

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Isu tentang kohabitasi (*samen leven*) atau kumpul kebo yang dilakukan oleh sesama jenis ini menarik sehubungan dengan peraturan hukum yang dimiliki oleh Indonesia yang sampai saat ini belum mengatur lebih jauh mengenai hal itu, sebagaimana sesama jenis berwujud sebagai fenomena sosial karena sudah berbenturan dengan norma-norma yang eksis dalam pergaulan masyarakat. Indonesia mengkriminalisasi perbuatan kumpul kebo atau kohabitasi (*samen leven*) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yakni Undang-Undang Nomor 1 tahun 2023 dalam Pasal 412. Bahwa kohabitasi dilakukan oleh pasangan yang tidak terikat perkawinan yang sah untuk tinggal bersama.

Kohabitasi (*samen leven*) atau kumpul kebo merupakan praktik yang terbilang lumrah dilakukan di negara-negara barat dibandingkan dengan Indonesia. Prinsip moral sangat dihargai di Indonesia, negara yang terkenal dengan kekayaan keragaman budayanya. Muncul fenomena baru dalam kehidupan masyarakat akibat penanaman nilai-nilai moral: penyimpangan moralitas (Kartodinudjo, 2022: 86).

Di negara-negara barat seperti Amerika Serikat, bahwa sejak tahun 2015 Mahkamah Agung AS menetapkan bahwa tinggal bersama sesama jenis adalah sah. Menurut penelitian Pew Research Center pada negara itu mensurvei orang dewasa berusia antara 18 dan 44 tahun pada tahun 2013 hingga 2017 dan menemukan bahwa 69% dari jumlah yang melakukan survei merasa hidup

bersama tanpa pernikahan dapat diterima. Menurut penelitian yang dilakukan pada tahun 2015 oleh Haas & Whitton, 90% dari pasangan sesama jenis yang tinggal bersama melaporkan bahwa pernikahan penting bagi hubungan mereka karena alasan seperti perlindungan hukum dan finansial, legitimasi hubungan, persamaan hak, dan validasi hubungan, yang menunjukkan bahwa banyak pasangan sesama jenis yang tinggal bersama. Dan dalam laporan riset *Family Policies and Family Outcomes in OECD Countries 2020*, tim peneliti, Willem Adema (dkk) mengatakan bahwa kohabitasi banyak dilakukan dikalangan remaja. Umumnya kohabitasi dilakukan di negara-negara seperti Norwegia, Denmark, Swedia, Selandia Baru, Perancis, Estonia, serta Belanda.

Di Indonesia, kohabitasi marak terjadi di kota-kota besar. Berdasarkan survei Pusat Studi Wanita Universitas Islam Indonesia (PSW-UII) Yogyakarta tahun 2001, dengan kurangnya pengawasan orang dewasa, seks bebas remaja menjadi semakin menjadi masalah, khususnya di wilayah Kota Yogyakarta. Remaja semakin banyak yang terjebak dalam siklus hidup bersama dan perilaku seksual bebas. Peneliti dari Lembaga Studi Cinta dan Kemanusiaan Yogyakarta dan LSCK PUSBIH melakukan survei terhadap pelajar pada tahun 2002 dan merilis temuan mereka. Selama tiga tahun, dari Juli 1999 hingga Juli 2002, para peneliti di Yogyakarta mensurvei 1.660 mahasiswa di 16 institusi negeri dan swasta yang berbeda. Berhubungan seks dengan pasangan atau dalam hubungan kumpul kebo diakui oleh 97,05% dari 1.660 responden. Kos-kosan pasangan intim mencakup 63% dari lokasi seks bebas pasangan ini. Rumah kontrakan atau rumah kos milik anak perempuan tersebut merupakan tempat tinggal

sebanyak empat belas persen. Sebanyak 2% lainnya bekerja di tempat wisata umum di sekitar Yogyakarta, dan 21% bekerja di hotel kelas atas.

