

**OVERKRIMINALISASI DAN KETIDAKADILAN GENDER:
NORMA KESUSILAAN SEBAGAI DASAR PEMBatasan KEBEBASAN
BERPAKAIAN PEREMPUAN DI MUKA UMUM**

Shannon Rosemary Bernadika*

Maura Kavita

Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang

*email: shannonrsmry@students.unnes.ac.id

Naskah diterima: 26 November 2021, direvisi: 21 Desember 2021, disetujui: 23 Desember 2021

ABSTRAK

Artikel ini menganalisis hukum terkait penggunaan norma kesusilaan yang terkandung di dalam Pasal 10 UU Pornografi telah menjadikan Indonesia berpotensi menghadapi krisis kriminalisasi yang berlebihan (overkriminalisasi) dan ketidakadilan gender terhadap perempuan dalam cara tata berpakaian di muka umum. Kedudukan hak perempuan dalam kebebasan mengekspresikan cara berpakaian dikemukakan dalam DUHAM, CEDAW, UUD 1945, dan UU HAM. Tujuan artikel ini adalah untuk menyalurkan argumen penulis terkait overkriminalisasi dan ketidakadilan terhadap tata berpakaian perempuan di muka umum. Metode penelitian ini adalah yuridis-normatif (*legal research*) menggunakan pendekatan perundang-undangan, pendekatan kasus, dan pendekatan konseptual dengan mengumpulkan data secara kualitatif berupa sumber data sekunder sebagai jenis sumber data, seperti peraturan perundang-undangan yang berlaku, literatur, dokumen-dokumen, serta referensi-referensi yang relevan dengan penelitian ini, selanjutnya metode analisis data ini ialah deskriptif kualitatif. Temuan membuktikan bahwa penggunaan norma kesusilaan yang dituangkan dalam Pasal 10 UU Pornografi telah berpotensi menimbulkan adanya pengawasan dan intervensi kehidupan privat perempuan yakni dalam cara berpakaian di muka umum dan berhubungan dengan kedudukan hak dasarnya sebagai perempuan. Jika hukum pidana negara terlalu jauh memasuki ruang privasi wanita, dikhawatirkan justru akan melebihi batasan yang patut dari asas dan fungsi utamanya sebagai alat senjata terakhir dalam pelaksanaan penegakan hukum (*ultimum remedium*).

Kata Kunci: kebebasan berpakaian; ketidakadilan gender; norma kesusilaan; overkriminalisasi; perempuan.

ABSTRACT

This article analyzes the law related to the use of moral norms contained in Article 10 of the Pornography Law which has made Indonesia potentially face a crisis of excessive criminalization (overcriminalization) and gender injustice against women in the way they dress in public. The position of women's rights in freedom of expression in the way they dress is stated in the UDHR, CEDAW, the 1945 Constitution, and the Human Rights Law. The purpose of this article is to channel the author's arguments regarding overcriminalization and injustice against women's corporate governance in public. This research method is juridical-normative (legal research) using a statutory approach, a case approach, and a conceptual approach by collecting qualitative data in the form of secondary data sources as a type of data source, such as applicable laws and regulations, literature, documents, as well as references relevant to this research, the next method of data analysis is descriptive qualitative. The findings prove that the use of moral norms as outlined in Article 10 of the Pornography Law has the potential to lead to supervision

and intervention in women's private lives, namely in the way they dress in public and relation to their human rights position as women. If the state criminal law enters too far into the privacy of women, it is feared that it will exceed the proper limits of its main principle and function as the last weapon in the implementation of law enforcement (ultimum remedium).

Keywords: *freedom of dress; gender inequality; obscenity; overcriminalization; woman.*

PENDAHULUAN

Latar Belakang

Keberadaan nilai telah menjadi suatu wujud yang esensinya memberikan kodrat manusia untuk terus dapat mengaktualisasikan segala perbuatannya mencapai titik puncak kesempurnaan eksistensi kehidupannya sebagai manusia. Seperti yang dikatakan oleh Sudarto pun bahwa sebetulnya, “Secara sadar atau tidak masyarakat itu telah menjadikan nilai sebagai ukuran dalam menetapkan apa yang bernilai benar dan bernilai baik.”¹ Dari pandangannya ini, dapat dimaknai jika memang keberadaan nilai itu telah menjadi standar yang hidup atas layak atau tidaknya manusia dalam berbuat sesuatu di tengah kehidupan bermasyarakat. Sebuah perbuatan dapat bernilai ialah apabila perbuatan tersebut bersesuaian dengan tujuan manusia yakni mencapai kesempurnaan itu sendiri. Sehingga untuk mencapainya, tentu perbuatan yang mencerminkan nilai ini menjadi penting dan berharga untuk dimiliki setiap pribadi manusia. Sebagaimana teori Aristoteles, di mana ia percaya bahwa tujuan hidup manusia dapatlah dicapai dengan memiliki kemuliaan karakter (*virtuous character*) atau perbuatan yang bernilai baik.²

Dalam pelaksanaannya, nilai ini sendiri sesungguhnya tidaklah dapat bermakna sepenuhnya apabila belum memiliki wujud yang sifatnya lebih konkret. Maka dari itu, manusia memformulasikan wujudnya

sebagai nilai instrumen yang mana kita kenal dekat dengan sebutan “norma”. Asal kata norma sendiri, berasal dari bahasa Belanda *norm*, yang mana memiliki arti sebagai suatu pedoman atau patokan. Di mana artinya melalui norma, manusia akan memiliki tatanan, pedoman, atau patokan dalam melakukan perbuatan selanjutnya. Norma diciptakan sebagai sarana atau alat untuk menjadikan setiap manusia dapat mengaktualisasikan perbuatan yang telah dianggap bernilai di tengah kehidupan bermasyarakat. Sebab perbuatan yang bernilai ialah merupakan sesuatu yang layak bagi kehidupan manusia.³

Umumnya suatu norma dapat kita temukan dalam dua bentuk macamnya yaitu norma hukum dan norma moral/etis. Perbedaan keberadaan antara kedua norma ini dijelaskan oleh Jimly Asshiddiqie berdasarkan segi tujuannya. Menurutnya, norma hukum itu menitikberatkan kepada keseimbangan antara ketertiban dan ketenteraman sehingga menghasilkan kedamaian kehidupan manusia bersama. Di mana kedamaian kehidupan manusia bersama ini dikaitkan dalam perwujudan adanya nilai-nilai kepastian, keadilan, dan kebermanfaatannya. Sementara itu, norma moral sendiri menitikberatkan tujuannya kepada ketiga norma yang terkandung di dalamnya, yakni di antaranya ada:

1. Norma agama, yang bertujuan agar setiap pribadi memiliki kesucian hidup;
2. Norma kesusilaan, yang bertujuan

1. Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana* (Bandung: Alumi, 2007) hlm. 19.

2. Jimly Asshiddiqie, “Perkembangan Sistem Norma Menuju Terbentuknya Sistem Peradilan Etika,” *Jurnal MIPI Tentang Etika*, (2003), hlm. 3, http://www.jimly.com/makalah/namafile/178/Jurnal_MIPI_tentang_Etika.pdf.

3. Parmono, “Nilai Dan Norma Masyarakat,” *Jurnal Filsafat* seri 23 (1995), hlm. 22, <https://doi.org/10.22146/jf.31608>.

agar setiap pribadi terbentuk akhlak kebaikan; dan

3. Norma sopan santun, agar antar pribadi saling mencapai kemaslahatan hidup bersama.⁴

Dalam ajaran Hans Kelsen, ia mengenalkan teori umum hukum dan negara (*General Theory of Law and State*) mengenai diperlukannya norma dasar yang disebut *grundnorm* sebagai bentuk pemberian validitas dan penyatuan atas setiap banyaknya norma-norma yang ada.⁵ Adanya norma dasar ini didasari oleh pemikirannya yang menganggap bahwa pada hakikatnya norma itu berlapis-lapis dalam kesatuan hierarki. Berdasarkan filosofis yang ada, eksistensi norma dasar (*grundnorm*) dalam kehidupan bernegara hukum di Indonesia sendiri ialah Pancasila.⁶ Di mana nilai-nilai dalam Pancasila telah kita sepakati untuk diwujudkan ke dalam norma moral dan norma hukum. Sebagaimana kita tahu, nilai Pancasila telah ditempatkan menjadi pedoman dalam berperilaku di kehidupan sosial bermasyarakat melalui Undang-Undang Dasar Tahun 1945 (UUD 1945) sebagai *staatsfundamental-norm*.⁷ Karena keberadaannya yang fundamental, oleh karenanya kita sebagai seorang warga negara dituntut untuk selalu menjunjung tinggi konsep warga negara yang baik (*good citizen*) yang mana tidak terlepas dari akan pentingnya memiliki pandangan hidup yang dilandasi oleh nilai-nilai moral, etika, akhlak mulia, dan kepribadian luhur bangsa itu sendiri.⁸

