

UNIVERSITAS BATANGHARI
FAKULTAS HUKUM



SKRIPSI

**KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TERHADAP PELAKU
TINDAK PIDANA CABUL SESAMA JENIS DALAM
PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA**

*Disampaikan Sebagai Persyaratan Untuk Memperoleh Gelar
Sarjana Hukum
Pada Fakultas Hukum Universitas Batanghari*

Oleh

ELSE FERI MARCELLENA
NIM. 2000874201275

2024

UNIVERSITAS BATANGHARI
FAKULTAS HUKUM

HALAMAN PERSETUJUAN

Nama : ELSE FERI MARCELLENA
N I M : 2000874201275
Program Studi / Strata : Ilmu Hukum / S1
Bagian Kekhususan : Hukum Pidana

JUDUL SKRIPSI :

KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TERHADAP PELAKU TINDAK PIDANA CABUL
SESAMA JENIS DALAM PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA

Telah Disetujui Oleh Kedua Pembimbing Pada Tanggal Yang Tertera Di Bawah Ini
Untuk Dipertahankan Dihadapan Tim Penguji Fakultas Hukum
Universitas Batanghari Jambi

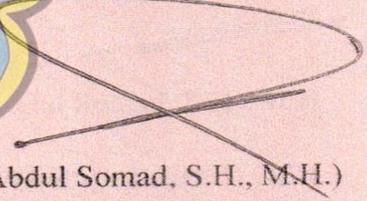
Jambi Februari 2024

Pembimbing Pertama

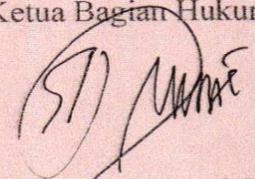
Menyetujui,

Pembimbing Kedua


(Ahmad Zulfikar, S.H., M.H.)


(Kemas Abdul Somad, S.H., M.H.)

Mengetahui,
Ketua Bagian Hukum Pidana


(Dedy Syaputra, S.H., M.H.)

UNIVERSITAS BATANGHARI
FAKULTAS HUKUM

HALAMAN PENGESAHAN

Nama : ELSE FERI MARCELLENA
N I M : 2000874201275
Program Studi / Strata : Ilmu Hukum / S1
Bagian Kekhususan : Hukum Pidana

JUDUL SKRIPSI :

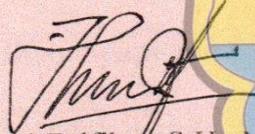
KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TERHADAP PELAKU TINDAK PIDANA CABUL
SESAMA JENIS DALAM PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA

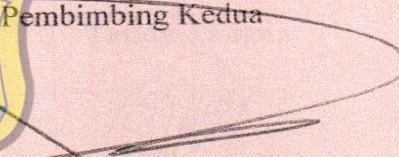
Telah Berhasil Di Pertahankan Dihadapan Tim Penguji Dalam Sidang Skripsi
Pada Hari Sabtu, 17 Februari 2024 Pukul 11:00 Wib Di Ruang Ujian Skripsi
Anwar Kertopati Fakultas Hukum Universitas Batanghari Jambi

Di Syahkan Oleh:

Pembimbing Pertama

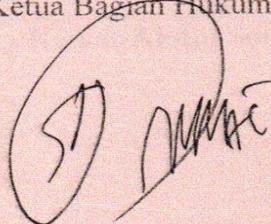
Pembimbing Kedua

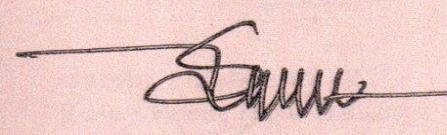

(Ahmad Zulfikar, S.H., M.H.)


(Kemas Abdul Somad, S.H., M.H.)

Ketua Bagian Hukum Pidana

Jambi, Februari 2024
Dekan Fakultas Hukum
Universitas Batanghari


(Dedy Syaputra, S.H., M.H.)


