹⁹Arif Hidayat. (2019) "Negara hukum berwatak Pancasila" Dalam https://www.mkri.id/public/content/infoumum/artikel/pdf/artikel_15_03_arief_hidayat.pdf, diakses pada tanggal 28 Desember 2021

dengan *stufenbauthorie* atau kerangka hirarkis norma Hans Kelsen yaitu hirarki peraturan perundang-undangan dipuncaki oleh *grundnorm* (norma dasar) atau oleh Hans Nawiasky disebut sebagai *Staat fundamentalnorm*.²⁰

Hamdan Zoelva dalam memberikan pengantar buku yang ditulis Meyrinda Rahmawati Hilipito berjudul *Kejahatan Seksual Vs Kekerasan Seksual* menegaskan tentang kedudukan sila pertama Ketuhanan Yang Maha Esa sebagai "*causa prima*" dari sila-sila yang lainnya. Dalam faham Ketuhanan Yang Maha Esa, harus menempatkan ajaran agama-agama apa pun yang dianut di Indonesia sebagai sumber nilai yang menjadi dasar dan koridor bagi setiap kebijakan negara. Apa pun kebijakan yang dibuat tidak boleh bertentangan atau menyimpang dari dasar dan koridor itu. Faham kemanusiaan atau Hak Asasi Manusia yang terkandung dalam sila kemanusiaan yang adil dan beradab tidak boleh bertentangan dengan sila pertama karena akan bertentangan dengan *causa prima* dari Pancasila.²¹

Hal yang sama juga dikemukakan oleh Kaelan, menurutnya sila ketuhanan yang maha esa merupakan sumber kerohanian, dasar moral bagi bangsa Indonesia dalam pelaksanaan kehidupan bernegara dan bermasyarakat serta berfungsi sebagai tertib hukum dimana setiap perundang-undangan yang berlaku di Indonesia harus koheren dengan hukum tuhan sebagai sumber moral dan sumber nilai²²

Watak kebijakan atau undang-undang sebagai produk politik hukum negara sangat ditentukan oleh paradigma yang digunakan dalam pembentukan suatu kebijakan atau perundang-undangan, karena paradigma tidak saja hanya menjadi kerangka berfikir tetapi juga merupakan sumber nilai, orientasi dan arah dalam pembentukan hukum dan kebijakan.

Dengan demikian, keberadaan norma-norma agama sebagai perwujudan dari sila ketuhanan yang maha esa semestinya dijadikan sebagai paradigma utama

²⁰ Fais Yonas Boa. (2018). "Pancasila Sebagai Sumber dari Segala sumber Hukum", *Jurnal Konstitusi*, Vol 15 Nomor 1 Maret 2018. hlm. 33

²¹ Meyrinda Rahmawati Hilipito (Dkk), *Op.cit*, hlm.v

²² Kaelan. (2018). *Negara Kebangsaan Pancasila; Kebangsaan Multikultural Bhineka tunggal Ika*. Yogyakarta: Paradigma. hal. 217-218

dalam pembentukan kebijakan atau perundang undangan terkait kekerasan seksual bukan nilai nilai liberal seperti penggunaan paradigma *sexual consent*.

Perihal hubungan seksual, Islam hanya mengenal Pernikahan, dalam istilah hukum Islam pernikahan sebagaimana disampaikan Abu yahya Zakariya Al Anshary ialah akad yang mengandung ketentuan hukum kebolehan hubungan seksual dengan lafaz nikah atau dengan kata kata yang semakna dengannya.²³ Sedangkan hubungan seksual yang dilakukan diluar ikatan pernikahan merupakan perbuatan zina. Zina menurut bahasa dan istilah syara' mempunyai pengertian yang sama, yaitu persetubuhan yang dilakukan seorang laki-laki dan perempuan pada kemaluan depannya tanpa didasari dengan tali kepemilikan dan syubhat kepemilikan. Sedangkan Jarimah zina menurut hukum Islam adalah setiap hubungan seksual yang diharamkan, baik yang dilakukan oleh orang yang telah berkeluarga maupun yang belum berkeluarga asal ia tergolong orang mukallaf, meskipun dilakukan dengan rela sama rela.²⁴