Selain itu, di Indonesia juga tidak jarang terdapat kasus kohabitasi yang dilakukan oleh sesama jenis, seperti pada kasus yang dilansir dari jateng.tribunnews.com terjadi pada tahun 2018 pasangan *lesbian* yang diciduk oleh satpol pp melakukan kumpul kebo bersama pasangannya. Selain itu seperti kasus tahun 2014 dilansir dari suarabanyuurip.com bahwa Sawal Muna (45) yakni seorang pria yang awalnya normal mulai menyukai hubungan sesama jenis dan tinggal hidup bersama waria. Dan seperti kasus yang baru terjadi pada tahun 2023 ini, suami selebgram Meylisa Zaara yang melakukan perzinahan dengan pernah tinggal bersama laki-laki di kota Kediri, Jawa Timur. Berbagai data dan kasus diatas menunjukkan bahwa kohabitasi tidak hanya terjadi di negara-negara barat, melainkan kohabitasi juga banyak terjadi di negara Indonesia yang telah terjadi dari dulu hingga sekarang termasuk juga kohabitasi yang dilakukan oleh pasangan sesama jenis (Sholikhah, 2024:178).

Kumpul kebo atau kohabitasi (*samen leven*) atau hidup bersama tanpa adanya ikatan perkawinan merupakan suatu hal menyimpang yang dianggap menentang nilai-nilai kesusilaan, nilai norma, dan nilai adat budaya di Indonesia. Tindakan ini juga dapat dikatakan sebagai tindakan yang merusak moral generasi bangsa Indonesia, pasalnya tidak menutup kemungkinan para pelakunya adalah mahasiswa atau pelajar yang tidak terikat perkawinan dan tidak menutup kemungkinan pula apabila tindakan kumpul kebo ini tidak dikriminalisasi akan memunculkan tindak pidana lainnya seperti pengguguran kandungan (*abortus provocatus*), pembuangan dan pembunuhan bayi yang lahir

tidak diinginkan dan lain sebagainya sebagai akibat dari perbuatan kumpul kebo tersebut (Danardana, 2022:223).

Masyarakat adalah tempat hukum berada. Kalau ada masyarakat, pasti ada hukumnya, sesuai dengan asas ubi societas ibi ius. “Flat justitia et paret mundus” merupakan sebuah pepatah yang menyatakan bahwa hukum harus tetap ditegakkan meskipun dunia sedang runtuh. Kepastian hukum, penghargaan, dan keadilan diberikan oleh undang-undang, namun tidak perlu ditegakkan. Dengan kepastian, kemanfaatan, dan keadilan, hukum dapat menegakkan ketertiban sosial dan memberikan perlindungan bagi mereka yang mencari keadilan. Pada intinya keadilan adalah landasan hukum (Rahardjo, 2014: 5). Salah satu prinsip dasar hukum, menurut Gustav Radbruch, adalah keadilan. Dengan demikian, Pasal 2 ayat (1) KUHP menyatakan bahwa semua hukum masyarakat masih berlaku dan boleh digunakan untuk menghukum pelanggar, sepanjang tidak bertentangan atau diatur dengan aturan hukum pidana.

Budaya hukum, muatan hukum, dan struktur hukum merupakan tiga komponen yang diperlukan untuk penegakan suatu norma hukum; M. Huda mengutip pandangan Friedmann yang mengatakan bahwa hukum Indonesia berdasarkan hukum Belanda. Belanda meninggalkan KUHP yang sekarang digunakan. Hanya berdasarkan upayanya untuk menghindari kekosongan hukum, Wetboek Van Strafrecht (WvS) memunculkan persoalan praktis. Meski ada, Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) yang berlaku sejak tahun 1946, diyakini banyak pihak memiliki sejumlah kelemahan. KUHP perlu

diubah di masa depan untuk mengatasi kekurangan-kekurangan ini, baik dari isi maupun struktur KUHP.

Usaha guna melaksanakan perubahan KUHP selaras dengan cita-cita kemerdekaan untuk mempertahankan bangsa Indonesia. Menurut M. Ali Zaidan dalam bukunya bahwa pertimbangan rasional harus diutamakan guna merealisasikan undang-undang sebagai dambaan seluruh rakyat Indonesia. Sependapat dengan Satjipto Rahardjo bahwa hukum melayani kepentingan mereka dan kebutuhan masyarakat akan norma-norma yang memberikan kejelasan dalam interaksi mereka satu sama lain. Untuk mencapai sistem peradilan pidana yang lebih terpadu—yang mempertimbangkan teknologi baru, kerangka konstitusi, dan norma-norma sosial—penting untuk merevisi hukum pidana dengan tujuan membangun supremasi hukum. Selain itu juga berbagai konversi internasional yang telah diratifikasi oleh negara Indonesia (Zaidan, 2022:8).