(Dr. Muslih, S.H., M.Hum)

UNIVERSITAS BATANGHARI
FAKULTAS HUKUM

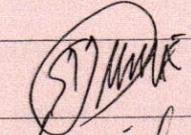
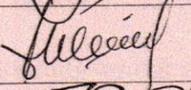
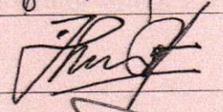
HALAMAN PERSETUJUAN TIM PENGUJI

Nama : ELSE FERI MARCELLENA
NIM : 2000874201275
Program Studi / Strata : Ilmu Hukum / S1
Bagian Kekhususan : Hukum Pidana

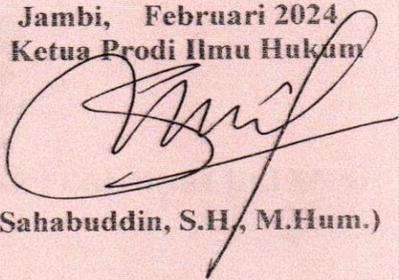
JUDUL SKRIPSI :

KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TERHADAP PELAKU TINDAK PIDANA
CABUL SESAMA JENIS DALAM PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA

Skripsi Ini Telah Diujikan dan Dinyatakan Lulus oleh Tim Penguji
Pada Hari Sabtu, Tanggal 17 Bulan Februari Tahun 2024 Pukul 11.00 WIB
Di Ruang Ujian Skripsi Anwar Kertapati
Fakultas Hukum Universitas Batanghari

TIM PENGUJI		Tanda Tangan
Nama Penguji	Jabatan	
Dedy Syaputra, S.H., M.H.	Ketua	
Syarifah mahila, S.H., M.H.	Penguji Utama	
Ahmad Zulfikar, S.H., M.H.	Penguji Anggota	
Kemas Abdul Somad, S.H., M.H.	Penguji Anggota	

Jambi, Februari 2024
Ketua Prodi Ilmu Hukum


(Dr. S. Sahabuddin, S.H., M.Hum.)

PERNYATAAN KEASLIAN

Nama : ELSE FERI MARCELLENA
NIM : 2000874201275
Program Studi / Strata : Ilmu Hukum / S1
Bagian Kekhususan : Hukum Pidana

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa :

1. Seluruh data, informasi, interpretasi serta pernyataan dalam pembahasan dan kesimpulan dalam skripsi ini, kecuali yang disebutkan sumbernya merupakan hasil pengamatan, penelitian, pengolahan, serta pemikiran saya dengan pengarahan dari para pembimbing yang ditetapkan;
2. Skripsi yang saya tulis ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapat gelar akademik, baik di Fakultas Hukum Universitas Batanghari maupun di Fakultas Hukum Perguruan Tinggi lainnya.

Demikian pernyataan keaslian skripsi ini saya nyatakan dengan sebenarnya, dan apabila dikemudian hari ditemukan adanya bukti-bukti ketidakbenaran pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi akademis berupa pembatalan gelar yang saya peroleh berdasarkan perundang-undangan yang berlaku.

Jambi,

Februari 2024

Mahasiswa yang bersangkutan,



(ELSE FERI MARCELLENA)