Adian Husaini mengutip bahwa Zina tidak saja dilarang dalam agama Islam tapi juga dilarang oleh tradisi agama Yahudi dan Nasrani dan memberikan hukuman yang berat bagi para pelakunya. Dalam al quran diperintahkan untuk mendera keduanya baik pezina laki laki maupun pezina perempuan sebanyak 100 kali yang disaksikan oleh sekumpulan orang orang beriman, dalam tradisi yahudi seorang gadis yang melakukan perzinaan dirumah ayahnya dihukum dengan dilempari batu oleh orang sekotanya sampai ia mati, jika seorang laki laki kedapatan berzina dengan seorang perempuan yang bersuami maka keduanya harus dibunuh mati.²⁵

Selayaknya sebagai bangsa yang berketuhanan yang maha esa, menjadikan nilai nilai ketuhanan tersebut sebagai paradigma dalam hukum dan perundang undangan, karena nilai ketuhanan yang maha esa tersebut merupakan nilai filosofis yang telah hidup dan berakar dalam kehidupan bangsa Indonesia. Sebaliknya

²³ Abdurrahman Ghazali. (2003). *Fiqih Munakahad*. Jakarta: Kencana Prenada Media. hlm. 8

²⁴ Ishaq (2014) "Kontribusi Konsep Jarimah Zina Dalam Pembaruan Hukum Pidana Indonesia", *Ijtihad; Jurnal wacana hukum islam dan kemanusiaan*, Vol 14 No 1, Hlm. 85

²⁵ Adian Husaini. (2020). "Tak Hanya Islam Larang Zina Tapi Juga Yahudi dan Kristen" Dalam <https://www.republika.co.id/berita/qk1th7320/tak-hanya-islam-haramkan-zina-tapi-juga-yahudi-dan-kristen> diakses pada 27 Desember 2021

prinsip prinsip liberalisme penting untuk dikaji secara mendalam kesesuaiannya dengan nilai nilai filosofis yang dimiliki oleh bangsa Indonesia.

Menyikapi perbedaan dalam melihat paradigma sexual consent dan kesesuaiannya dengan nilai nilai sosio filosofis bangsa Indonesia yang memiliki cita hukum pancasila tidak terlepas dari pilihan kepentingan yang akan dilindungi. Menurut Mahfud MD, politik hukum suatu negara akan dipengaruhi oleh pilihan nilai kepentingan, apakah mementingkan kemakmuran perseorangan atau akan mementingkan kemakmuran orang banyak.²⁶ Indonesia menolak untuk ikut dalam satu paham secara ekstrim, akan tetapi memilih sisi si baik dari kedua paham tersebut dalam bentuk menjamin kebebasan individu sebagai hak asasi manusia sekaligus meletakkan kepentingan bersama diatas kepentingan perseorangan.²⁷

Konsep prismatic hukum ini juga harus dijadikan pijakan bersama dalam pembaruan hukum pidana Indonesia. sisi sisi baik dari sexual consent dalam mewujudkan hubungan seksual yang baik, bermoral dibungkus dengan nilai nilai agama dan hukum yang hidup dalam masyarakat Indonesia.

