

URGENSI PENGATURAN HUKUM PERBUATAN HOMOSEKSUAL DI DALAM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN PIDANA DI INDONESIA

Beby Suryani Fithri
bebysuryani07@gmail.com

Kartika Arie
Kartika.arie@ymail.com
(FH Univ Medan Area)

ABSTRAK

Perbuatan homoseksual menghambat cita-cita bangsa Indonesia sehingga menjadi bahaya bagi masyarakat, perbuatan homoseksual dinilai sebagai sebuah kejahatan bagi pemuliaan generasi. Perilaku tersebut, secara jelas menghilangkan satu-satunya nilai kemanusiaan dari perilaku seksual yang dikaruniakan Tuhan Yang Maha Esa. Hal ini dikhawatirkan dapat berimbas kepada generasi berikutnya di Indonesia, apabila perbuatan tersebut tidak diatur di dalam peraturan perundang-undangan pidana di Indonesia.. Penelitian ini jenisnya penelitian yuridis normatif dan penelitian ini juga bersifat deskriptif analitis. Pengaturan hukum homoseksual di Indonesia terdapat di dalam pasal 292 KUHP serta di dalam Pasal 4 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi. Namun, pengaturan hukum homoseksual di dalam KUHP dan UU pornografi memiliki kelemahan dan kekurangan yakni tidak diaturnya perbuatan homoseksual antara mereka yang sudah dewasa menurut hukum sehingga pelaku homoseksual tidak dapat dihukum pidana. Karenanya, Kebijakan kriminalisasi homoseksual harus disegerakan agar masyarakat dapat terlindung dari akibat perbuatan homoseksual yang telah sangat meresahkan.

Kata Kunci : Homoseksual, Sanksi Pidana, Kebijakan Kriminalisasi

ABSTRAK

Homosexual inhibits the Indonesia's qoutes so its become danger to the society, homosexual is rated as a crime against generation breeding.those behaviour, clearly eliminate the only one humanity values of the sexual behavior which is given by God. This matter causes a fear to the next generation in Indonesia, if those deviant unregulated in the criminal laws in Indonesia. This research study of its kind to examine the application of normative juridical and this research is descriptive analytical. The criminal law of homosexual in Indonesia is found in the KUHP article 292 and the pornography regulation number 44 of 2008 article 4(1).however, the regulation of homosexual in KUHP and pornography had weakness and defeciency, they are no regulation fot them whom already adult in front of the law so the homosexual perpetrators could not be punished in criminal law. Therefore, criminalization policy should be synchronized so the society could be protect of the unsettling homosexual behaviour.

Keyword : Homosexual, Criminal Punishment, Criminalization Policy

I. Pendahuluan

Sesuai fitrahnya, Tuhan menciptakan manusia dan makhluk hidup berpasangan-pasangan dan mengatur tentang kecenderungan orientasi seksual didasarkan pada pasangannya. Akhir-akhir ini fenomena kehidupan komunitas pasangan sejenis (homoseksual), baik gay dan lesbi semakin banyak terjadi, baik secara terang-terangan

maupun sembunyi-sembunyi bahkan tidak jarang mereka hidup selayaknya suami dan istri. Atas nama hak asasi manusia, komunitas homoseksual ini baik yang disebut gay maupun lesbi menuntut kesetaraan dan kesamaan hak serta

pengakuan atas orientasi seksual mereka termasuk pernikahan sesama jenis¹

Perilaku seksual hanya diwadahi dalam perkawinan yang merupakan ikatan lahir batin yang bertujuan membentuk keluarga berdasarkan Ketuhanan Yang maha Esa. Ia bukan sekedar catatan sipil, tapi lebih dari itu adalah pengurusan sebuah tatanan kemasyarakatan. Karena satu-satunya nilai kemanusiaan dari perilaku seksual adalah pemeliharaan generasi. Perilaku seksual tidak boleh dilakukan di luar konsesi ini.²

Wacana homoseksualitas dan LGBT pada umumnya sebenarnya bukan hal baru di Indonesia. Tom Boelstoff mencatat, istilah gay dan lesbi sebagai kategori orientasi seksual mulai muncul pada tahun 1970 an. Sebelumnya, praktek homoseksual sudah terserap dalam kebudayaan lokal dalam bentuk ritual-ritual, seperti bisu dalam masyarakat Bugis atau relasi waroeg gemblak dalam tradisi reog ponorog.³

Homoseksual dipandang sebagai penyakit dan dinilai negatif sebagai salah satu perilaku sosial yang menyimpang dari segi hukum dan agama. Homoseksual merupakan perbuatan asusila yang menunjukkan pelakunya seorang yang mengalami penyimpangan psikologis dan tidak normal.