ABSTRAK

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. Masalah yang diangkat adalah Bagaimanakah pengaturan tindak pidana cabul sesama jenis dalam pembaharuan hukum pidana, Bagaimanakah kebijakan hukum pidana terhadap pelaku tindak pidana cabul sesama jenis dalam pembaharuan hukum pidana. Spesifikasi penelitian ini adalah penelitian *Deskriptif Analitis*. Di dalam penulisan skripsi ini penulis gunakan metode *Yuridis Normatif*. Di dalam KUHP terdapat Pasal-pasal yang berkaitan dengan perbuatan homoseksual, yaitu Pasal 292 KUHP. Namun Pasal tersebut hanya mengatur orang yang melakukan perbuatan cabul sesama jenis yang dilakukan oleh orang dewasa terhadap anak dibawah umur. Disisi lain homoseksual yang terjadi di Indonesia tidak hanya terbatas pada homoseksual yang dilakukan terhadap anak, melainkan homoseksual juga dapat dilakukan terhadap sesama orang dewasa. Melakukan kebijakan hukum pidana terhadap homoseksual merupakan suatu hal yang penting karena: Pertama, homoseksual secara filosofis bertentangan dengan ideologi Pancasila. Sila pertama, mengharuskan negara agar tunduk pada nilai Ketuhanan Yang Maha Esa. Dalam ajaran agama Islam, Kristen Protestan dan Katolik, Hindu, Budha maupun aliran kepercayaan Konghucu dengan tegas melarang aktifitas homoseksual. Kemudian sila kedua, Negara seharusnya tunduk pada nilai kemanusiaan yang adil dan beradab, sementara homoseksual dapat mengancam eksistensi peradaban umat manusia, karena perbuatan tersebut tidak dapat menghasilkan keturunan. Kedua, dari sisi sosial dan budaya masyarakat di Indonesia pada umumnya menolak adanya aktifitas homoseksual. Ketiga, dari sisi Kesehatan homoseksual dapat menimbulkan dan menularkan penyakit HIV-AIDS dan penyakit kelamin lainnya. Keempat, secara yuridis homoseksual juga bertentangan dengan Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 yang mensyaratkan bahwa perkawinan harus dilakukan oleh orang-orang yang berbeda jenis kelaminnya, yaitu antara laki-laki dan perempuan. Saran yang dikemukakan hendaknya dilakukan pembaruan hukum pidana mengenai tindak pidana homoseksual baik itu dengan merevisi KUHP ataupun membuat peraturan baru yang khusus meregulasi tindak pidana homoseksual, guna memberikan perlindungan hukum bagi korban dan menjamin kepastian hukum

Kata Kunci : Kebijakan Hukum Pidana, Pelaku Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis, Pembaharuan Hukum Pidana

ABSTRACT

Homosexuality is seen as a disease and is assessed negatively as a social behavior that is deviant from a legal and religious perspective. Homosexuality is an immoral act that shows the perpetrator is someone who experiences psychological deviations and is not normal. The issue raised is how to regulate same-sex obscene crimes in criminal law reform, what is the criminal law policy towards perpetrators of same-sex obscene crimes in criminal law reform. The specification of this research is analytical descriptive research. In writing this thesis the author used the Normative Juridical method. In the Criminal Code there are articles relating to homosexual acts, namely Article 292 of the Criminal Code. However, this article only regulates people who commit same-sex obscene acts committed by adults against minors. On the other hand, homosexuality that occurs in Indonesia is not only limited to homosexuality committed against children, but homosexuality can also be committed against other adults. Implementing a criminal law policy against homosexuals is important because: First, homosexuals are philosophically contrary to the ideology of Pancasila. The first principle requires the state to submit to the values of the Almighty God. In the teachings of Islam, Protestant Christianity and Catholicism, Hinduism, Buddhism and Confucianism strictly prohibit homosexual activity. Then the second principle, the State should submit to just and civilized human values, while homosexuality can threaten the existence of human civilization, because this act cannot produce offspring. Second, from a social and cultural perspective, people in Indonesia generally reject homosexual activity. Third, from a health perspective, homosexuals can cause and transmit HIV-AIDS and other venereal diseases. Fourth, juridically homosexuality is also contrary to the Marriage Law Number 1 of 1974 which requires that marriages must be carried out by people of different genders, namely between men and women. The suggestions put forward include reforming the criminal law regarding homosexual crimes, either by revising the Criminal Code or creating new regulations that specifically regulate homosexual crimes, in order to provide legal protection for victims and guarantee legal certainty.

Keywords: Criminal Law Policy, Perpetrators of Same-Sex Obscene Crimes, Criminal Law Reform

KATA PENGANTAR

Puji syukur saya panjatkan kepada Allah SWT atas rahmat-Nya dan kesempatan yang telah Ia berikan sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi yang berjudul: **KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TERHADAP PELAKU TINDAK PIDANA CABUL SESAMA JENIS DALAM PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA**. Skripsi ini dibuat dan diajukan untuk melengkapi sebagai syarat guna memperoleh gelar Sarjana Hukum di Universitas Batanghari Jambi.