2. Pandangan Hukum Pidana terhadap paradigma Sexual Consent dalam Tindak Pidana Kekerasan Seksual

Membicarakan paradigma *sexual consent* dalam hukum pidana bukanlah sesuatu yang baru dan muncul secara tiba tiba. Pembicaraan ini telah dimulai sejak lama dan telah diakomodir dalam hukum pidana di beberapa negara dunia. Dalam penelitian Rona Torenz, hukum pidana beberapa negara mendefinisikan pelanggaran seksual sebagai kurangnya persetujuan afirmatif. Di Inggris Raya orang dapat dihukum melakukan pelanggaran seksual jika korban tidak memberikan persetujuan dan tidak ada pembenaran yang masuk akal untuk berasumsi dia memberikan persetujuan. Swedia pada tahun 2017 juga telah memperketat undang undang pelanggaran seksualnya dimana melakukan kegiatan seksual dengan seseorang yang tidak berpartisipasi secara

²⁶ Moh.Mahfud MD. (2010). *Membangun Politik Hukum Menegakkan konstitusi*. Jakarta: Rajawali Press, hlm. 24

²⁷ *ibid*

sukarela, Spanyol dan Denmark juga mengumumkan rencana untuk mengubah undang-undang pelanggaran seksual menuju pendekatan afirmatif.²⁸

Terkait dengan persetujuan afirmatif, Rona torenz mengemukakan perubahan dan perkembangan persetujuan seksual kearah persetujuan afirmatif dimulai ketika KUHP Jerman ditahun 2016 mengenalkan *no means no* yang kemudian terus berkembang kearah *yes means yes*. Dalam konsep *no means no*, seks dianggap konsensual ketika satu orang mengatakan tidak, tetapi dengan konsep *yes means yes*, seks dianggap konsensual ketika semua peserta secara ekspilisit setuju, persetujuan dalam pengertian positif dengan adanya ya dan tidak lagi negatif dengan tidak adanya tidak.²⁹

Diwilayah Asia, paling tidak bisa dilihat pada KUHP Malaysia yang telah menggunakan paradigma *sexual concent* dalam tindak pidana perkosaan. Hal tersebut dapat dilihat dalam pasal 375 KUHP Malaysia mengatur tindak pidana perkosaan yaitu hubungan seksual yang melawan kehendak perempuan, hubungan seksual tanpa persetujuan perempuan, hubungan seksual dengan perempuan dengan persetujuan perempuan karena ancaman atau kesalah pahaman, hubungan seksual dengan persetujuan perempuan karena perempuan percaya bahwa laki laki akan menikahinya, hubungan seksual dengan persetujuan perempuan karena perempuan tidak memahami konsekwensi dari persetujuannya, hubungan seksual dengan persetujuan perempuan yang persetujuan itu diperoleh dari adanya hubungan kekuasaan, profesi atau kepercayaan lain, hubungan seksual dengan perempuan dengan persetujuan atau tanpa persetujuan perempuan yang berusia dibawah 16 Tahun.³⁰

Penggunaan paradigma *sexual concent* dalam pembaruan hukum pidana khususnya pada substansi hukum pidana yang mengatur terkait kekerasan seksual di Indonesia, dapat ditelusuri pada R-KUHP, RUU-PKS dan Permendikbudritek Nomor 31 Tahun 2021.

²⁸ Rona Torenz, "The Politic of Affirmative concent : Consideration from a gender and sexuality studies prespective." Jerman Law Jurnal, Vol 22 spesial issue 5, hal. 690

²⁹ *Ibid*, hal.691

³⁰ Kuswardani,. (2019). "Sexual Violence in Indonesia and Malaysia: A Comparative Study." dalam Jurnal Media Hukum, Vol. 26 No 1, hlm. 54

a. Paradigma sexual concent dalam R-KUHP

Dalam RKUHP tindak pidana perkosaan diatur pada Pasal 479, Perkosaan didefinisikan sebagai perbuatan Setiap Orang yang dengan Kekerasan atau Ancaman Kekerasan memaksa seseorang bersetubuh dengannya. Termasuk juga kepada Tindak Pidana perkosaan meliputi perbuatan melakukan persetubuhan dengan seseorang dengan persetujuannya, karena orang tersebut percaya bahwa orang itu merupakan suami/istrinya yang sah, persetubuhan dengan Anak, persetubuhan dengan seseorang, padahal diketahui bahwa orang lain tersebut dalam keadaan pingsan atau tidak berdaya. Dianggap juga melakukan Tindak Pidana perkosaan, jika dalam keadaan sebagaimana dimaksud pada pasal 479 ayat (1) dan ayat (2) dilakukan perbuatan cabul berupa memasukkan alat kelamin ke dalam anus atau mulut orang lain, memasukkan alat kelamin orang lain ke dalam anus atau mulutnya sendiri; atau memasukkan bagian tubuhnya yang bukan alat kelamin atau suatu benda ke dalam alat kelamin atau anus orang lain.³¹