Homoseksual atau penyuka sesama jenis sudah tidak lagi asing di masyarakat modern dan bahkan fenomena ini sudah tampak nyata dan kasat mata bermunculan di tempat-tempat umum. Sangat berbeda dengan tahun-tahun silam dimana para penyuka sesama jenis hanya berani tampil di tempat-tempat tertentu yang diperuntukkan khusus bagi kalangan mereka.

Bentuk penyimpangan seksual seperti homoseksual sudah sedemikian meresahkan masyarakat dan mengancam tatanan sosial kemasyarakatan serta mengancam lembaga pernikahan sebagai

satu-satunya lembaga yang absah dalam menyalurkan hasrat seksual dan menata kehidupan rumah tangga dan masyarakat. Kenyataan tersebut kemudian memunculkan pertanyaan dari masyarakat mengenai hukuman bagi pelaku seks sesama jenis.

Perbuatan homoseksual menghambat cita-cita bangsa Indonesia sehingga menjadi bahaya bagi masyarakat, perbuatan homoseksual dinilai sebagai sebuah kejahatan bagi pemuliaan generasi. Perilaku tersebut, secara jelas menghilangkan satu-satunya nilai kemanusiaan dari perilaku seksual yang dikaruniakan Tuhan Yang Maha Esa. Hal ini dikhawatirkan dapat berimbas ke paa generasi berikutnya di Indonesia, apabila perbuatan tersebut tidak diatu di dalam peraturan perundang-undangan pidana di Indonesia.⁴

Dalam kaitannya dengan hukum positif, baik di Indonesia maupun di negara-negara lain, praktek homoseksual mengalami pro dan kontra. Khusus di Indonesia, istilah homoseksual menunjuk kepada suatu perbuatan bersama melanggar kesusilaan antara dua orang berkelamin sama. Jadi, antara laki-laki dengan laki-laki dan perempuan dengan perempuan.⁵

Fenomena homoseksual dapat pula menjadi permasalahan hukum apabila telah melanggar norma hukum maupun kesusilaan, bahkan meresahkan masyarakat. Tindakan yang berhubungan dengan homoseksualitas, yang perlu dikriminalisasi adalah perbuatan cabul yang dilakukan oleh kaum lesbian, gay maupun bisexual tersebut, terlebih lagi apabila mengambil tindakan hukum untuk melakukan perkawinan yang sah menurut hukum yang berlaku di Indonesia. Hal ini dikarenakan hukum pidana dipandang sebagai social defence untuk melindungi masyarakat terhadap kejahatan, dan sesuai dengan politik hukum pidana, tujuan pemidanaan harus diarahkan kepada perlindungan

¹ Bagian Menimbang Fatwa MUI No 57 Tahun 2014 Tentang Lesbian, Gay, Sodom, dan Pencabulan

² Mira Fajri, *LGBT Dalam Perspektif Hukum di Indonesia*, dalam <http://www.republika.co.id> diakses pada hari Senin, 20 Nopember 2017 Pukul 20.00 wib

³ *LGBT Dalam Media Indonesia*, dalam <http://www.remotivi.or.id> diakses pada hari Senin, 20 Nopember 2017 Pukul 20.00 wib

⁴ Siska Naomi Panggabean, *Fenomena LGBT Dalam Sudut Pandang Politik Kriminal* dalam <http://www.kompasiana.com> diakses pada hari Senin, 20 Nopember 2017 Pukul 20.00 wib

⁵ Wirjono Prodjodikoro, *Tindak-Tindakan Pidana Tertentu di Indonesia*, (Bandung : PT Refika Aditama, 2003), hal.120

masyarakat dari kesejahteraan serta keseimbangan dan keselarasan hidup dalam masyarakat dengan memperhatikan kepentingan masyarakat/negara, korban dan pelaku.⁶

II. Perumusan Masalah

Yang menjadi Rumusan Masalah Pada penelitian ini adalah :

1. Bagaimana pengaturan hukum perbuatan homoseksual di dalam peraturan perundang-undangan pidana di Indonesia?
2. Bagaimana kekurangan pengaturan hukum perbuatan homoseksual di dalam peraturan perundang-undangan pidana di Indonesia?

III. Metode Penelitian

Menurut Soerjono Soekanto bahwa :⁷ Metode adalah proses, prinsip-prinsip dan tata cara memecahkan suatu masalah sedangkan penelitian adalah pemeriksaan secara hati-hati, tekun dan tuntas terhadap suatu gejala untuk menambah pengetahuan manusia, maka metode penelitian dapat diartikan sebagai proses prinsip-prinsip dan tata cara untuk memecahkan masalah yang dihadapi dalam melakukan penelitian.