Norma moral sebagai satu bagian identitas kepribadian bangsa Indonesia telah mengalami perkembangan sepanjang waktunya menjadi unsur mutlak daripada negara hukum. Seperti yang dikatakan Lon Luvois Fuller, seorang filsuf hukum Amerika bahwa:

“*Law and morals cannot be separated because the very concept of law carries within it certain morals qualities*” (Hukum dan moral tidak dapat dipisahkan karena konsep yang terkandung di dalam hukum itu sendiri ialah suatu kualitas moral tertentu).⁹

Terlebih lagi dengan berkembangnya peradaban yang semakin modern ini, menjadikan peran norma moral tentu semakin terdorong diperlukan untuk dipojokkan dan berdampingan dengan norma hukum dalam suatu undang-undang khusus. Seperti norma kesusilaan yang mana sekarang telah banyak dikriminalisasikan dalam undang-undang khusus nasional sebagai delik kesusilaan. Dengan harapan, melalui adanya kriminalisasi ini akan terciptanya penghalang bagi banyaknya perbuatan asusila yang mana akan mengancam terjadinya kemunduran pelaksanaan moral para masyarakat Indonesia. Sekaligus pula, dimaksudkan untuk menjadikan para warga negara sadar akan pentingnya perlindungan dan terjaganya nilai-nilai moral yang ada sebagai identitas bangsa Indonesia.

Disahkannya Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi (UU Pornografi) adalah satu bentuk konkretisasi yang mana telah mendasarkan

-
4. Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011) hlm. 3.
 5. Hans Kelsen, *Teori Umum Hukum Dan Negara: Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif Sebagai Ilmu Hukum Deskriptif-Empirik (General Theory of Law)*, (ed.) Somardi (Jakarta: Bee Media Indonesia, 2007) hlm. 145.
 6. Dani Pinasang, “Falsafah Pancasila Sebagai Norma Dasar (Grundnorm) Dalam Rangka Pengembangan Sistem Hukum Nasional,” *Jurnal Hukum UNSRAT* vol. 20, no. 3 (2012), hlm. 2, [http://repo.unsrat.ac.id/266/1/falsafah_pancasila_sebagai_norma_dasar_\(grundnorm\)_dalam_rangka_pengembangan_sistem_hukum_nasional.pdf](http://repo.unsrat.ac.id/266/1/falsafah_pancasila_sebagai_norma_dasar_(grundnorm)_dalam_rangka_pengembangan_sistem_hukum_nasional.pdf).
 7. Novianto Sanjaya, “Batasan Negara Untuk Menentukan Tindak Pidana Dalam Perspektif Teori Kontrak Sosial,” *Sapientia et Virtus* vol. 5, no. 1 (2020), hlm. 2-3, <https://doi.org/10.37477/sev.v5i1.209>.
 8. Suyatno, “Nilai, Norma, Moral, Etika Dan Pandangan Hidup Perlu Dipahami Oleh Setiap Warga Negara Dalam Kehidupan Berbangsa Dan Bernegara,” *PKn Progresif* vol. 7, no. 1 (2012), hlm. 35, <https://media.neliti.com/media/publications/158683-ID-nilai-norma-moral-etika-dan-pandangan-hi.pdf>.
 9. Suri Ratnapala, *Jurisprudence* (Inggris: Cambridge University Press, 2017) hlm. 210.

norma kesusilaan sebagai dasar dalam penanganan perbuatan asusila di Indonesia. Pengaturan delik kesusilaan dalam UU Pornografi ini difokuskan kepada larangan dan pembatasan perbuatan seseorang yang mana berkaitan dengan hal “pornografi” yang tujuannya menimbulkan hawa nafsu seseorang lainnya.¹⁰ Salah satu perumusannya dinyatakan di dalam Pasal 10 UU Pornografi, yang berbunyi:

“Setiap orang dilarang untuk mempertontonkan baik dirinya sendiri ataupun orang lain dalam pertunjukan atau di muka umum yang menggambarkan ketelanjangan, eksploitasi seksual, persenggamaan, atau yang bermuatan pornografi lainnya.”¹¹

Dalam frasa “menggambarkan ketelanjangan” dijelaskan artinya sebagai suatu keadaan di mana seseorang yang menggunakan penutup tubuh, tetapi masih memperlihatkan alat kelamin secara eksplisit atau jelas (Penjelasan Pasal 4 ayat (1) huruf d UU Pornografi). Dengan sanksi termuat dalam Pasal 36 UU Pornografi, yang berbunyi:

“Kepada setiap orang yang mempertontonkan diri di muka umum yang menggambarkan ketelanjangan ialah dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp5.000.000.000,00 atau senilai lima miliar rupiah.”¹²

Meskipun telah diatur jelas terkait tindakan asusila apa yang dimaksud di dalam pasal tersebut. Akan tetapi, belakangan ini telah menjadi perhatian dan perdebatan kembali akan problematisnya dalam frasa yang menyebutkan, “Setiap

orang dilarang untuk mempertontonkan baik dirinya sendiri... di muka umum yang menggambarkan ketelanjangan...” Akibat dalam praktiknya menunjukkan adanya suatu potensi timbulnya kejadian yang tidak dikehendaki sebagaimana mestinya kepada perempuan di Indonesia.

Alih-alih bertujuan untuk melindungi apabila adanya tindakan asusila yang terjadi di muka umum khususnya kepada perempuan. Namun justru isi pasal tersebut telah memicu adanya multitafsir dalam penilaian para aparat penegak hukum kepada perempuan akan cara berpakaian di muka umum. Di mana dengan cara berpakaian perempuan yang terlihat lebih “terbuka” di muka umum langsung dinilai telah merusak nilai kesusilaan yang ada dan diklasifikasikan ke dalam definisi, “Menampilkan atau menggambarkan kesan ketelanjangan” sebagaimana yang termuat dalam Pasal 10 UU Pornografi tersebut. Hal ini tentu jelas telah mengingkari adanya penegakan hukum Indonesia yang mana berlandaskan pada tiga perwujudan utamanya yakni adanya keadilan, kepastian hukum, dan kebermanfaatan. Bahkan dapat dikatakan, substansi Pasal 10 ini memicu kecenderungan fenomena penegakan hukum yang overkriminalisasi (kriminalisasi berlebihan).

Norma kesusilaan yang terkandung di dalam UU Pornografi ini nyatanya telah menjadi batu uji bagi segala perbuatan yang dianggap memiliki unsur pornografi. Sementara di dalam UU Pornografi sendiri pun, perumusannya tidak dijelaskan secara tegas tentang apakah yang memang disebut sebagai norma kesusilaan.¹³ Maka dari itu, jelaslah apabila dalam praktiknya sampai saat ini justru telah menyebabkan

10. Zainal Abdul Fattah, *Perbandingan Konten Yang Dikecualikan Dalam Tindak Pidana Kesusilaan* (Jakarta: BPHN Kemenkum dan HAM, 2010), hlm. 2-3.

11. Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi (LN No. 181 Tahun 2008, TLN No. 4928) Pasal 10.

12. *Ibid.*, Pasal 36

13. Hwian Christianto, “Norma Kesusilaan Sebagai Batasan Pornografi Menurut Undang-Undang No. 44 Tahun 2008,” *Jurnal Hukum & Pembangunan* vol. 40, no. 1 (2010), hlm. 24, <http://dx.doi.org/10.21143/jhp.vol40.no1.212>.

perbedaan keberlakuan akan satu nilai standar yang digunakan dalam menentukan suatu tata cara berpakaian perempuan di muka umum sebagai perbuatan yang mengandung unsur pornografi. Mengingat setiap orang dalam menjadikan suatu ukuran batasan berpakaian melanggar atau tidaknya terhadap norma kesusilaan yang hidup itu tidaklah sama satu sama lain. Seperti yang dikatakan oleh pakar hukum Suparji Ahmad juga, bahwa menurutnya batasan-batasan dalam pengklasifikasian pelanggaran pornografi itu memang tidak memiliki ketentuan atau tata aturan sebagai acuan yang jelas sehingga berpotensi menimbulkan multitafsir terkait dengan batasan tersebut.¹⁴

Rumusan Masalah

Oleh karenanya penting dalam penulisan ini akan memfokuskan pembahasan terkait, apa sebetulnya yang menjadi kedudukan hak perempuan dalam kebebasan berpakaian di muka umum dan apa dampak dari adanya penggunaan norma kesusilaan sebagai dasar pembatasan tata berpakaian perempuan di muka umum. Dari permasalahan ini, yang menjadi tujuan dari penulisan ini, ialah dimaksudkan untuk mengetahui, memahami, dan menganalisis lebih lanjut mengenai kedudukan hak perempuan dalam kebebasan berpakaian di muka umum dan juga dampak dari adanya penggunaan norma kesusilaan sebagai dasar pembatasan tata berpakaian perempuan di muka umum.