Dalam pembaharuan hukum pidana, perlu diteliti keseluruhan sistem hukum terkait mengenai *legal policy* atau kebijakan hukum pidana itu sendiri. Dalam kajian *legal policy* suatu pembaharuan hukum pidana tidak hanya berbicara mengenai kebijakan undang-undang, melainkan juga berkaitan dengan kultur atau budaya hukum baik yang terus berkembang secara struktural maupun non struktural di kehidupan bermasyarakat (Marbun, 2014:561-562). Kriminalisasi merupakan bagian dari *penal policy* atau kebijakan hukum pidana. Perspektif *criminal policy* dengan penyebutan kriminalisasi menyangkut belum diformulasikannya perbuatan itu dalam suatu peraturan atau undang-undang. Kriminalisasi sebagai politik hukum pidana pada hakikatnya merupakan suatu

kebijakan terkait tata cara dilakukannya perumusan hukum pidana yang terarah. Kebijakan tersebut mengacu pada kebijakan legislatif (penciptaan), kebijakan yudikatif (aplikasi), dan kebijakan eksekutif (pelaksanaan dari hukum pidana itu sendiri).

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana merupakan perwujudan pembaharuan dari KUHP lama ke KUHP yang baru. KUHP ini telah resmi disahkan lewat rapat paripurna yang digelar DPR RI pada hari Selasa, 6 Desember 2022. Terdapat 14 (empat belas) isu krusial dalam RKUHP itu sendiri salah satunya adalah kohabitasi yang merupakan perluasan dari delik perzinaan (*overspel*). Dalam perumusannya terdapat pro dan kontra mengenai pasal ini. Diaturnya delik kohabitasi ini dianggap kurang cocok bagi bangsa Indonesia, dimana dibandingkan dengan budaya Barat yang mayoritasnya merupakan negara bebas, kohabitasi (*samen leven*) atau kumpul kebo bukanlah merupakan suatu permasalahan yang besar dibandingkan dengan Indonesia menganggap hal tersebut sebagai sesuatu yang sensitif oleh karena itu dalam KUHP baru mengatur kohabitasi ini (Kartodindjo, 2023:81).

KUHP yang baru mengkriminalisasi kumpul kebo atau kohabitasi (*samen leven*) yakni pasangan yang hidup bersama tanpa hubungan pernikahan diatur dalam Pasal 412, disebutkan bahwa:

“(1) Setiap Orang yang melakukan hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) Bulan atau pidana denda paling banyak kategori II.”

“(2) Terhadap Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan: a. suami atau istri bagi orang yang terikat perkawinan; atau b. Orang Tua atau anaknya bagi orang yang tidak terikat perkawinan.”

“(3) Terhadap pengaduan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak berlaku ketentuan Pasal 25, Pasal 26, dan Pasal 30.”

“(4) Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan di sidang pengadilan belum dimulai.”

Dari perumusan Pasal 412 Undang-Undang No 1 tahun 2023 Pelanggaran yang melibatkan hidup bersama ini jelas memenuhi syarat sebagai kejahatan aduan. Bagi mereka yang terikat secara sah karena perkawinan, yang boleh mengajukan pengaduan hanyalah suami atau isteri, dan bagi yang terikat secara sah karena hubungan darah, dapat pula orang tua atau anak. Bandingkan dengan KUHP Belanda (lama), yang tidak menyebut hidup bersama sebagai kejahatan.

Sebagai contoh, dapat melihat Pasal 412 yang menetapkan kembali pelanggaran kohabitasi menjadi delik klacht, yaitu suatu delik aduan yang hanya dapat diadili oleh pihak-pihak yang dirugikan. Seorang korban yang memiliki hak hukum untuk mengadu harus mengajukan pengaduan resmi agar kejahatan pengaduan dapat dibawa ke pengadilan (Hamzah, 2013:51). Terminologi dalam pasal ini memiliki artian yang melakukan delik kohabitasi (*samen leven*) ini adalah laki-laki dengan perempuan baik yang sudah menikah keduanya dengan pasangan masing-masing terikat pernikahan salah satunya, maupun keduanya belum menikah sama sekali.

Subjek atau pelaku yang menjadi konstruksi delik aduan ini adalah pasangan heteroseksual yakni antara perempuan dengan laki-laki. Namun dalam pengaturannya tidak disebutkan bahwa subjek lain yakni pasangan homoseksual atau pasangan sesama jenis baik itu sesama laki-laki maupun perempuan yang melakukan perbuatan kohabitasi atau kumpul kebo (*samen leven*) ini. Disamping telah menjadi rahasia umum bahwa di Indonesia juga

terdapat pasangan sesama jenis atau LGBT (*lesbian, gay, bisexual, transgender*) dimana keberadaannya dianggap sebagai fenomena sosial yang bertentangan dengan moralitas dan nilai-nilai agama (Mahardika, 2023:49). Tidak jarang di Indonesia juga terdapat praktik kohabitasi yang dilakukan oleh sesama jenis, baik itu yang dilakukan oleh *lesbian* maupun *gay*.