“Penelitian adalah kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode pencarian asas sesuatu (*inquiry*) secara sistematis dengan adanya penekanan bahwa pencarian ini dimana dilakukan terhadap suatu masalah-masalah yang dapat dipecahkan.⁸ Yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu dengan jalan menganalisisnya”.⁹

Sedangkan menurut Sutrisno Hadi “penelitian atau *research* adalah usaha untuk menemukan, mengembangkan dan menguji

kebenaran suatu pengetahuan usaha mana dilakukan dengan metode-metode ilmiah”.¹⁰

Salah satunya adalah melalui kegiatan ilmiah, seperti penelitian dimana dalam penelitian tersebut akan mencari data atau bahan-bahan yang dapat dipergunakan untuk penulisan ilmiah. Dimana data adalah merupakan gejala yang akan dicari untuk diteliti, gejala yang diamati oleh peneliti dan hasil pencatatan terhadap gejala yang diamati oleh peneliti”.¹¹

A. Jenis dan sifat penelitian

Penelitian ini jenisnya Penelitian Yuridis Normatif. Pendekatan Yuridis Normatif, yakni penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan atau kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif.¹² Bentuk dari hasil penelitian ini akan dituangkan secara deskriptif. Suatu penelitian deskriptif, dimaksudkan untuk memberikan gambaran yang seteliti mungkin manusia, keadaan atau gejala-gejala lainnya,¹³ yang dalam hal ini dibatasi mengenai peranan pengadilan dalam hal penyelesaian sengketa kepemilikan PT. Televisi Pendidikan Indonesia yang memuat klausula arbitrase.

Penelitian bersifat deskriptif analitis yaitu merupakan penelitian yang bertujuan menggambarkan secara cermat karakteristik dari fakta-fakta (individu, kelompok atau keadaan) dan untuk menentukan frekuensi sesuatu terjadi.¹⁴ Analisis yang dimaksudkan berdasarkan gambaran, fakta yang diperoleh akan dilakukan analisis secara cermat untuk menjawab penelitian.¹⁵

⁶ M Sholehudin, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2003), hal.58-59

⁷Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif suatu tinjauan singkat*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 1995) , halaman 6.

⁸Moh. Nazir, *Metode Penelitian*, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1998), halaman 13.

⁹Soerjono Soekanto, *Ibid*, halaman 43.

¹⁰Sutrisno Hadi, *Metode Research Jilid I*, (Yogyakarta : Penerbit Andi, 2000), halaman 4.

¹¹Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Peran Penggunaan Perpustakaan di dalam penelitian Hukum*, (Jakarta : PDHUI, 1979), halaman 1.

¹²Johnny Ibrahim, *teori dan metodologi penelitian hukum normatif*, (Malang : Banyumedia publishing, 2008), halaman 295.

¹³Soerjono Soekanto, *pengantar penelitian hukum*, (Jakarta : UI press, 2006), halaman 10.

¹⁴Rianto Adi, *Metode Penelitian Sosial dan Hukum*, (Jakarta : Granit, 2000), halaman 58.

¹⁵Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum Indonesia pada Akhir ke-20*, (Bandung : Alumni, 1994), //.....halaman 101.

Penelitian yang digunakan dalam penelitian ini bersifat metode berpikir deduktif ke induktif yang menggambarkan dan menguraikan tentang Urgensi pengaturan Hukum Perbuatan Homoseksual di Dalam peraturan perundang-Undangan Pidana di Indonesia

B. Sumber Data

Dalam penelitian ini diperoleh melalui data sekunder yaitu data yang dikumpulkan melalui studi dokumen terhadap bahan kepustakaan. Di dalam penelitian hukum, data sekunder terdiri dari:

1. Bahan hukum primer

Bersumber dari bahan hukum yang diperoleh langsung dan akan digunakan dalam penelitian ini yang merupakan bahan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat secara yuridis, yaitu :

1. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
2. Undang-undang Nomor 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi
2. Bahan hukum sekunder

Yang merupakan bahan hukum yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisis serta memahami bahan-bahan hukum primer, yang terdiri dari :

1. Buku-buku literatur
 2. Putusan-putusan pengadilan negeri dan mahkamah agung
 3. Jurnal-jurnal hukum yang berkaitan dengan arbitrase
 4. Makalah-makalah/laporan penelitian
 5. Artikel-artikel, media massa dan internet.
- ### **3. Bahan hukum tersier**

Bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan bermakna terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus, ensiklopedia dan lain-lain.