Metode Penelitian

Dalam mencapai jawaban atas permasalahan yang ada di dalam penelitian ini, mendukung proses pengumpulan data yang diperlukan, serta penganalisisan data. Maka dari itu, penulis sepakat untuk menggunakan metode penelitian secara yuridis-normatif (*legal research*). Di samping itu, penulis juga menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute*

approach) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Selanjutnya, dalam upaya penulis mencapai kumpulan sumber data yang dapat menghasilkan penelitian yang bersifat ilmiah dan mudah dimaknai, penulis menggunakan pendekatan secara kualitatif. Mengenai sumber data, penulis memakai sumber data sekunder sebagai jenis sumber data yang mana merupakan jenis data-data yang diperoleh penulis melalui studi kepustakaan yang tersedia dari berbagai bahan-bahan tertulis seperti peraturan perundang-undangan yang berlaku, literatur, dokumen-dokumen, serta referensi-referensi yang relevan dengan penelitian ini. Setelah itu penulis menganalisis terlebih dahulu sumber data yang ada dengan metode analisis data yang dipakai ialah secara deskriptif kualitatif. Dengan maksud tujuan agar fenomena yang terjadi saat ini dapat menghasilkan suatu penjelasan yang secara sistematis, faktual, dan akurat mengenai fakta-fakta atau sifat-sifat serta hubungan antara fenomena yang diteliti.

PEMBAHASAN

Kedudukan Hak Perempuan Dalam Kebebasan Berpakaian di Muka Umum

Dalam khazanah hukumnya, pengaturan kedudukan hak perempuan diberbagai sistem hukum ditingkat regional, nasional, dan internasional dalam penegakannya tak hanya mencantumkan haknya saja melainkan juga pertanggung jawaban akses hak tersebut. Penetapan hak asasi perempuan bersumber pada ketentuan dalam Deklarasi Universal Hak-Hak Asasi Manusia (DUHAM), yang menjadi titik awal penegakan hak asasi manusia yang termasuk hak perempuan di dalamnya, deklarasi diberlakukan untuk kemajuan harkat dan martabat wanita. Pasal 1 DUHAM disebutkan pada pokoknya bahwa:

14. Rizky Adytia Pramana dan Bagus Santosa, "Batasan Pelanggaran Pornografi Yang Abu-Abu," <https://voi.id/bernas/3411/batasan-pelanggaran-pornografi-yang-abu-abu>, diakses 19 November 2021.

“Semua orang yang dilahirkan memiliki martabat hak-hak yang setara kedudukannya dengan lainnya, serta diberikan karunia oleh Tuhan hati nurani dan akal sehat yang hendaknya dijalin dengan tali persaudaraan antar sesamanya, hal ini sesuai dengan.”¹⁵

Kedudukan hak-hak perempuan dalam kebebasan mengekspresikan berpakaian dikemukakan dalam DUHAM meliputi hak pengakuan di muka umum dimanapun berada (Pasal 6 DUHAM), hak perlindungan hukum tanpa adanya diskriminasi (Pasal 7 DUHAM), dan hak kebebasan berekspresi tanpa gangguan (Pasal 19 DUHAM). Dalam pelaksanaan pengawasannya sistem hak asasi manusia, Komite PBB menyusun rancangan regulasi untuk merumuskan perjanjian yang memberi jaminan hak asasi manusia secara spesifik yaitu konvensi terkait Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan (CEDAW). Disetujuinya konvensi perempuan merupakan hasil inisiatif Komisi Kedudukan Perempuan selaku badan yang mempertimbangkan dan menyusun kebijakan dalam meningkatkan kedudukan perempuan di kancah internasional dengan upaya perlindungan dan promosi hak asasi perempuan untuk memperkenalkannya. Konvensi perempuan mengingatkan kembali kedudukan hak perempuan yang dijelaskan pokoknya dalam:

1. Piagam PBB, hak asasi perempuan secara fundamental berlandaskan pada harkat martabat, nilai kemanusiaan, hak yang setara antar gender;
2. DUHAM, penegakkan prinsip-prinsip anti-diskriminasi, bebas dari penekanan, dan berhak atas kebebasan yang ditetapkan dalam Deklarasi tanpa membedakan;
3. Dalam ICCPR dan ICESCR, kewajiban anggota PBB dalam menjamin persamaan/kesetaraan hak atas gender di mana berkaitan dengan hak ekonomi, budaya, sosial, politik, dan sipil; dan
4. Konvensi-konvensi di bawah PBB (seperti ILO) mengatur dan mempromosikan kesetaraan/persamaan antar gender.¹⁶

Kedudukan hak perempuan secara tersirat diatur dalam CEDAW, CEDAW sendiri merupakan konvensi yang telah diakui keberadaannya oleh dunia sebagai *Bill of Right For Women* yang meletakkan perempuan atas kesetaraan dan keadilan gender. Indonesia sendiri telah meratifikasi CEDAW melalui UU No. 7 Tahun 1984 yang telah ditetapkan pada Pasal 45-51 UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM, dengan menekankan pada kesetaraan/persamaan dan keadilan (*equality and equity*), di mana persamaan hak, kesempatan, dan perlakuan diberbagai peraturan, bidang dan kegiatan. Konsekuensi dalam ratifikasi konvensi tersebut adalah negara wajib memberikan komitmennya untuk mewujudkan kesetaraan dan keadilan dengan terhapusnya segala diskriminasi terhadap perempuan melalui tindakan, kebijakan yang dikeluarkan, ataupun peraturan perundang-undangan. Konvensi ini juga menerapkan prinsip-prinsip yang harus ditetapkan untuk menghapus segala bentuk kesenjangan, tindakan yang merugikan/melanggar kedudukan harkat, martabat, dan hak perempuan, seperti halnya kedudukan perempuan dalam kebebasan berpakaian di muka umum. Mendasari atas terbentuknya Konvensi Perempuan/CEDAW terdapat prinsip-prinsip yang menjadi acuan dalam menjalankan konvensi ini, di antaranya:

1. Prinsip Non Diskriminatif (Pasal 1 dan 4). Dalam konvensi perempuan faktor berpengaruh dalam timbulnya

15. Deklarasi Universal Hak-Hak Asasi Manusia (DUHAM), Pasal 1.

16. Sri Wiyanti Eddyono, *Hak Asasi Perempuan Dan Konvensi CEDAW* (Jakarta: Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, 2007) hlm. 5.

diskriminatif dikarenakan adanya prasangka dan kebiasaan yang berdasarkan pada peran stereotip gender. Faktor tersebut menjadi penghalang perempuan dalam menggapai haknya dalam persamaan/kesetaraan di hadapan laki-laki di mana telah dikehendaki dalam DUHAM, ICCPR, dan ICESCR.

2. Prinsip Persamaan (Pasal 2, 3, 4, dan 5). Dalam prinsip ini, konvensi perempuan bertujuan mencapai hasil akhir dari sebuah proses untuk meraih keadilan gender, yang mana mengatur:
 - a. Langkah dalam mengimplementasikan hak perempuan untuk mengatasi perbedaan, kesenjangan, dan tindakan yang merugikan perempuan;
 - b. Langkah perempuan dalam mengakses setiap peluang/kesempatan yang ada;
 - c. Langkah perempuan pada prinsip-prinsip di antaranya: 1) Persamaan atas peluang/kesempatan; 2) Persamaan atas menikmati hasil; dan 3) Hak hukum yang sama atas keadilan gender.
3. Prinsip Kewajiban Negara. Kewajiban negara menjalankan prinsip non-diskriminatif terhadap perempuan dilakukan dengan jaminan atas
 - a. Pelaksanaan anti-diskriminasi;
 - b. Perlindungan dari ancaman diskriminasi; dan
 - c. Pemenuhan hak perempuan yang bersifat fundamental.¹⁷

Dalam ketentuan Pasal 2-16 CEDAW dikatakan sebagai substansi pokok/utama pengimplementasian yang mengikat terkait hak-hak perempuan. *Pertama*, hak mendapat perilaku yang non diskriminatif, di mana telah dijelaskan Pasal 2 CEDAW bahwa penghapusan diskriminasi terhadap

orang terkhususnya kedudukan perempuan dalam menentukan pilihannya sendiri atas pakaian yang ingin ia kenakan selagi masih sesuai dengan norma yang berlaku, serta menyediakan perlindungan hukum terhadap hak-hak perempuan. *Kedua*, hak persamaan dan kesetaraan di hadapan hukum, dijelaskan dalam Pasal 15 CEDAW bahwa hak perempuan di hadapan hukum harus diakui kecakapan dan kesempatannya untuk memperoleh kebebasan mengekspresikan di muka umum ketika berpakaian dan perlakuan di hadapan hukum haruslah sama. Namun faktanya kebijakan yang telah dikeluarkan oleh pemerintah jauh dari kata pembaruan hukum semangat membangun dalam CEDAW.