Selama menyelesaikan skripsi ini penulis banyak menerima masukan, bimbingan dan saran. Saya juga mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada keluarga yang telah memberikan segala kasih sayang dan perhatiannya yang begitu besar terutama kedua orangtua tercinta Ayahanda dan Ibunda saya sehingga saya merasa terdorong untuk menyelesaikan studi agar dapat mencapai cita-cita dan memenuhi harapan. Dan tak lupa juga saya ucapkan terima kasih kepada:

1. Ibu Afdalisma, S.H., M.Pd., Pj. Rektor Universitas Batanghari Jambi.
2. Bapak Dr. M. Muslih, S.H., M.Hum., Dekan Fakultas Hukum Universitas Batanghari Jambi.
3. Bapak Dr. Said Sahabuddin, S.H., M.Hum., Ketua Prodi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Batanghari Jambi.
4. Bapak Dedy Syaputra, S.H., M.H., Ketua Bagian Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Batanghari.

5. Bapak Ahmad Zulfikar, S.H., M.H., Pembimbing Pertama Skripsi yang telah banyak memberikan bantuan dan masukan-masukan serta saran dalam penulisan skripsi ini.
6. Bapak Kemas Abdul Somad, S.H., M.H., Pembimbing Kedua Skripsi yang telah banyak memberikan bantuan dan masukan-masukan serta saran dalam penulisan skripsi ini.
7. Bapak dan ibu dosen serta karyawan Fakultas Hukum Universitas Batanghari Jambi.
8. Kedua Orang Tua Ayahanda Rahmad Anggaidy dan Ibunda Suparnik yang selalu memberi doa dan dukungan serta motivasi terhadap penulis.
9. Teman dan kerabat Fakultas Hukum yang selalu memberi motivasi dan dukungan terhadap penulis.
10. Semua pihak yang telah membantu penulis baik bantuan moril maupun spiritual yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu.

Dalam penyusunan skripsi ini penulis merasa jauh dari kesempurnaan mengingat keterbatasan ilmu pengetahuan dan pengalaman yang penulis miliki. Akhirnya dengan menyadari keterbatasan ilmu dan kemampuan yang penulis miliki, maka penulis dengan senang hati menerima kritik dan saran yang sifatnya membangun demi kesempurnaan skripsi ini, semoga skripsi ini berguna adanya.

Jambi, Februari 2024
PENULIS,

ELSE FERI MARCELLENA
2000874201275

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
HALAMAN PERSETUJUAN TIM PENGUJI	iv
PERNYATAAN KEASLIAN	v
ABSTRAK	vi
ABSTRACT	vii
KATA PENGANTAR	viii
DAFTAR ISI	x
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah.....	5
C. Tujuan Penelitian Dan Penulisan	6
D. Kerangka Konseptual	7
E. Landasan Teoritis.....	10
F. Metodologi Penelitian	14
G. Sistematika Penulisan	16
BAB II TINJAUAN UMUM HOMOSEKSUAL	
A. Pengertian Homoseksual	18
B. Kejahatan Homoseksual	23
C. Sanksi Tindak Pidana Homoseksual.....	33
BAB III TINJAUAN UMUM TENTANG TINDAK PIDANA CABUL SESAMA JENIS	
A. Pengertian Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis	37
B. Unsur Dan Jenis Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis.....	41
C. Penanggulangan Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis.....	44

BAB IV	KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TERHADAP PELAKU TINDAK PIDANA CABUL SESAMA JENIS DALAM PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA	
	A. Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana.....	50
	B. Pengaturan Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana	55
BAB V	PENUTUP	
	A. Kesimpulan	60
	B. Saran.....	61
	DAFTAR PUSTAKA	62



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Tindak pidana merupakan fenomena sosial yang terjadi dimuka bumi mungkin tidak akan pernah berakhir sejalan dengan perkembangan dan dinamika sosial yang terjadi dalam masyarakat. Masalah tindak pidana ini nampaknya akan terus berkembang dan tidak akan pernah surut baik dilihat dari segi kualitas dan kuantitasnya, perkembangan ini menimbulkan keresahan bagi masyarakat dan pemerintah. Tindak pidana merupakan salah satu perilaku menyimpang yang selalu ada dan melekat pada setiap bentuk masyarakat, dalam arti bahwa tindak pidana akan selalu ada seperti penyakit dan kematian yang selalu berulang seperti halnya dengan musim yang selalu berganti dari tahun ke tahun.¹