Tindak pidana perkosaan sebagaimana dimuat dalam RKUHP tidak secara jelas mengatur terkait penggunaan paradigma sexual concent, secara umum, RKUHP memuat unsur dari tindak pidana perkosaan adalah paksaan kepada seseorang baik dengan kekerasan ataupun ancaman kekerasan. RKUHP juga memperluas makna perkosaan dibandingkan dengan apa yang diatur dalam KUHP Pasal 285, yang mendefinisikan perkosaan sebagai tindakan atau perbuatan laki-laki yang memaksa perempuan agar mau bersetubuh dengannya di luar perkawinan dengan menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan

b. Paradigma sexual concent dalam RUU-Penghapusan Kekerasan Seksual

Kekerasan Seksual adalah setiap perbuatan merendahkan, menghina, menyerang, dan/atau perbuatan lainnya terhadap tubuh, hasrat seksual seseorang, dan/atau fungsi reproduksi, secara paksa, bertentangan dengan

³¹ Draf RUU KUHP, Dalam <http://reformasikuhp.org/data/wpcontent/uploads/2015/02/RKUHP-FULLL.pdf>, Diakses pada 26 Desember 2021, hlm. 116

kehendak seseorang, yang menyebabkan seseorang itu tidak mampu memberikan persetujuan dalam keadaan bebas, karena ketimpangan relasi kuasa dan/atau relasi gender, yang berakibat atau dapat berakibat penderitaan atau kesengsaraan secara fisik, psikis, seksual, kerugian secara ekonomi, sosial, budaya, dan/atau politik.

Sexual consent dalam RUU-PKS dapat dilihat dalam pasal 15 tentang pemaksaan aborsi yaitu Kekerasan Seksual yang dilakukan dalam bentuk memaksa orang lain untuk melakukan aborsi dengan kekerasan, ancaman kekerasan, tipu muslihat, rangkaian kebohongan, penyalahgunaan kekuasaan, atau menggunakan kondisi seseorang yang tidak mampu memberikan persetujuan. *Sexual consent* juga digunakan pada pasal 16 terkait perkosaan yaitu Kekerasan Seksual yang dilakukan dalam bentuk kekerasan, ancaman kekerasan, atau tipu muslihat, atau menggunakan kondisi seseorang yang tidak mampu memberikan persetujuan untuk melakukan hubungan seksual serta pasal 17 tentang pemaksaan perkawinan yaitu Kekerasan Seksual yang dilakukan dalam bentuk menyalahgunakan kekuasaan dengan kekerasan, ancaman kekerasan, tipu muslihat, rangkaian kebohongan, atau tekanan psikis lainnya sehingga seseorang tidak dapat memberikan persetujuan yang sesungguhnya untuk melakukan perkawinan.

C. Paradigma sexual consent dalam Permendikbudristek nomor 30 tahun 2021

Dalam permendikbudristek nomor 30 tahun 2021, kekerasan seksual diartikan sebagai perbuatan merendahkan, menghina, melecehkan, dan/atau menyerang tubuh dan/atau fungsi reproduksi seseorang, karena ketimpangan relasi kuasa dan/atau gender, yang berakibat atau dapat berakibat penderitaan psikis dan/atau fisik termasuk yang mengganggu kesehatan reproduksi seseorang dan hilang kesempatan melaksanakan pendidikan tinggi dengan aman dan optimal.