C. Metode pengumpulan data

Pengumpulan data merupakan hal yang sangat erat hubungannya dengan sumber data, karena melalui pengumpulan data ini akan diperoleh data yang diperlukan untuk selanjutnya dianalisis sesuai dengan yang diharapkan. Metode Pengumpulan data ada 2 (dua) yaitu metode studi pustaka (*library research*) dan metode studi lapangan

(*field research*). Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini, diperoleh dari studi pustaka (*library research*), peraturan perundang-undangan, catatan hukum, putusan hakim, dikumpulkan dan dikaji guna menentukan relevansinya dengan kebutuhan dan rumusan masalah.

D. Analisis Data

Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini yaitu analisa data kualitatif, dimana data yang terkumpul tidak berupa angka-angka yang dapat dilakukan pengukuran. Akan tetapi berdasarkan peraturan perundang-undangan, serta pandangan informasi untuk menjawab permasalahan tesis ini.

Analisis kualitatif menghasilkan data deskriptif, dengan cara penarikan data dari induktif ke deduktif dalam arti apa yang dinyatakan oleh sasaran penelitian yang bersangkutan secara tertulis, lisan dan perilaku nyata.

IV. Hasil dan Pembahasan

A. Pengaturan Hukum Perbuatan Homoseksual di Dalam peraturan Perundang-Undangungan Pidana

Negara Indonesia adalah negara hukum yang berdasarkan Pancasila dengan menjunjung tinggi nilai-nilai moral, etika, akhlak mulia, dan kepribadian luhur bangsa, beriman dan bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa, menghormati kebhinekaan dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara, serta melindungi harkat dan martabat warga negara.¹⁶

Peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan homoseksual belum dapat memenuhi kebutuhan hukum serta perkembangan masyarakat. Homoseksual adalah seseorang yang lebih menyukai hubungan emosional dan seksual dengan anggota jenis kelamin yang sama. Di Indonesia sendiri, perkawinan homoseksual tidak diakui oleh hukum Indonesia. Berdasarkan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai pasangan suami isteri

¹⁶ Bagian Konsiderans Undang-Undang RI Nomor 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi

1 UU Perkawinan :

“Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Ini berarti, Negara hanya mengenal perkawinan antara pria dan wanita. Di samping itu, legalitas kaum homoseksual memang tidak ada. Ada wacana larangan perbuatan homoseksual untuk dimasukkan dalam RUU KUHP.

Meski tidak ada legalitas soal status homoseksual di Indonesia, ada aturan pidana terkait hubungan sesama jenis yang terdapat di dalam Pasal 292 KUHP yang berbunyi:

“Orang yang cukup umur yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sesama kelamin, yang diketahui atau sepatutnya harus diduga, bahwa belum cukup umur, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun.”

R. Soesilo menjelaskan bahwa:

1. Dewasa = telah berumur 21 tahun atau belum berumur 21 tahun, akan tetapi sudah pernah kawin
2. Jenis kelamin sama =laki-laki dengan laki-laki atau perempuan dengan perempuan
3. Tentang perbuatan cabul = segala perbuatan yang melanggar kesusilaan (kesopanan) atau perbuatan yang keji, semuanya itu dalam lingkungan nafsu birahi kelamin, misalnya cium-ciuman, meraba-raba anggota kemaluan, meraba-raba buah dada, dan sebagainya. Dalam arti perbuatan cabul termasuk pula onanie
4. Supaya dapat dihukum menurut pasal ini, maka orang dewasa itu harus mengetahui atau setidaknya tidaknya patut dapat menyangka bahwa temannya berbuat cabul itu belum dewasa.

Menurut Wirjono Prodjodikoro, pertimbangan Pasal 292 KUHP adalah kehendak pembentuk undang-undang untuk melindungi kepentingan orang yang belum

dewasa, yang menurut keterangan dengan perbuatan homoseksual ini kesehatannya akan sangat terganggu terutama jiwanya.

Dari Pasal 292 di atas dapat kita ketahui bahwa jerat pidana bagi pelaku homoseksual memang ada, yakni apabila dilakukan oleh orang dewasa dengan anak di bawah umur yang berjenis kelamin sama. Namun, memiliki sifat penyuka atau ketertarikan dengan sesama jenis tidak dipidana, tetapi apabila diikuti dengan perbuatan cabul maka pelakunya dapat dipidana.