Tentu saja kejahatan-kejahatan dan tindak pidana yang sering terjadi dimasyarakat sangat mengganggu keamanan, sehingga sangatlah diperlukan adanya tindakan untuk menindak pelaku kejahatan tersebut, suatu misal kejahatan yang sering terjadi dan tidak asing lagi dimasyarakat yaitu tindak pidana cabul sesama jenis (Homoseksual).

Secara umum homoseksual adalah hubungan seks sesama jenis, baik itu sesama pria maupun sesama wanita. Kejahatan homoseksual merupakan kejahatan yang serius yang dapat merugikan masyarakat, tentunya kejahatan

¹ Moeljatno, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu Diindonesia*, PT. Bumi Aksara, Jakarta, 2014, hal. 67

ini harus ditangani oleh pihak-pihak tertentu, di tinjau dari konsep negara hukum bahwa kejahatan homoseksual tergolong kedalam kejahatan dalam kategori perbuatan melawan hukum. Perbuatan melawan hukum merupakan perbuatan yang menyimpang ketentuan-ketentuan yang berlaku, penyebab terjadinya kejahatan homoseksual adalah kurangnya pengaturan kejahatan ini dalam undang-undang atau dalam suatu Undang- undang pengaturan mengena kejahatan ini yang belum relevan dan belum sesuai dengan keadaan di masyarakat. 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. Bentuk penyimpangan seksual 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.

Secara yuridis kejahatan sesama jenis (Homoseksual) terdapat dalam Pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) berbunyi :

“Orang yang cukup umur, yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sama kelamin, yang diketahui atau sepatutnya harus diduga, bahwa belum cukup umur, diancam dengan pidana penjara paling lama (5) lima tahun”.

Menurut R. Soesilo menjelaskan bahwa :²

1. Dewasa yakni telah berumur 21 tahun atau belum berumur 21 tahun, akan tetapi sudah pernah kawin.
2. Jenis kelamin sama yakni laki-laki dengan laki-laki atau perempuan dengan perempuan.
3. Tentang perbuatan cabul yakni segala perbuatan yang melanggar kesusilaan (kesopanan) atau perbuatan yang keji, semuanya itu dalam lingkungan nafsu birahi kelamin, misalnya berciuman, meraba-raba anggota kemaluan, merabaraba buah dada, dan sebagainya. Dalam arti perbuatan cabul termasuk pula onani.
4. Dua orang semua belum dewasa atau dua orang semua sudah dewasa bersamasama melakukan perbuatan cabul, tidak dihukum menurut pasal ini oleh karena yang diancam hukuman itu perbuatan cabul dari orang dewasa terhadap orang belum dewasa.
5. 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.

Dari Pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) di atas dapat diketahui bahwa jerat pidana bagi pelaku homoseksualitas 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 seperti yang dijelaskan di atas, maka pelakunya dapat dipidana.

Sebaliknya jika berpatokan pada ketentuan Pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), artinya kejahatan homoseksual antara orang dewasa sama dewasa tidak dapat diproses secara hukum, hal ini dikarenakan kejahatan homoseksual antara orang dewasa belum diatur dalam undang-undang, tentunya hal ini berdasarkan pada ketentuan asas legalitas.

² R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia, Bogor, 2010, hal. 50

Asas legalitas mengandung arti yakni tidak ada perbuatan yang diancam pidana jika perbuatan itu belum diatur sebelumnya dalam perundang-undangan. Asas legalitas pada dasarnya menentukan bahwa untuk dapat memproses seseorang secara hukum, maka penegak hukum harus mengetahui terlebih dahulu tentang apakah perbuatannya sudah ditentukan oleh undang-undang atau belum, artinya ketika suatu perbuatan belum ditentukan dalam undang-undang atau norma, maka perbuatan itu tidak dapat diproses secara hukum.