Indonesia sendiri menganut budaya patriarki yang mana sering menganggap bahwa perempuan dinomorduakan dalam segala hal, karena banyak yang berpandangan bahwa perempuan adalah sosok yang lemah lembut, emosional, dan tergantung pada laki-laki. Oleh karena itu, dianggap bahwa tempat terbaik untuk lingkungan perempuan adalah di rumah, sebaliknya laki-laki lebih cocok ditempatkan dilingkungan publik. Dengan demikian tujuan meratifikasi Konvensi Wanita supaya segala bentuk diskriminasi akan dihapuskan guna melindungi hak asasi perempuan untuk ke depannya.

Konvensi yang turut melarang adanya diskriminasi terhadap hak perempuan dalam hak kebebasan berekspresi diatur pula dalam ICCPR/Kovenan International tentang Hak Sipil dan Politik dan ICESCR/Kovenan International tentang Hak Ekonomi dan Budaya, di mana perlu adanya penekanan pada prinsip diskriminasi tersebut supaya perempuan dimanapun mereka berada dengan siapapun hak asasi atas kebebasannya tidak diabaikan/dibatasi. Dalam ICCPR telah melarang pembedaan dalam perempuan, pembedaan

17. *Ibid.*, hlm. 7-10.

ini memberikan hak atas dasar perempuan dalam keadaan apapun yang merupakan diskriminatif dan bukan bentuk perlakuan yang berbeda dalam kesetaraan/persamaan hak yang sama bagi perempuan, hal ini terdapat dalam ketentuan ICCPR Pasal 26, telah dijelaskan pada pokoknya bahwa:

“Memperoleh kedudukan yang setara bagi semua orang utamanya perempuan di hadapan hukum dan mendapat suatu perlindungan hukum yang sama tanpa adanya diskriminasi, di mana menjamin perlindungan yang efektif bagi semua warga negara terhadap diskriminasi atas dasar apapun seperti halnya terkait jenis kelamin, agama, bahasa, warna kulit, ras, pendapat politik, asal usul kebangsaan, dan status kelahirannya.”¹⁸

Hak Asasi Perempuan dalam ketentuan UUD 45 membahas terkait hak konstitusional perempuan selaku warga negara Indonesia dengan harkat dan martabatnya, di mana hak perempuan sendiri merupakan bagian dari hak asasi manusia sehingga hak konstitusional yang berlaku juga bagi perempuan. Hak konstitusional atas hak asasi perempuan dalam UUD 45 dijelaskan bahwa seluruh warga negara harus dibebaskan atas tindakan diskriminatif dan berhak atas perlindungan dalam bentuk apapun, apabila hal itu dilanggar maka merupakan tindakan melanggar hak konstitusional yang bertentangan dengan UUD 45. Perempuan sendiri memiliki hak untuk diperlakukan secara adil tanpa diskriminatif berdasarkan status/gendernya sebagai perempuan yang ketentuannya diatur dalam Pasal 27 ayat (1), dijelaskan pada pokoknya bahwa, “Perempuan sebagai warga negara Indonesia sama kedudukannya dalam menjunjung hukum dan pemerintahan tanpa terkecuali.”¹⁹

Persamaan ini menghapuskan segala diskriminatif karena bagi perempuan memiliki hak yang sama di hadapan hukum tanpa memandang adanya ras, agama, suku, golongan, jenis kelamin dan kedudukan. Hak perempuan terhadap kebebasan berekspresi terutama hal kebebasan berpakaian, dalam hak konstitusionalnya perempuan memiliki beberapa hak yang patut untuk dilindungi dan dipenuhi hak dasarnya, di antaranya:

Pertama, hak kepastian hukum dan keadilan, perempuan berhak untuk memperoleh pertanggungjawaban atas perlindungan, kepastian hukum, pengakuan dan perlakuan yang adil di hadapan hukum dalam mengekspresikan kebebasan berpakaian di muka umum di mana sesuai dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 45. *Kedua*, hak bebas dari diskriminasi, perempuan berhak untuk mendapatkan kebebasan berpakaian yang jauh dari tindakan diskriminatif atas dasar apapun dengan perlu adanya perlindungan atas tindakan tersebut, dan perempuan berhak atas perlakuan khusus akan kemudahan menentukan pilihannya dalam berpakaian serta memperoleh kesempatan yang sama untuk mencapai kesetaraan dan keadilan dalam berpakaian di mana sesuai ketentuan Pasal 28I ayat (2) dan Pasal 28H ayat (2) UUD 45. *Ketiga*, hak atas perlindungan, kedudukan perempuan di sini perlu mendapatkan perlindungan diri harkat martabat dan haknya dari ketidakadilan dan diskriminatif ketika berada di depan umum ketika timbul ancaman akibat cara berpakaian yang dipilih mendapat kecaman dari masyarakat di mana sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 28G ayat (1) UUD 45. *Keempat*, hak kemerdekaan pikiran dan kebebasan memilih, kedudukan perempuan dalam pemenuhan hak asasi manusianya berhak atas kebebasan mengekspresikan pikiran dan sikapnya dalam berpakaian

18. Kovenan Internasional Tentang Hak Sipil Dan Politik (ICCPR), Pasal 6.

19. Undang-Undang Dasar Indonesia Tahun 1945, Pasal 27 ayat (1).

sesuai dengan pilihan hati nuraninya tanpa paksaan ataupun diskriminasi dari pihak manapun di mana sesuai dalam Pasal 28E ayat (2) UUD 45.

Hak Asasi Perempuan dalam UU No. 39 Tahun 1999 sejalan dengan prinsip-prinsip perlindungan hak perempuan, salah satunya dengan penghapusan diskriminasi terhadap perempuan dengan menentukan pilihannya dalam berpakaian namun tidak jauh dari aturan kesusilaan yang ada dalam masyarakat. Hak asasi manusia secara kodrati yang melekat pada dirinya harus dilindungi, dipertahankan, dan dihormati oleh siapapun, di mana sesuai dalam UU No. 39 Tahun 1999 Pasal 2 dijelaskan pada pokoknya bahwa:

“Indonesia sendiri mengakui dan menjunjung tinggi hak asasi manusia atas kebebasan dasarnya sebagai hak yang kodrati melekat dan tidak bisa dipisahkan serta perlu adanya perlindungan, penghormatan, penegakkannya demi meningkatkan kesejahteraan, kebahagiaan, keadilan, dan martabat kemanusiaannya.”²⁰

Di sinilah peran negara termasuk pemerintah berkewajiban baik itu secara hukum, ekonomi, sosial, politik, dan moral untuk memajukan dan mengambil langkah konkret demi tegaknya hak asasi manusia dan kebebasan dasarnya. Dalam mendapatkan kedudukan haknya sebagai perempuan dilarang untuk bertindak yang berkaitan dengan diskriminasi di mana telah diatur dalam Pasal 3 ayat (3) UU HAM yang mana bagi setiap orang termasuk perempuan memiliki haknya atas perlindungan dan memperoleh kebebasan tanpa adanya diskriminasi, hal ini ditunjukkan kepada setiap orang dari golongan dan jenis kelamin manapun.