Kekerasan Seksual dalam permendikbudristek no 30 tahun 2021 mencakup tindakan yang dilakukan secara verbal, nonfisik, fisik, dan/atau melalui teknologi informasi dan komunikasi yang dapat dilakukan berupa perbuatan :

- a. menyampaikan ujaran yang mendiskriminasi atau melecehkan tampilan fisik, kondisi tubuh, dan/atau identitas gender Korban
- b. memperlihatkan alat kelaminnya dengan sengaja tanpa persetujuan Korban

- c. menyampaikan ucapan yang memuat rayuan, lelucon, dan/atau siulan yang bernuansa seksual pada Korban
- d. menatap Korban dengan nuansa seksual dan/atau tidak nyaman
- e. mengirimkan pesan, lelucon, gambar, foto, audio, dan/atau video bernuansa seksual kepada Korban meskipun sudah dilarang Korban
- f. mengambil, merekam, dan/atau mengedarkan foto dan/atau rekaman audio dan/atau visual Korban yang bernuansa seksual tanpa persetujuan Korban
- g. mengunggah foto tubuh dan/atau informasi pribadi Korban yang bernuansa seksual tanpa persetujuan Korban
- h. menyebarkan informasi terkait tubuh dan/atau pribadi Korban yang bernuansa seksual tanpa persetujuan Korban
- i. mengintip atau dengan sengaja melihat Korban yang sedang melakukan kegiatan secara pribadi dan/atau pada ruang yang bersifat pribadi
- j. membujuk, menjanjikan, menawarkan sesuatu, atau mengancam Korban untuk melakukan transaksi atau kegiatan seksual yang tidak disetujui oleh Korban
- k. memberi hukuman atau sanksi yang bernuansa seksual
- l. menyentuh, mengusap, meraba, memegang, memeluk, mencium dan/atau menggosokkan bagian tubuhnya pada tubuh Korban tanpa persetujuan Korban
- m. membuka pakaian Korban tanpa persetujuan Korban
- n. memaksa Korban untuk melakukan transaksi atau kegiatan seksual
- o. mempraktikkan budaya komunitas Mahasiswa, Pendidik, dan Tenaga Kependidikan yang bernuansa Kekerasan Seksual
- p. melakukan percobaan perkosaan, namun penetrasi tidak terjadi
- q. melakukan perkosaan termasuk penetrasi dengan benda atau bagian tubuh selain alat kelamin
- r. memaksa atau memperdayai Korban untuk melakukan aborsi
- s. memaksa atau memperdayai Korban untuk hamil

t. membiarkan terjadinya Kekerasan Seksual dengan sengaja

tentang cara pemberian persetujuan, salah satu rujukan adalah kebijakan pelanggaran seksual di Ohio Universiti menetapkan bahwa semua pihak harus memberikan persetujuan mereka sebelum melakukan kontak seksual, ada tujuh karakteristik yang pada dasarnya membentuk persetujuan afirmatif, yaitu:³²

1. Explicitness, Persetujuan harus diungkapkan secara verbal terlebih dahulu. Diam bukan berarti setuju, orang yang sedang tidak sadar atau sedang tidur tidak dapat memberikan persetujuan sesuai dengan persyaratan ketegasan
2. Kesukarelaan, persetujuan harus diberikan secara sukarela tanpa tekanan atau paksaan
3. Kekampuan untuk menyetujui. Semua orang yang terlibat harus dapat memberikan persetujuan. Oleh karena itu orang yang mabuk berat dan mabuk tidak dapat menyetujui, begitu pula orang dibawah usia tertentu
4. Pergeesran tanggung jawab: orang yang memulai tindakan seksual memiliki tanggung jawab untuk mendapatkan persetujuan dari semua peserta terlepas dari hubungan dan riwayat seksual mereka
5. Kebebasan dari anggapan : persetujuan harus diperoleh berulang kali untuk setiap aktifitas seksual baru, persetujuan itu tidak dapat diasumsikan karena persetujuan telah diberikan untuk tindakan seksual lainnya
6. Informedness : semua peserta harus tahu untuk apa persetujuan diberikan baik diberikan secara khusus
7. Pencabutan : persetujuan yang diberikan sebelumnya dapat ditarik kapan saja