Mengingat terdapat asas *equality before the law* bahwa setiap subjek hukum yakni individu-individu memiliki persamaan dihadapan hukum. Dan salah satu tujuan hukum adalah mencapai keadilan. Dalam Pasal 27 ayat (1) UUD RI 1945 menjamin tanpa syarat bahwa semua warga negara mempunyai kedudukan yang sama di depan hukum dan wajib mendukung pemerintah dan undang-undangnya. Setiap warga negara harus dijamin kejelasan dan keadilannya oleh hukum. Hal ini menegaskan bahwa semua orang mempunyai kedudukan yang sama di hadapan hukum dan berhak untuk diakui, dilindungi, dan mendapatkan kepastian hukum yang adil. Undang-undang ini juga menyatakan bahwa tidak ada perbuatan yang dapat dihukum kecuali ketentuan hukum pidana dalam peraturan perundang-undangan sebelumnya sangat kuat, hal ini tertuang dalam Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945. Perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh subjek tindak pidana hanya memiliki arti apabila suatu perbuatan itu baru bisa dikatakan suatu kejahatan apabila sudah dirumuskan dalam sebuah undang-undang. Hal ini mengacu pada prinsip hukum pidana yakni konsepsi asas legalitas sebagai sendi utama menyangkut keberlakuan hukum pidana itu sendiri. Sebagaimana dalam Pasal 1 KUHP menyebutkan bahwa tiada suatu perbuatan boleh dihukum, melainkan atas kekuatan ketentuan hukum pidana dalam undnag-undang yang terdahulu daripada perbuatan itu.

Di Indonesia belum memiliki aturan khusus mengenai tindak pidana yang dilakukan oleh LGBT itu sendiri. Dalam KUHP baru yang disahkan pada tanggal 6 Desember 2022 tidak secara khusus diaturnya ancaman pidana terhadap pelaku orientasi seks sesama jenis. Pasal 414 dalam KUHP baru merupakan pasal yang satu-satunya dapat mengatur pidana pelaku sesama jenis, menyebutkan bahwa:

“(1) Setiap Orang yang melakukan perbuatan cabul terhadap orang lain yang berbeda atau sama jenis kelaminnya: a. di depan umum, dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun 6 (enam) Bulan atau pidana denda paling banyak kategori III; b. secara paksa dengan Kekerasan atau Ancaman Kekerasan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun; atau c. yang dipublikasikan sebagai muatan Pornografi, dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun”

Pasal ini juga merupakan pasal dengan konstruksi delik aduan. Menurut Ketua Lembaga Bantuan Hukum Pelita Umat, Chandra Purna Irawan, bahwa tidak ada aturan tegas yang mengatur terkait perbuatan asusila dan tidak sesuai dengan norma kesusilaan yang dilakukan oleh pasangan sesama jenis atau kaum LGBT (Suryarandika, 2023). Masalah hukum mengenai perbuatan kohabitasi atau kumpul kebo (*samen leven*) dapat kita cermati dari rumusan Pasal 412 KUHP baru (Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023). Konsep pasal ini hanya mengatur ancaman pidana bagi pelaku kohabitasi dengan pasangan yang memiliki jenis kelamin yang berbeda. Disisi lain dalam kehidupan masyarakat kenyataannya menunjukkan perkembangan komunitas sesama jenis atau homoseksual (Erfa, 2015:5). Sehingga sesuai dengan konsep pasal tersebut, dapat dipahami bahwa hukum pidana tidak mengatur mengenai ancaman pidana atau konsekuensi hukum kohabitasi atau kumpul kebo (*samen leven*) yang dilakukan oleh pasangan yang memiliki jenis kelamin yang sama, sehingga hal

tersebut menyebabkan timbulnya kekosongan norma atau *vacuum of norm*. Perkembangan sosio-kultural yang ada di tengah masyarakat menimbulkan suatu gejala yakni terdapat pelaku yang melakukan perbuatan kohabitasi sesama jenis.