Berkaitan dengan kebebasan dalam berpakaian di muka umum ada beberapa hak yang telah disebutkan dalam UU

HAM, di antaranya berupa: *Pertama*, hak kebebasan pribadi, pikiran, dan hati nurani dijelaskan bahwa kedudukan hak perempuan dalam menentukan pilihannya sendiri tanpa campur tangan orang lain untuk bebas memilih pakaian yang diinginkan dan kebebasan perempuan untuk mengeluarkan ekspresi/pendapat dari dalam hati nuraninya atas kebebasan dalam menentukan pakaian yang dipilih, sesuai dengan nilai kesusilaan dalam Pasal 4 dan Pasal 23 ayat (2). *Kedua*, hak diakui sebagai pribadi dan persamaan di hadapan hukum, perempuan wajib untuk memperoleh perlindungan, pengayoman, dan pengakuan sebagai pribadi yang memiliki hak asasi manusia dan menjunjung tinggi persamaan/kesetaraan di hadapan hukum serta haknya tidak dapat dikurangi dalam keadaan dan siapapun sesuai dalam Pasal 4. *Ketiga*, hak untuk memperoleh rasa aman, bagi setiap orang terkhususnya perempuan memiliki haknya untuk mendapatkan perlindungan pada dirinya dan memperoleh pengakuan di hadapan hukum sebagai perempuan dimanapun ia berada, tak hanya itu dalam kedudukannya perempuan berhak mendapatkan ketenteraman dan rasa aman dalam dirinya tanpa adanya diskriminasi/ancaman terhadap apa yang menjadi pilihannya ketika bebas mengekspresikan dirinya, sesuai dan Pasal 29 dan 30 UU HAM.

Pembatasan hak dan kebebasan dalam Pasal 73 UU No. 39 Tahun 1999, semata-mata hanya untuk menjamin penghormatan, pengakuan terhadap hak asasi perempuan, dan kebebasan bagi semua orang dengan nilai kesusilaan yang terkandung di dalamnya. Meskipun terdapat pembatasan dalam UU ini, perlu dipahami bahwa batasan-batasan yang dijelaskan dalam Pasal 73 tersebut bertujuan untuk memastikan pelaksanaan hak berekspresi/berpendapat tersebut

20. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia (LN No. 165 Tahun 1999, TLN No. 3886), Pasal 2.

harus disesuaikan dengan norma dalam masyarakat hukum itu sendiri, melainkan bukan untuk menyebabkan seseorang merasa tidak dapat menggunakan haknya. Jadi pembatasan ini lebih menekankan pada penangkalan segala bentuk ekspresi yang menyerukan adanya diskriminasi, perang, pelecehan, dan hal-hal lain yang melanggar norma HAM itu sendiri.

Dampak Dari Adanya Penggunaan Norma Kesusilaan Sebagai Dasar Pembatasan Kebebasan Berpakaian Perempuan di Muka Umum

Keberadaan penggunaan batasan norma kesusilaan dalam Pasal 10 UU Pornografi telah dijadikan sebagai dasar pembatasan tata berpakaian perempuan di muka umum. Memang dibenarkan, bahwa adanya norma kesusilaan yang hidup sebagai sumber nilai dalam hukum pidana adalah hubungan yang tak terpisahkan dalam pembentukan dan penegakannya ditatanan kehidupan sosial,²¹ terutama Indonesia sebagai negara hukum yang mana menghormati dan menjaga adanya nilai kesusilaan pada masyarakat. Akan tetapi, pada nyatanya sampai saat ini hubungan tersebut masih saja ada kalanya bertolak belakang dan menimbulkan kejadian yang tidak dikehendaki sebagaimana mestinya.²² Mengingat salah satu aspek penting dari pengaturan norma kesusilaan ke dalam suatu hukum itu pun sendiri sebenarnya tidak terlerai dengan adanya pengakuan akan Hak Asasi Manusia dalam kebebasan untuk berekspresi.²³ Di mana manusia akan mewujudkan eksistensinya sebagai pribadi yang individu ataupun berkelompok dengan selalu mengekspresikan nilai-nilai

kesusilaannya sendiri dalam berbagai macam bentuk, termasuk pula dalam caranya berpakaian.

Melihat kondisi yang belakangan ini terjadi, dapat dikatakan penggunaan norma kesusilaan yang terkandung di dalam Pasal 10 UU Pornografi justru telah menjadikan Indonesia berpotensi menghadapi krisis kriminalisasi yang berlebihan (overkriminalisasi) dan ketidakadilan gender terhadap perempuan dalam cara tata berpakaian di muka umum. Pasal tersebut memang tidaklah membedakan dalam memandang pelaku itu laki-laki ataupun perempuan. Namun dengan kasus-kasus yang telah terjadi tidaklah dapat disangkal bahwa ketidakadilan gender terhadap perempuan itu memang terjadi di Indonesia. Ketidakadilan gender yang dimaksud di sini ialah timbulnya diskriminasi dan stereotip pada perempuan. Sebagaimana diketahui, perempuan dalam budaya patriarki senantiasa akan selalu menjadi pihak yang dikorbankan untuk kepentingan tertentu.

Diskriminasi terhadap perempuan sendiri dijelaskan dalam Pasal 1 UU No. 7 Tahun 1984 ialah adanya setiap perbuatan pembedaan, pengucilan, dan pembatasan yang dibuat atas dasar gender yang mempunyai kekuatan untuk mempengaruhi dan bertujuan untuk mengurangi atau meniadakan suatu pengakuan, penikmatan, atau penggunaan HAM dan kebebasan-kebebasan pokok baik itu di bidang politik, ekonomi, sosial, budaya, sipil, ataupun bidang lainnya oleh perempuan, terlepas dari status perkawinan, atas dasar persamaan antara laki-laki dan perempuan.²⁴ Hal

21. Lidya Suryani Widayati, "Kebijakan Kriminalisasi Kesusilaan Dalam Rancangan Undang-Undang Tentang Hukum Pidana Dari Perspektif Moral (Criminalization Of Decency In The Criminal Code Bill From Moral Perspectives)," *Negara Hukum: Membangun Hukum Untuk Keadilan Dan Kesejahteraan* vol. 9, no. 2 (2019), hlm. 188, <https://doi.org/10.22212/jnh.v9i2.1051>.

22. Romli Atmasasmita, *Bunga Rampai Kriminologi* (Jakarta: Rajawali, 1984) hlm. 57.

23. Hwian Christianto, *Kejahatan Kesusilaan: Penafsiran Ekstensif Dan Studi Kasus* (Yogyakarta: Suluh Media, 2017) hlm. 26.

24. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984 Tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita (Convention on The Elimination of All Forms of Discrimination Against Women) (LN No. 29 Tahun 1984, TLN No. 3277) Pasal 1.

ini tentunya sudah bertentangan dengan apa yang menjadi tujuan awal sekaligus asas dari adanya pembentukan UU Pornografi ini sendiri. Berdasarkan Pasal 2 UU Pornografi, telah ditegaskan pada pokoknya bahwa, “UU Pornografi ialah berasaskan pada penghormatan terhadap harkat dan martabat kemanusiaan, non diskriminasi, dan perlindungan terhadap warga negara.”²⁵

Dari sini tentu jelas, bahwa semestinya Pasal 10 UU Pornografi ini sepatunya dapat mencerminkan perspektif adanya nilai keadilan gender pula untuk mencegah terjadinya kriminalisasi perempuan sebagai pelaku.²⁶ Jangan sampai sistem pidana negara bahkan UU Pornografi ini sendiri yang seharusnya bertujuan memberikan kepastian hukum dan melindungi perempuan dari tindak pidana pornografi yang menjadikannya berkedudukan sebagai korban, malah justru menjadi menerima hukuman.²⁷

Sehubungan dengan itu, penggunaan dasar norma kesusilaan untuk membatasi pakaian perempuan agar tidak terjatuh ke dalam Pasal 10 UU Pornografi secara tak langsung telah menanamkan ketidakadilan gender berbentuk stereotip. Merujuk pada penjelasan kemenpppa, bahwa ketidakadilan gender sendiri sebetulnya ialah berpangkal pada satu kekeliruan yang sama yakni adanya stereotip gender perempuan. Nyatanya telah jelas bahwa dengan masih melekatnya budaya patriarki, pelabelan negatif sudah mengakar ditimpakan kepada perempuan oleh

struktur masyarakat bahwa derajat tubuh perempuan memang sepatutnya untuk dipatuhi agar tidak melampaui batas otoritas laki-laki terhadap kekuasaannya.²⁸ Maka dari itu, terhadap perempuan yang menggunakan pakaian terbuka justru akan cenderung dibenarkan apabila diklasifikasikan sebagai perbuatan yang mengandung unsur pornografi. Seolah-olah di sini negara secara tak langsung telah membenarkan dengan meregulasi tubuh perempuan untuk ditutup rapat-rapat agar dunia menjadi lebih nyaman bagi kaum laki-laki.²⁹

Penilaian terhadap adanya perbuatan yang berunsur pornografi terlebih lagi dalam cara berpakaian itu sendiri, menurut hemat penulis tidaklah hanya dapat serta-merta diukur dengan dasar norma kesusilaan saja. Jangan sampai penilaian tersebut hanya berpatokan oleh norma kesusilaan yang pemaknaannya secara parsial oleh para masyarakat. Sebab, hal yang dikhawatirkan apabila terpacu pada standar penilaian norma kesusilaan yang ada di dalam masyarakat. Tak dapat dipungkiri akan menimbulkan suatu nilai kepatutan yang dipegang oleh golongan masyarakat tertentu akan dipaksakan keberlakuannya ke dalam masyarakat yang lain. Terlebih lagi mengingat dengan budaya pemikiran patriarki yang masih melekat seperti yang telah dijelaskan sebelumnya yang telah jelas membentuk garis batasan hak bagi perempuan dalam kebebasan mengekspresikan dirinya melalui tata berpakaian.