Sementara di dalam undang-undang Pornografi jerat hukum terhadap pelaku homoseksual juga tidak ditemukan melainkan kepada pihak ketiga yang mendokumentasikan dan atau menyebarkan konten-konten yang berbau pornografi.⁴⁴

Pasal 4 Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi menyatakan bahwa;

1. Setiap orang dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi yang secara eksplisit memuat :
 - a. Persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang
 - b. Kekerasan seksual
 - c. Masturbasi atau onanie
 - d. Ketelanjangan atau tampilan yang mengesankan ketelanjangan
 - e. Alat kelamin, atau
 - f. Pornografi anak

Yang dimaksud persenggamaan yang menyimpang adalah antara lain persenggamaan atau aktivitas seksual lainnya dengan mayat, binatang, oral seks, anal seks, lesbian, dan homoseksual.¹⁷

Ketentuan Pidana Pasal 29 Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 menyatakan bahwa,

¹⁷ Penjelasan Pasal 4 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 Tentang pornografi

“Setiap orang yang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan atau menyediakan pornografi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat 1 dipidana dengan pidana penjara paling singkat 6 bulan dan paling lama 12 tahun dan atau pidana denda paling sedikit dua ratus lima puluh juta rupiah dan paling banyak enam miliar rupiah.”

Walaupun legalitas hukum homoseksual tidak dijumpai di dalam unifikasi hukum pidana di Indonesia namun di Aceh terdapat Qanun Aceh Nomor 6 tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat. Homoseksual dikenal dengan nama liwath. Liwath adalah perbuatan seorang laki-laki dengan cara memasukkan zakarnya ke dalam dubur laki-laki yang lain dengan kerelaan kedua belah pihak.

Pasal 63 menyatakan bahwa:

1. Setiap orang yang dengan sengaja melakukan jarimah liwath diancam dengan ‘uqubat ta’zir paling banyak 100 kali cambuk atau denda paling banyak 1000 gram emas murni atau penjara paling lama 100 bulan
2. Setiap orang yang mengulangi perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diancam dengan ‘uqubat ta’zir cambuk 100 kali dan dapat ditambah dengan denda paling banyak 120 gram emas murni dan/atau penjara paling lama 12 bulan
3. Setiap orang yang melakukan liwath dengan anak, selain diancam dengan ‘uqubat ta’zir sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat ditambah dengan cambuk paling banyak 100 kali atau denda paling banyak 1000 gram emas murni atau penjara paling lama 100 bulan.

Di Indonesia terdapat Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) Nomor 57 tahun 2014 Tentang Lesbian, Gay, Sodomi, dan

pencabulan yang didalamnya ada mengatur tentang perbuatan homoseksual yakni di dalam Ketentuan Hukum sebagai berikut :

1. Hubungan seksual hanya dibolehkan bagi seseorang yang memiliki hubungan suami isteri, yaitu pasangan lelaki dan wanita berdasarkan nikah yang sah secara syar’i
2. Orientasi seksual terhadap sesama jenis adalah kelainan yang harus disembuhkan serta penyimpangan yang harus diluruskan
3. Homoeksual, baik lesbian maupun gay hukumnya haram, dan merupakan bentuk kejahatan (Jarimah).
4. Pelaku homoseksual, baik lebian maupun gay, termasuk biseksual dikenakan hukuman hadd dan/atau ta’zir oleh pihak yang berwenang
5. Sodomi hukumnya haram dan merupakan perbuatan keji yang mendatangkan dosa besar
6. Pelaku sodomi dikenakan hukuman ta’zir yang tingkat hukumannya maksimal hukuman mati
7. Aktivitas homoseksual selain dengan cara sodomi (liwath) hukumnya haram dan pelakunya dikenakan hukum ta’zir
8. Aktifitas pencabulan, yakni pelampiasan nafsu seksual seperti meraba, meremas, dan aktifitas lainnya tanpa ikatan pernikahan yang sah, yang dilakukan oleh seseorang, baik dilakukan kepada lain jenis maupun sesama jenis, kepada dewasa maupun anak hukumnya haram
9. Pelaku penvabulan sebagaimana dimaksud pada angka 8 dikenakan hukuman ta’zir
10. Dalam hal korban dari kejahatan (jarimah) homoseksual, sodomi, dan pencabulan adalah anak-anak, pelakunya dikenakan pemberatan hukuman hingga hukuman mati
11. Melegalkan aktifitas seksual sesama jenis dan orientasi seksual menyimpang lainnya adalah haram.