Berdasarkan latar belakang diatas, maka penulis akan mengkaji lebih jauh mengenai kebijakan hukum pidana terhadap pelaku kohabitasi oleh pasangan sesama jenis dalam pengaturannya sebagai delik aduan yang dikualifikasikan sebagai delik perzinaan (*overspel*) sesuai dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Penelitian ini penting dilakukan untuk mengisi kekosongan hukum sehingga ada ketentuan hukum yang mengatur tentang kohabitasi yang dilakukan oleh pasangan sesama jenis sehingga diharapkan mampu menciptakan tertib di dalam pergaulan masyarakat, yang kemudian dituangkan dengan judul **“Kebijakan Hukum terhadap Tindak Pidana Kohabitasi oleh Pasangan Sesama Jenis sebagai Zina (*Overspel*) dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia”**

1.2 Identifikasi Masalah

Isu-isu berikut telah diidentifikasi untuk digunakan sebagai bahan studi, berdasarkan konteks yang diberikan di atas:

1. Belum adanya pemberlakuan aturan hukum mengenai kohabitasi atau kumpul kebo (*samen leven*) di Indonesia.
2. Perlu adanya aturan hukum yang dikeluarkan oleh pemerintah atau negara terkait kohabitasi atau kumpul kebo (*samen leven*) yang dilakukan oleh

pasangan sesama jenis dalam perspektif pembaharuan hukum pidana Indonesia.

3. Tindak pidana kohabitasi oleh sesama jenis belum dapat dikualifikasikan sebagai delik aduan perzinaan (*overspel*) dalam hukum positif Indonesia.
4. Kebijakan hukum (*penal policy*) pidana Indonesia terhadap pelaku tindak pidana kohabitasi oleh pasangan sesama jenis berdasarkan teori pembaharuan hukum.

1.3 Pembatasan Masalah

Untuk lebih terarahnya penyusunan proposal skripsi ini, batasan masalah yang akan diteliti akan memfokuskan pada kebijakan hukum (*penal policy*) terhadap tindak pidana kohabitasi atau kumpul kebo (*samen leven*) oleh pasangan sesama jenis sebagai zina (*overspel*) ditinjau dalam perspektif pembaharuan hukum pidana Indonesia.

1.4 Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut, maka permasalahan yang penulis angkat dalam penelitian ini, antara lain:

1. Bagaimana pengaturan tentang kohabitasi atau kumpul kebo (*samen leven*) di Indonesia?
2. Bagaimana pengaturan tentang kohabitasi atau kumpul kebo (*samen leven*) yang dilakukan oleh pasangan sesama jenis dalam perspektif pembaharuan hukum pidana Indonesia?

1.5 Tujuan Penelitian

1. Tujuan Umum

Melihat tindakan ilegal pasangan sesama jenis yang hidup bersama (*samen leven*) sebagai perzinahan (*overspel*) melalui kacamata revisi hukum pidana Indonesia, penelitian ini bertujuan untuk menghasilkan informasi tentang kebijakan hukum (*penal policy*) di bidang ini.

2. Tujuan Khusus

- a. Untuk menegtahui dan menganalisis tentang pengaturan kohabitasi atau kumpul kebo (*samen leven*) di Indonesia.
- b. Menganalisis pengaturan tentang kohabitasi (*samen leven*) atau kumpul kebo yang dilakukan oleh sesama jenis dalam perspektif pembaharuan hukum pidana Indonesia sehingga memperoleh *problem solving* dalam pemberlakuan kebijakannya.

1.6 Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Secara teoritis, penelitian ini berpotensi menjadi landasan bagi penelitian dan referensi di masa depan di bidang ilmu pengetahuan dan hukum, khususnya di bidang hukum pidana, yang dapat menjadi masukan bagi pengambilan kebijakan mengenai perlakuan terhadap kohabitasi pasangan sesama jenis. sebagai kejahatan dan kemungkinan adanya reformasi hukum pidana. Bali, Indonesia.

2. Manfaat Praktis

- a. Penulis dapat memperoleh gelar sarjana hukum melalui penelitian ini karena memungkinkan penulis untuk segera mengidentifikasi dan mempelajari beberapa peraturan perundang-undangan yang relevan.
- b. Dapat dijadikan batu loncatan untuk melakukan penelitian lebih lanjut, mencerahkan topik bagi pembaca dan membantu masyarakat, lembaga pendidikan, dan pemerintah dalam mengatasi kesenjangan hukum serta mencari solusi yang menjunjung tinggi keadilan dan kepastian hukum