-
25. Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi (LN No. 181 Tahun 2008, TLN No. 4928) Pasal 2.
 26. Sinta Situmorang, “Pornografi Dan Tubuh Perempuan,” dalam *Perempuan & Hukum: Menuju Hukum Yang Berperspektif Kesetaraan Dan Keadilan*, (ed.) Sulistyowati Irianto (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2006), hlm. 297.
 27. Nefa Claudia Meliala, “Kasus Video Asusila: Hati-Hati Menggunakan UU Pornografi, Jangan Sampai Justru Menghukum Korban,” <https://theconversation.com/kasus-video-asusila-hati-hati-menggunakan-uu-pornografi-jangan-sampai-justru-menghukum-korban-152636>, diakses 20 November 2021.
 28. Endang Kusniati, “Pornografi Dalam Industri: Objektifikasi Dan Komodifikasi Tubuh Perempuan,” <https://www.jurnalperempuan.org/wacana-feminis/pornografi-dalam-industri-objektifikasi-dan-komodifikasi-tubuh-perempuan>, diakses 17 November 2021.
 29. Indra Jaya, “Stereotype Masyarakat Terhadap Perempuan Seksi,” <https://www.kompasiana.com/indra80215/617fef1daf6ba1050449c7c2/stereotip-masyarakat-terhadap-perempuan-seksi>, diakses 17 November 2021.

Dampak dengan melekatnya budaya patriarki di Indonesia sebetulnya juga diakibatkan oleh sistem negara yang berlangsung tidaklah sesuai dengan harapan yang ada³⁰ yakni tidak mencerminkan adanya nilai keadilan, kepastian hukum, dan juga kebermanfaatan. Dalam hal ini, sistem penegakan hukum di Indonesia justru telah menempatkan perempuan untuk tunduk pada kehidupan yang bersifat patriarki dan juga membiarkan kasus ini berlangsung secara berkelanjutan sampai detik ini. Seharusnya seperti yang diungkapkan oleh Jan Rimmelink mengenai suatu hubungan antara norma dan sanksi di dalam hukum pidana itu, yakni ialah setiap penjatuhan sanksi pidana itu semestinya didasarkan atas pemahaman dan terbuktinya pelanggaran dari suatu perbuatan terhadap norma hukum dan bukan pada norma yang lain.³¹ Dengan kata lain, penentuan perbuatan untuk dapat dijatuhkan sebagai perbuatan tindak pidana itu sepatutnya tetap didasarkan atas norma hukum. Apabila memang negara menempatkan norma kesusilaan dalam menilai suatu unsur perbuatan tindak pidana, semestinya diperjelas terlebih dahulu nilai-nilai kesusilaan mana saja yang mana memang harus menjadi norma hukum dengan tetap mempertimbangkan nilai-nilai keadilan, kepastian hukum, dan kebermanfaatan yang ada pada setiap kasusnya.

Mengutip pula pernyataan Rotua Valentina yang mewakili Institut Perempuan bahwa, adanya frasa “mempertontonkan diri di muka umum yang mengesankan ketelanjangan” itu

memang tak dapat dipungkiri tentu akan selalu cenderung menysar kepada tubuh perempuan. Sehingga keberadaan Pasal 10 UU Pornografi justru seolah-olah meneguhkan adanya eksistensi budaya patriarki yang menganggap tubuh perempuan adalah arena yang harus dikontrol dan diatur oleh negara.³² Senada dengan pernyataan tersebut, seperti yang dinyatakan Sulistyowati Irianto, seorang Guru Besar Antropologi Hukum UI bahwa negara yang kejam ialah negara yang mana memang menempatkan semua masalah moral atau kesusilaan untuk dijadikan hukum negara. Karena dalam hal ini artinya telah memeralat hukum untuk dapat masuk ke ruang privat masyarakatnya.³³

Hal ini dapat dibenarkan, buktinya hukum nasional tepatnya Pasal 10 UU Pornografi ini sendiri telah masuk terlalu jauh dalam mengontrol hak yang sangat pribadi yang dalam hal ini bagi para perempuan di Indonesia. Dengan kata lain, penggunaan norma kesusilaan yang dituangkan dalam Pasal 10 UU Pornografi telah berpotensi menimbulkan adanya pengawasan dan intervensi kehidupan privat perempuan yakni dalam cara berpakaian di muka umum. Bahkan boleh dikatakan juga seperti pandangan dari Heru Susetyo yang menyatakan bahwa, dari awalan rumusan Pasal 1 angka 1 UU Pornografi saja memang masihlah bersifat terlalu kabur yakni di mana di satu sisi dimaksudkan untuk melindungi perempuan namun di sisi lain justru juga mengkriminalisasi perempuan dan ruang privasi perempuan.³⁴

30. Ade Irma Sakina dan Dessy Hasanah Siti A, “Menyoroti Budaya Patriarki Di Indonesia,” *Share: Social Work Journal* vol. 7, no. 1 (2017), hlm. 71, <https://doi.org/10.24198/share.v7i1.13820>.

31. Jan Rimmelink, *Hukum Pidana: Komentar Atas Pasal-Pasal Terpenting Dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda Dan Padanannya Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003) hlm. 6.

32. “Ringkasan Permohonan Perkara Nomor 23/PUU-VII/2009 Tentang Undang-Undang Pornografi (Kemajemukan Budaya Yang Terlanggar),” https://www.mkri.id/public/content/persidangan/resume/resume_sidang_perkara_23_pornografi.pdf, diakses 17 November 2021.

33. Ihsanuddin dan Sabrina Asril, “Pengaturan Soal LGBT Jangan Sampai Masuk Ranah Privat,” <https://nasional.kompas.com/read/2018/01/25/18001931/pengaturan-soal-lgbt-jangan-sampai-masuk-ranah-privat>, diakses 17 November 2021.

34. Heru Susetyo, “Perempuan Dalam Hukum Di Indonesia,” *Jurnal Legislasi* vol. 7, no. 2 (2010), hlm. 223.

Terkait dengan permasalahan ini, jika hukum pidana negara terlalu jauh memasuki ruang privasi wanita. Dikhawatirkan hukum pidana justru akan melebihi batasan yang patut dari asas dan fungsi utamanya sebagai alat senjata terakhir dalam pelaksanaan penegakan hukum (*ultimum remedium*). Hal yang lebih mengkhawatirkan ialah pada kenyataannya sekarang pun kebijakan kriminalisasi perbuatan pornografi pada Pasal 10 UU Pornografi ini sudah menimbulkan situasi yang tidak adil bagi perempuan. Di mana sudah disebutkan sebelumnya bahwa, perempuan dengan pakaian yang lebih terbuka dapat dikriminalisasikan sebagai pelaku pornografi dan harus menerima hukuman yang mana harusnya memang tidak diperlukan untuk dikriminalisasi sama sekali sejak awal.