B. Kekurangan Dalam Pengaturan Hukum Perbuatan Homoseksual di Dalam Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia

Penelitian tentang larangan homoseksual menjadi penting setidaknya disebabkan oleh 2 hal yakni;

1. Larangan terhadap perilaku homoseksual perlu masuk dalam RUU KUHP dan dipertegas, selama ini yang dilarang KUHP tidak secara tegas melarang homoseksual yang dilakukan antara orang dewasa karena itu, perlu penegasan terhadap homoseksual
2. Karena mereka sendiri tertutup, masyarakat pun masih memegang teguh budaya luhur ketimuran, sering kali masih belum mau menerima kenyataan bahwa kaum homoseksual itu ada di antara mereka. Pada kenyataannya, suka atau tidak suka orang-orang dengan kecenderungan (orientasi) seksual yang berbeda ini ada dalam kehidupan kita bahkan mungkin ada di sekitar kita. Manusia normal memiliki orientasi seksual terhadap lawan jenisnya. Seorang pria tertarik pada wanita atau sebaliknya seorang wanita tertarik pada pria.¹⁸

Menurut Roeslan Saleh, suatu perbuatan dapat dipidana jika melanggar undang-undang. Dipidananya suatu perbuatan yang tidak bersifat melawan hukum tidak ada artinya. Sebelum dinyatakan dalam aturan pidana dalam perundang-undangan maka perbuatan tersebut belum dapat dikatakan perbuatan pidana, sebagaimana diketahui aturan hukum berisikan penilaian, bahwa kelakuan-kelakuan yang berhubungan dengan aturan hukum itu adalah baik atau jelek bagi masyarakat dan karna sepatutnyalah jika

kelakuan demikian boleh dilakukan ataupun tidak oleh dalam kehidupan masyarakat.¹⁹

Menurut Moeljatno, ajaran hukum yang materil disamping harus memenuhi syarat-syarat formil yaitu harus memenuhi semua unsur yang harus dirumuskan delik. Maka harus benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tidak boleh atau tidak patut dilakukan karena bertentangan atau menghambat terwujudnya tata dalam pergaulan masyarakat. Sementara itu, ajaran yang melawan hukum bersifat formil dibatasi hanya pada terpenuhinya semua unsur-unsur yang disebutkan dalam rumusan delik maka, secara otomatis dianggap sebagai perbuatan tidak patut.²⁰

Sebelumnya telah dijelaskan pengaturan homoseksual di dalam KUHP Indonesia, namun terdapat kelemahan dan kekurangan dalam pengaturan homoseksual didalam KUHP tersebut. Kelemahan Pasal 292 KUHP menurut Prof Euis adalah Pasal ini hanya melarang perbuatan homoseksual antara seorang dewasa dengan seorang laki-laki yang masih di bawah umur. Dengan kata lain, perbuatan homoseksual dua orang laki-laki atau lebih yang sudah dewasa tidak dapat dijerat hukum pidana dan pelakunya tidak bisa dihukum.²¹

Soesilo juga menyinggung kelemahan Pasal 292 ini yakni dua orang semua belum dewasa atau dua orang semua sudah dewasa bersama-sama melakukan perbuatan cabul, tidak dihukum menurut pasal ini oleh karena yang diancam hukuman ini perbuatan cabul dari orang dewasa terhadap orang belum dewasa. Agar dapat dihukum menurut pasal ini orang dewasa itu harus tau atau setidaknya patut menyangka bahwa temannya berbuat cabul itu belum dewasa.²²

Menurut PAF Lamintang, perumusan Pasal 292 KUHP mempunyai unsur subjektif *pro parte dolus* dan *pro parte culpa*. Artinya orang dewasa tahu (unsur dolus) atau

¹⁹ Roeslan Saleh, *Sifat Melawan Hukum dari Perbuatan Pidana*, (Jakarta : Aksara Baru, 1981), hal.7-9

²⁰ *Ibid*, hal.13

²¹ Muhammad Yasin, *Beginilah Riwayat pasal Homoseksual yang Kini Diributkan* dalam <http://www.hukumonline.com> diakses pada Hari Senin Pukul 21.00 wib

²² *Ibid*

¹⁸ Abu Ameenah Philips dan Zafar Khan, *Islam dan Homoseksual*, (Jakarta: Pustaka Zahra, 2013), hal.75

sepatutnya ia dapat menduga (unsur culpa). Lamintang menegaskan unsur subjektif itu membawa konsekuensi pengadilan harus dapat membuktikan adanya pengetahuan pelaku bahwa pasangannya melakukan perbuatan cabul belum dewasa. Jika tidak dapat dibuktikan, maka tidak ada alasan bagi hakim untuk menghukum pelaku.