Persetujuan Korban didalam RUU-PKS dianggap tidak sah dalam hal Korban memiliki usia belum dewasa sesuai dengan ketentuan peraturan perundang undangan; mengalami situasi dimana pelaku mengancam, memaksa, dan/atau menyalahgunakan

³² Rona Torenz, *Op.Cit*, hlm. 719-720

kedudukannya; mengalami kondisi di bawah pengaruh obat-obatan, alkohol, dan/atau narkoba; mengalami sakit, tidak sadar, atau tertidur; memiliki kondisi fisik dan/atau psikologis yang rentan; mengalami kelumpuhan sementara (tonic immobility) mengalami kondisi terguncang.

C. PENUTUP

Masuknya sexual consent kedalam hukum pidana tidak dapat dilepaskan dari keberhasilan kelompok feminisme hukum dalam memperjuangkan kesetaraan. Bahkan perkembangan paradigma tersebut telah menggantikan paradigma kesopanan kearah otonomi dan persetujuan sebagai sebuah standar baru dimana orang memiliki hak untuk menjalani seksualitas yang bebas dari konsep moral tradisional. Hal tersebut bertentangan dengan Pancasila sebagai sumber nilai sosio filosofis bangsa Indonesia. kebijakan negara dan perundang undangan tidak boleh dilepaskan dari nilai nilai agama karena prinsip ketuhanan yang maha esa menjadi causa prima terhadap sila sila lainnya. Dalam pandangan agama, hubungan seksual yang dilegitimasi hanyalah hubungan yang didasari ikatan perkawinan, sedangkan yang diluar itu dianggap terlarang walaupun telah mendapatka persetujuan.

Perkembangan hukum pidana khususnya terkait pelanggaran seksual dinegara negara dunia seperti eropa telah mengakomodir sexual consent kedalam hukum pidana mereka, hal yang sama juga telah dilakukan oleh Malaysia dengan memasukkan persetujuan seksual kedalam KUHPnya. Di indonesia upaya memasukkan persetujuan seksual kedalam hukum pidana dapat ditelusur dalam RKUHP, RUU PKS, Permendikbudristek 30 tahun 2021

Daftar Pustaka

Buku:

- Abdurrahman Ghazali. (2003). *Fiqih Munakahad*. Jakarta: Kencana Prenada Media
- Bardanawawi Arif. (2011). *Kebijakan Hukum Pidana; perkembangan penyusunan konsep KUHP Baru (cet.3)*,Kencana Prenada Media

- Kaelan. (2018). *Negara Kebangsaan Pancasila; Kebangsaan Multikultural Bhineka tunggal Ika*. Yogyakarta: Paradigma
- Peter Mahmud Marzuki. (2011). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Rajawali Press
- Sulistiowati Irianto, Lidwina Igne Nurtjahyo (ed). (2020) *Perempuan dan anak dalam hukum dan persidangan*. Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia
- Soenarto Soeryo Dibroto. (2003). *KUHP dan KUHPA dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hogeraad*. Jakarta: Rajawali Press
- S.R.Sianturi. (1982). *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan penerapannya*. Jakarta: Penerbit Alumni
- Meyrinda Rahmawati Hilipito (ed). (2020). *Kejahatan Seksual Vs Kekerasan Seksual: Problem Paradigma Sexual Consent dalam RUU P-KS*". Jakarta: Yayasan AILA
- Moh.Mahfud MD. (2010). *Membangun Politik Hukum Menegakkan konstitusi*. Jakarta: Rajawali Press

Jurnal:

- Atnive Nova Sigiros. (2021). "Kekerasan Seksual dan Ketimpangan gender" *Jurnal Perempuan*. Vol. 26 No 2
- Dadang Jaya. (2019). "Gender dan feminisme; sebuah kajian dari prespektif islam." *At-Tatbiq: Jurnal Ahwal al-Syakhsyiyah (JAS)*, Vol 04 Edisi 01
- Fais Yonas Boa. (2018). "Pancasila Sebagai Sumber dari Segala sumber Hukum." *jurnal Konstitusi*, Vol 15 Nomor 1
- Ishaq. (2014) "Kontribusi konsep jarimah zina dalam pembaruan hukum pidana indonesia." *Ijtihad; Jurnal Wacana Hukum Islam dan Kemanusiaan*. Vol.14 no 1
- Kuswardani. (2019) "Sexual Violence in Indonesia and Malaysia: A Comparative Study." *Jurnal Media Hukum*, Vol. 26 No 1
- Lois Du Toid. (2012) "From Consent to Coersive Circumsancer : rape law on Trial" *South African Journal on Human Riht*, Vol. 28 Edisi 03
- Rona Torenz. (2021). "The Politic of Affirmative concent : Consideration from a gender and sexuality studies prespective." *German Law Jurnal*, Vol 22 spesial issue 5

Website:

- Adian Husaini. (2020). "Tak hanya islam larang zina tapi juga yahudi dan kristen" Dalam <https://www.republika.co.id/berita/qk1th7320/tak-hanya-islam-haramkan-zina-tapi-juga-yahudi-dan-kristen> diakses pada 27 Desember 2021
- Anugrah Rizki Akbari, Aderi Ardan Saputro, Bela Annisa. (2016) "Reformasi Tindak Pidana Perkosaan" diakses pada <http://mappifhui.org/wpcontent/uploads/2016/12/Reformasi-Pengaturan-Tindak-Pidana-Perkosaan.pdf> diakses tanggal 27 Desember 2021
- Arif Hidayat. (2019). "Negara hukum berwatak Pancasila" Dalam https://www.mkri.id/public/content/infounum/artikel/pdf/artikel_15_03_ariief_hidayat.pdf diakses pada tanggal 28 Desember 2021
- Cholil Navis, (2021). "Diksi Persetujuan dalam permendikbud landasannya agama atau nafsu." Dalam <https://mui.or.id/opini/32376/diksi-persetujuan-dalam-permendikbud-landasannya-agama-atau-nafsu/> diakses pada tanggal 27 Desember 2021
- DPR RI. (2016) "Naskah Akademis Rancangan Undang Undang Penghapusan Kekerasan Seksual", Dalam <https://www.dpr.go.id> Diakses pada 25 desember 2021
- DPR RI. (2019). "Draf RUU KUHP". Dalam <http://reformasikuhp.org/data/wpcontent/uploads/2015/02/RKUHP-FULLL.pdf>, Diakses pada 26 Desember 2021
- Esty Diah Imaniar. (2021). "Problematika sexual consent sebagai paradigmapenghapusan kekerasan seksual" Dalam <https://insists.id/problematika-sexual-consent-sebagai-paradigma-penghapusan-kekerasan-seksual/> diakses pada tanggal 26 Desember 2021
- Institute Criminal Justice Reform. (2020). "Ketiadaan kesepakatan adalah dasar kekerasan seksual" dalam <https://icjr.or.id/ketiadaan-kesepakatan-consent-adalah-dasar-kekerasan-seksual/> diakses pada tanggal 26 Desember 2021
- Komnas Perempuan. (2021). "Catahu 2021 : Catatan Tahunan Kekerasan Terhadap Perempuan Tahun 2020." Dalam <https://komnasperempuan.go.id/uploadedFiles/1466.1614933645.pdf>, Diakses pada 26 Desember 2021
- Patresia Kinandita. (2017). "Fenomena Melepas Kondom dan Pentingnya Consent Sex." Dalam <https://tirto.id/fenomena-melepas-kondom-dan-pentingnya-consent-sex-codK> diakses pada 26 desember 2021