Lantaran dalam hukum pidana, kita ketahui bahwa dibandingkan hukum perdata ataupun administrasi tentu sifat sanksi dari hukum pidana ialah sanksi yang keras dan tajam. Merujuk pada sanksinya yang tertuang dalam Pasal 36 UU Pornografi, disebutkan pada pokoknya bahwa:

“Kepada setiap orang yang mempertontonkan diri di muka umum yang menggambarkan ketelanjangan ialah dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 tahun dan/ atau pidana denda paling banyak Rp5.000.000.000,00 atau senilai lima miliar rupiah.”³⁵

Dapat dibayangkan saja, seberapa lebihnya kriminalisasi (*overkriminalisasi*) apabila dengan perempuan hanya berpakaian terbuka di muka umum dapat dikenakan sanksi yang begitu berat sebagaimana yang tercantum pada Pasal 36 UU Pornografi tersebut. Mengingat hukum pidana sebagai obat terakhir sudah semestinya dapat

dipergunakan dengan sangat hati-hati. Persoalan ini tentu juga akan berpotensi mengakibatkan berubahnya prioritas penegakan hukum pidana di Indonesia menjadi terfokus kepada penyelesaian perkara yang sebetulnya ini tidak penting dan justru bukan menjadi prioritas negara saat ini.³⁶ Berkaitan dengan ini, penulis juga mengutip dari pemikiran Hoenageks, di mana ditekankan kembali bahwa sangat penting untuk mempertimbangkan faktor-faktor dalam pengadaan suatu kriminalisasi agar terjaganya hukum pidana sebagai *ultimum remedium* dan tidak terjadi *overkriminalisasi*, yakni:

1. Hukum pidana bukan digunakan untuk memidana perbuatan yang tidak jelas korban atau kerugiannya;
2. Hukum pidana tidak dapat digunakan apabila kerugian yang ditimbulkan dari pemedanaan akan lebih besar daripada kerugian oleh tindak pidana yang akan dirumuskan;
3. Hukum pidana tidak dapat digunakan apabila dalam praktiknya nanti akan diperkirakan tidak berjalan secara efektif;
4. Hukum pidana harus tetap mempertimbangkan secara khusus skala prioritas kepentingan dalam pengaturan; dan
5. Hukum pidana tidak dapat digunakan apabila tidak didukung oleh masyarakat secara kuat.

Pemberlakuan norma kesusilaan sebagai dasar penilaian berpakaian perempuan di muka umum melalui Pasal 10 UU Pornografi ini pun, nyatanya telah memberikan adanya ruang legitimasi bagi para penegak hukum untuk dapat menangkap tiap perempuan secara bebas hanya berdasarkan interpretasi mereka saja. Dengan kondisi seperti ini,

35. Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi (LN No. 181 Tahun 2008, TLN No. 4928) Pasal 36.

36. Agus Sahbani, “ICJR: Memperluas Pidana Kesusilaan Potensial Over Kriminalisasi,” <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt57c153db2eebe/icjr---memperluas-pidana-kesusilaan-potensial-over-kriminalisasi>, diakses 15 November 2021.

justru akan menimbulkan permasalahan tersendiri di mana ketika satu sisi telah melarang perbuatan yang dinilai baginya bermuatan materi pornografi sedangkan di sisi lain membuka kesempatan beredarnya perbuatan yang seharusnya sama-sama dapat dinilai sebagai materi pornografi. Seperti contohnya saja, perempuan yang berpakaian terbuka di muka umum seperti di mal atau jalanan dibedakan dengan perempuan yang berpakaian terbuka di muka umum seperti di kawasan kolam renang ataupun pantai.

Apabila melihat pengertian dari “di muka umum” ini sendiri, Penulis menarik dari pertimbangan dari Hoge Raad di mana dalam *arrest*-nya tanggal 12 Mei 1902, menetapkan bahwa:

“Perbuatan asusila di depan umum adalah perbuatan yang mana dilakukan di muka umum atau pada tempat yang dikunjungi oleh khalayak ramai. Tak hanya itu melainkan juga dapat di tempat yang bukan merupakan muka umum namun tetap dapat dilihat dari muka umum.”³⁷

Sejalan dengan pendapat itu, S.R Sianturi juga menyatakan bahwa:

“Tempat yang terbuka (*openbaar/ openlijk*) ialah suatu tempat di mana semua orang dapat mendatangi tempat itu atau di suatu tempat yang memang dapatlah dilihat, didengar, atau disaksikan oleh umum (yang berada di tempat itu atau di tempat lainnya).”³⁸

Kemudian juga menurut pendapat Simon mengenai apa yang dimaksud sebagai perbuatan melanggar kesusilaan di muka umum itu ialah suatu perbuatan yang mana memiliki kaitan hubungannya dengan “hubungan seksual” antara wanita dan pria di mana dilakukan untuk meningkatkan

serta memuaskan nafsu atau gairah di depan umum dan apabila ada orang yang melihat akan mendapatkan pandangan yang buruk berupa ketidaksenangan dan perasaan malu akan perbuatan tersebut.³⁹

Berangkat dari pandangan-pandangan ini, penulis dapat menyimpulkan bahwa setiap perbuatan yang dilakukan di muka umum ialah setiap perbuatan yang dilakukan di tempat yang dapat dilihat dan didatangi oleh orang khalayak umum bahkan saat tempat itu bukan dikatakan muka umum. Dengan demikian, perbuatan berpakaian terbuka di muka umum antara satu tempat dengan tempat yang lain semestinya tidak dapat dibedakan dan tidak dapat dibenarkan pula apabila menilai suatu cara berpakaian terbuka perempuan di muka umum itu sebagai pornografi hanya berdasarkan norma kesusilaan masyarakat. Karena jika frasa “mempertontonkan diri di muka umum yang menggambarkan ketelanjangan” dinilai berdasarkan norma kesusilaan yang ada tentu akan menimbulkan ketidakpastian hukum sebab penilaiannya akan sangat bersifat subjektif. Begitupun juga, perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai perbuatan asusila di muka umum ialah perbuatan yang nyata secara sengaja dilakukan dan memiliki maksud untuk menimbulkan nafsu bagi khalayak umum.

PENUTUP

Dari pembahasan dapat kita simpulkan bahwa kedudukan hak perempuan dalam kebebasan mengekspresikan berpakaian telah disebutkan dalam DUHAM meliputi hak pengakuan di muka umum dimanapun berada, hak atas perlindungan hukum tanpa adanya diskriminasi, dan hak kebebasan dalam berekspresi tanpa gangguan, tak

37. Gabriela Pretty Wowiling, Olga A. Pangkreggo, dan Christine S. Tooy, “Merusak Kesusilaan Di Depan Umum Sebagai Delik Susila Berdasarkan Pasal 281 KUHP,” *Lex Crimen* vol. 10, no. 2 (2021), hlm. 113, <https://ejournal.unsrat.ac.id/index.php/lexcrimen/article/view/33102/31300>.

38. S.R Sianturi, *Tindak Pidana Di KUHP Berikut Uraianannya* (Jakarta: Alumni AHM-PTHM, 1983) hlm. 24.

39. P.A.F Lamintang dan Theo Lamintang, *Delik-Delik Kejahatan Melanggar Norma Kesusilaan Dan Norma Kapatutan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009) hlm. 10-11.

hanya itu dalam ketentuan Pasal 2–16 CEDAW yang mana sebagai substansi pokok pengimplementasian terkait hak-hak perempuan, berupa hak mendapat perilaku yang non diskriminatif dan hak persamaan dan kesetaraan di hadapan hukum. Kemudian hak konstitusionalnya dalam UUD 1945 hak perempuan terhadap kebebasan berekspresi terutama dalam hal kebebasan berpakaian memiliki beberapa hak yang patut untuk dilindungi dan dipenuhi hak dasarnya meliputi hak atas kepastian hukum dan keadilan dalam Pasal 28D ayat (1), hak bebas dari diskriminasi dalam Pasal 28I ayat (2) dan Pasal 28H ayat (2), hak atas perlindungan dalam 28G ayat (1), dan hak atas kemerdekaan pikiran dan kebebasan memilih dalam Pasal 28E ayat (2), diatur pula dalam UU No. 39 Tahun 1999, di mana kebebasan dalam berpakaian di muka umum ada beberapa hak yaitu hak kebebasan pribadi, pikiran, dan hati nurani dalam Pasal 4 dan Pasal 23 ayat (2), hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan di hadapan hukum dalam Pasal 4, dan hak untuk memperoleh rasa aman dalam Pasal 29 dan 30 UU HAM.