Sementara, jerat hukum pemberian sanksi pidana di dalam Undang-Undang Pornografi Nomor 44 Tahun 2008 ditujukan kepada pihak ketiga sebagai pihak yang mendokumentasikan dan juga menyebarkan konten-konten yang berisi perilaku seksual menyimpang termasuk di dalamnya perilaku homoseksual. Undang-Undang Pornografi tidak menjerat pelaku perbuatan homoseksual, sehingga para pelaku tidak dapat dihukum berdasarkan undang-undang ini.

Mengenai Qanun nomor 6 tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat yang berlaku di Aceh maka pelaku homoseksual bisa dihukum tegas. Hanya saja qanun ini tidak berlaku untuk daerah diluar Aceh karena Qanun merupakan sejenis Peraturan Daerah yang berlaku mengikat hanya terhadap daerah tertentu saja dalam hal ini daerah Aceh.

Sementara Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 57 Tahun 2014 Tentang Lesbian Gay Sodomi dan Pencabulan hanya merupakan rujukan peraturan semata tanpa memiliki daya mengikat terhadap warga negara Indonesia, karena Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) tidak termasuk ke dalam tatanan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia.

Kelemahan dan kekurangan pengaturan hukum terhadap perbuatan homoseksual di atas mengarahkan kepada pentingnya DPR dan Pemerintah untuk segera menyusun peraturan perundang-undangan terhadap homoseksual agar para pelaku perbuatan seksual menyimpang tersebut dapat segera dijatuhi hukuman dan melindungi masyarakat dari akibat-akibat buruk homoseksual. Hal ini di dalam hukum pidana dikenal dengan nama kebijakan kriminalisasi.

Kriminalisasi diartikan sebagai proses penetapan suatu perbuatan seseorang sebagai perbuatan yang dapat dipidana. Proses ini diakhiri dengan

terbentuknya undang-undang dimana perbuatan itu diancam dengan suatu sanksi yang berupa pidana.²³

Menurut Soerjono Soekanto, kriminalisasi merupakan tindakan atau penetapan penguasa mengenai perbuatan-perbuatan tertentu yang oleh masyarakat atau golongan-golongan masyarakat dianggap sebagai perbuatan yang dapat dipidana menjadi perbuatan pidana atau membuat suatu perbuatan menjadi perbuatan kriminal dan karena itu dapat dipidana oleh pemerintah dengan cara kerja atas namanya.²⁴

Penggunaan upaya hukum termasuk hukum pidana, sebagai salah satu upaya untuk mengatasi masalah sosial, termasuk dalam bidang kebijakan penegakan hukum. Di samping itu, karena tujuannya adalah untuk mencapai kesejahteraan masyarakat pada umumnya, maka kebijakan penegakan hukum itupun termasuk dalam bidang kebijakan sosial yaitu segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat.²⁵

Menurut Herbert L Packer, usaha pengendalian perbuatan anti sosial dengan mengenakan pidana pada seseorang yang bersalah melanggar peraturan pidana merupakan problem sosial yang mempunyai dimensi hukum yang penting. Lebih lanjut ia mengemukakan pentingnya menggunakan sarana hukum pidana karena hal-hal sebagai berikut:²⁶

1. Sanksi pidana sangatlah diperlukan, kita tidak dapat hidup sekarang maupun di masa yang akan datang tanpa pidana
2. Sanksi pidana merupakan alat atau sarana terbaik yang tersedia, yang dimiliki untuk menghadapi kejahatan-kejahatan atau bahaya besar dengan segera, serta untuk

²³ Sudarto, *Kapita Selektta Hukum Pidana*, (Bandung : Alumni, 1986), hal.31

²⁴ Soerjono Soekanto, *Kriminologi Suatu Pengantar*, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1981), hal.62

²⁵ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung : Alumni, 1998), hal.149

²⁶ Abintoro Prakoso, *Kriminologi dan Hukum Pidana*, (Yogyakarta : Laksbang Grafika, 2013), hal.158

menghadapi ancaman-ancaman dari bahaya

3. Sanksi pidana suatu ketika merupakan penjamin yang utama atau terbaik dan suatu ketika merupakan pengancam yang utama dari kebebasan manusia. Ia merupakan penjamin apabila digunakan secara hemat cermat dan secara manusiawi, ia merupakan pengancam apabila digunakan secara sembarangan dan secara paksa