Dampak penggunaan norma kesusilaan yang terkandung di dalam Pasal 10 UU Pornografi secara tak langsung telah menanamkan ketidakadilan gender berbentuk stereotip dengan masih melekatnya budaya patriarki, pelabelan negatif ini sudah mengakar ditimpakan kepada perempuan oleh struktur masyarakat. Tak hanya itu penggunaan norma kesusilaan yang dituangkan dalam Pasal 10 UU Pornografi berpotensi menimbulkan pengawasan dan intervensi kehidupan privat perempuan seperti halnya dalam cara berpakaian di muka umum, apabila hukum pidana negara terlalu jauh memasuki ruang privasi wanita, dikhawatirkan akan melebihi batasan yang patut dari asas dan fungsi utamanya sebagai alat senjata terakhir dalam pelaksanaan penegakan hukum (*ultimum remedium*). Kemudian pembenaran bahwa perbuatan

berpakaian terbuka di tempat umum antara satu tempat dengan tempat yang lain dinilai sebagai perbuatan pornografi hanya berdasarkan norma kesusilaan masyarakat yang ada, tentunya akan menimbulkan ketidakpastian hukum sebab penilaiannya akan sangat bersifat subjektif terhadap kedudukan hak perempuan yang sebenarnya.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Asshiddiqie, Jimly. *Perihal Undang-Undang*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011.
- Atmasasmita, Romli. *Bunga Rampai Kriminologi*. Jakarta: Rajawali, 1984.
- Christianto, Hwian. *Kejahatan Kesusilaan: Penafsiran Ekstensif Dan Studi Kasus*. Yogyakarta: Suluh Media, 2017.
- Eddyono, Sri Wiyanti. *Hak Asasi Perempuan Dan Konvensi CEDAW*. Jakarta: Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, 2007.
- Fattah, Zainal Abdul. *Perbandingan Konten Yang Dikecualikan Dalam Tindak Pidana Kesusilaan*. Jakarta: BPHN Kemenkum dan HAM, 2010.
- Kelsen, Hans. *Teori Umum Hukum Dan Negara: Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif Sebagai Ilmu Hukum Deskriptif-Empirik (General Theory of Law)*. (ed.) Somardi. Jakarta: Bee Media Indonesia, 2007.
- Lamintang, P.A.F, dan Theo Lamintang. *Delik-Delik Kejahatan Melanggar Norma Kesusilaan Dan Norma Keadilan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Ratnapala, Suri. *Jurisprudence*. Inggris: Cambridge University Press, 2017.
- Remmelink, Jan. *Hukum Pidana: Komentar Atas Pasal-Pasal Terpenting Dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda Dan Padanannya Dalam Kitab Undang-Undang Hukum*

- Pidana Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003.
- Sianturi, S.R. *Tindak Pidana Di KUHP Berikut Uraianannya*. Jakarta: Alumni AHM-PTHM, 1983.
- Situmorang, Sinta. "Pornografi Dan Tubuh Perempuan." dalam *Perempuan & Hukum: Menuju Hukum Yang Berperspektif Kesetaraan Dan Keadilan*, (ed.) Sulistyowati Irianto. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2006.
- Sudarto. *Hukum Dan Hukum Pidana*. Bandung: Alumni, 2007.
- Jurnal**
- Asshiddiqie, Jimly. "Perkembangan Sistem Norma Menuju Terbentuknya Sistem Peradilan Etika." *Jurnal MIPI Tentang Etika*, (2003), hlm. 1–64. http://www.jimly.com/makalah/namafile/178/Jurnal_MIPI_tentang_Etika.pdf.
- Christianto, Hwian. "Norma Kesusilaan Sebagai Batasan Pornografi Menurut Undang-Undang No. 44 Tahun 2008." *Jurnal Hukum & Pembangunan* vol. 40, no. 1 (2010), hlm. 23–51. <https://doi.org/10.21143/jhp.vol40.no1.212>.
- Parmono. "Nilai Dan Norma Masyarakat." *Jurnal Filsafat* seri 23 (1995), hlm. 20–27. <https://doi.org/10.22146/jf.31608>.
- Pinasang, Dani. "Falsafah Pancasila Sebagai Norma Dasar (Grundnorm) Dalam Rangka Pengembangan Sistem Hukum Nasional." *Jurnal Hukum UNSRAT* vol. 20, no. 3 (2012), hlm. 1–10. [http://repo.unsrat.ac.id/266/1/falsafah_pancasila_sebagai_norma_dasar_\(grundnorm\)_dalam_rangka_pengembangan_sistem_hukum_nasional.pdf](http://repo.unsrat.ac.id/266/1/falsafah_pancasila_sebagai_norma_dasar_(grundnorm)_dalam_rangka_pengembangan_sistem_hukum_nasional.pdf).
- Sakina, Ade Irma, dan Dessy Hasanah Siti A. "Menyoroti Budaya Patriarki Di Indonesia." *Share: Social Work Journal* vol. 7, no. 1 (2017), hlm. 71–80. <https://doi.org/10.24198/share.v7i1.13820>.
- Sanjaya, Novianto. "Batasan Negara Untuk Menentukan Tindak Pidana Dalam Perspektif Teori Kontrak Sosial." *Sapientia et Virtus* vol. 5, no. 1 (2020), hlm. 1–20. <https://doi.org/10.37477/sev.v5i1.209>.
- Susetyo, Heru. "Perempuan Dalam Hukum Di Indonesia." *Jurnal Legislasi* vol. 7, no. 2 (2010), hlm. 211–130.
- Suyatno. "Nilai, Norma, Moral, Etika Dan Pandangan Hidup Perlu Dipahami Oleh Setiap Warga Negara Dalam Kehidupan Berbangsa Dan Bernegara." *PKn Progresif* vol. 7, no. 1 (2012), hlm. 34–44. <https://media.neliti.com/media/publications/158683-ID-nilai-norma-moral-etika-dan-pandangan-hi.pdf>.
- Widayati, Lidya Suryani. "Kebijakan Kriminalisasi Kesusilaan Dalam Rancangan Undang-Undang Tentang Hukum Pidana Dari Perspektif Moral (Criminalization Of Decency In The Criminal Code Bill From Moral Perspectives)." *Negara Hukum: Membangun Hukum Untuk Keadilan Dan Kesejahteraan* vol. 9, no. 2 (2019), hlm. 181–198. <https://doi.org/10.22212/jnh.v9i2.1051>.
- Wowiling, Gabriela Pretty, Olga A. Pangkerego, dan Christine S. Tooy. "Merusak Kesusilaan Di Depan Umum Sebagai Delik Susila Berdasarkan Pasal 281 KUHP." *Lex Crimen* vol. 10, no. 2 (2021), hlm. 109–117. <https://ejournal.unsrat.ac.id/index.php/lexcrimen/article/view/33102/31300>.

Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (LN No. 165 Tahun 1999, TLN No. 3886).

Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi (LN No. 181 Tahun 2008, TLN No. 4928).

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984

tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita (Convention on The Elimination of All Forms of Discrimination Against Women) (LN No. 29 Tahun 1984, TLN No. 3277).

Deklarasi Universal Hak-Hak Asasi Manusia (DUHAM).

Kovenan International tentang Hak Sipil dan Politik (ICCPR).

Internet

Ihsanuddin, dan Sabrina Asril. "Pengaturan Soal LGBT Jangan Sampai Masuk Ranah Privat," <https://nasional.kompas.com/read/2018/01/25/18001931/pengaturan-soal-lgbt-jangan-sampai-masuk-ranah-privat>. Diakses 17 November 2021.

Jaya, Indra. "Stereotype Masyarakat Terhadap Perempuan Seksi," <https://www.kompasiana.com/>. Diakses 17 November 2021.

Kusniati, Endang. "Pornografi Dalam Industri: Objektifikasi Dan Komodifikasi Tubuh Perempuan," <https://www.jurnalperempuan.org/wacana-feminis/pornografi-dalam-industri-objektifikasi-dan-komodifikasi-tubuh-perempuan>. Diakses 17 November 2021.

Meliala, Nefa Claudia. "Kasus Video Asusila: Hati-Hati Menggunakan UU Pornografi, Jangan Sampai Justru Menghukum Korban," <https://theconversation.com/kasus-video-asusila-hati-hati-menggunakan-uu-pornografi-jangan-sampai-justru-menghukum-korban-152636>. Diakses 20 November 2021.

Pramana, Rizky Adytia, dan Bagus Santosa. "Batasan Pelanggaran Pornografi Yang Abu-Abu," <https://voi.id/bernas/3411/batasan-pelanggaran-pornografi-yang-abu-abu>. Diakses 19 November 2021.

"Ringkasan Permohonan Perkara Nomor 23/PUU-VII/2009 Tentang Undang-Undang Pornografi (Kemajemukan Budaya Yang Terlanggar)," https://www.mkri.id/public/content/persidangan/resume/resume_sidang_perkara_23_pornografi.pdf. Diakses 17 November 2021.

Sahbani, Agus. "ICJR: Memperluas Pidana Kesusilaan Potensial Over Kriminalisasi," <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt57c153db2eebe/icjr---memperluas-pidana-kesusilaan-potensial-over-kriminalisasi>. Diakses 15 November 2021.