Jeremy Bentham mencari dasar hukum pidana bertolak pangkal kepada kegunaan dan kepentingan penerapan ketentuan pidana untuk mencapai tujuan dari kehidupan dan penghidupan bersama yaitu perlindungan hukum. Dengan perkataan lain, dasar pidana ialah karena penerapan pidana merupakan alat untuk menjamin ketertiban hukum.²⁷

Jika dianalisis lebih lanjut maka pengaturan hukum perbuatan homoseksual atau dengan kata lain kriminalisasi terhadap homoseksual harus segera dilaksanakan karena penerapan sanksi pidana terhadap perbuatan homoseksual dianggap sebagai alat yang utama untuk menjaga ketertiban di masyarakat seperti yang disampaikan oleh Jeremy Bentham di atas

V. Penutup

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan sebagaimana yang telah diuraikan pada bab sebelumnya, maka dapat disimpulkan beberapa hal, yaitu sebagai berikut :

1. Pengaturan hukum pidana perbuatan homoseksual terdapat di dalam Pasal 292 KUHP serta Pasal 4 ayat 1 huruf a UU No 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi
2. Kekurangan dalam pengaturan hukum perbuatan homoseksual di Indonesia yakni pada pasal 292 KUHP hanya mengatur perbuatan homoseksual yang dilakukan orang dewasa terhadap anak sementara pada UU pornografi hanya

menjerat pihak ketiga yang mendokumentasikan serta menyebarkan perbuatan homoseksual. Fatwa MUI tentang homoseksual juga tidak bisa diberlakukan karena Fatwa MUI bersifat tidak mengikat karena berada diluar tatanan peraturan perundang-undangan di Indonesia

B. Saran

1. DPR RI dan Pemerintah diminta untuk segera menyusun peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang perbuatan homoseksual di Indonesia
2. Pemerintah diharapkan memasukkan perbuatan homoseksual sebagai delik umum sebagai kejahatan yang menodai martabat luhur manusia dan mencegah meluasnya perbuatan homoseksual di masyarakat

DAFTAR PUSTAKA

Adi, Rianto, 2000, *Metode Penelitian Sosial dan Hukum*, Granit, Jakarta

Ameenah, Abu Philips dan Zafar Khan, 2013, *Islam dan Homoseksual*, Pustaka Zahra, Jakarta

Ibrahim, Johny, 2008, *teori dan metodologi penelitian hukum normatif*, Banyumedia publishing, Malang.

Hadi, Sutrisno, 2000, *Metode Research Jilid I*, Penerbit Andi, Yogyakarta

Hartono, Sunaryati, 1994, *Penelitian Hukum Indonesia pada Akhir ke-20*, Bandung : Alumni, Bandung

Kanter , EY dan SR Sianturi, 2012, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Stora Grafika, Jakarta

Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1998, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung

Nazir, Moh, 1998, *Metode Penelitian*, Ghalia Indonesia, Jakarta

Prakoso, Abintoro, 2013, *Kriminologi dan Hukum Pidana*, Laksbang Grafika, Yogyakarta

²⁷ EY Kanter dan SR Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta : Stora Grafika, 2012), hal.58

Prodjodikoro, Wirjono, 2008, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, PT Refika Aditama, Bandung

Saleh, Roeslan, 1981, *Sifat Melawan Hukum dari Perbuatan Pidana*, Aksara Baru, Jakarta
Sholehudin, M, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana*, 2003, Raja Grafindo Persada, Jakarta

Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, 1979, *Peran Penggunaan Perpustakaan di dalam Penelitian Hukum*, PDHUI, Jakarta

Soekanto, Soerjono, 1981, *Kriminologi Suatu Pengantar*, Ghalia Indonesia, Jakarta

Soekanto, Soerjono, 1998, *Penelitian Hukum Normatif suatu tinjauan singkat*, Raja Grafindo, Jakarta

Soekanto, Soerjono, 2006, *pengantar penelitian hukum*, UI press, Jakarta

Sudarto, 1986, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung

Peraturan Perundang-Undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Undang-Undang RI Nomor 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi

Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jarimah

Fatwa MUI No 57 Tahun 2014 Tentang Lesbian, Gay, Sodomi, dan Pencabulan

Internet

LGBT Dalam Media Indonesia, dalam <http://www.remotivi.or.id>

Muhammad Yasin, *Beginilah Riwayat pasal Homoseksual yang Kini Diributkan* dalam <http://www.hukumonline.com>

Mira Fajri, *LGBT Dalam Perspektif Hukum di Indonesia*, dalam <http://www.republika.co.id>

Siska Naomi Panggabean, *Fenomena LGBT Dalam Sudut Pandang Politik Kriminal* dalam <http://www.kompasiana.com>