Sehingga perlu adanya suatu aturan yang secara khusus mengatur mengenai homoseksual yang dilakukan sesama orang dewasa. Sebab, mengenai tindak pidana perbuatan cabul sesama jenis (homoseksual) perlu dimasukkan ke dalam RUU KUHP dan dipertegas, selama ini yang dilarang dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) tidak secara tegas melarang homoseksual yang dilakukan sesama orang dewasa. Oleh karena itu perlu adanya penegasan terhadap peraturan hubungan sesama jenis (homoseksual) yang dilakukan sesama orang dewasa.

Berbicara mengenai pembaharuan hukum pidana tentunya tidak dapat dipisahkan dari asas *Fundamental* dalam hukum pidana yang berlaku secara universal, yakni asas legalitas. Asas legalitas mengandung arti yakni tidak ada perbuatan yang diancam pidana jika perbuatan itu belum diatur sebelumnya dalam perundang-undangan.³ Di satu sisi, asas legalitas memang memberikan jaminan kepastian hukum bagi masyarakat. Namun,

³ Djoko Prakoso, *Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 2017, hal.151

di sisi lain jika melihat perkembangan zaman semakin banyak bentuk dan modus kejahatan baru yang dilakukan oleh para pelaku kejahatan dengan memanfaatkan berbagai macam akses dan fasilitas yang tersedia, hal ini seringkali menyebabkan hukum selalu tertatih-tatih mengejar peristiwa yang muncul di masyarakat (*Het Recht Inackhter De Feiten Aan*).⁴ Dikarenakan belum adanya pengaturan khusus mengenai tindak pidana perbuatan cabul sesama jenis (homoseksual), maka dari itu diperlukan kebijakan hukum pidana untuk mencegah dan menanggulangi perkara tindak pidana perbuatan cabul sesama jenis (homoseksual) di masa mendatang dan menjamin kepastian hukum.

Bertolak dari uraian diatas, penulis tertarik untuk menganalisa tentang tindak pidana cabul sesama jenis (homoseksual) dalam pembaharuan hukum pidana. kemudian penulis tertarik untuk mengkaji dan meninjau dengan judul: **Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana.**

B. Rumusan Masalah

Dengan uraian latar belakang di atas dan untuk menghindari kajian yang terlalu luas dan menyimpang dari objek penulisan ini, maka penulis memilih rumusan masalah sebagai berikut :

1. Bagaimanakah kebijakan hukum pidana terhadap pelaku tindak pidana cabul sesama jenis dalam pembaharuan hukum pidana ?

⁴ Hansel Kalama, Hery Firmansyah, *Urgensi Sistem Hukum Berbasis Legal Community Empowerment Dalam Upaya Meminimalisasi Korban Perdagangan Untuk Tujuan Seksual Terhadap Perempuan Di Indonesia*, Era Hukum Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum, Volume 15, Nomor 2, 2017,

2. Bagaimanakah pengaturan tindak pidana cabul sesama jenis dalam pembaharuan hukum pidana ?

C. Tujuan Penelitian Dan Penulisan

1. Tujuan Penelitian

- a. Untuk mengetahui dan memahami kebijakan hukum pidana terhadap pelaku tindak pidana cabul sesama jenis dalam pembaharuan hukum pidana.
- b. Untuk mengetahui dan menganalisa pengaturan tindak pidana cabul sesama jenis dalam pembaharuan hukum pidana

2. Tujuan Penulisan

- a. Secara akademis sebagai salah satu persyaratan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Batanghari.
- b. Secara praktis dapat memperluas wawasan penulis, dalam bidang kajian hukum mengenai Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana.
- c. Secara teoritis agar peneliti dapat mengetahui lebih jelas dan diharapkan bahan masukan (input) dalam rangka sumbangan pemikiran (kontribusi) mengenai Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana.

D. Kerangka Konseptual

Untuk menghindari kesalahpahaman dan kekeliruan susunan kontruksi logika terhadap beberapa istilah yang dipakai dalam penelitian, maka peneliti memberikan batasan istilah sebagai berikut :

1. Kebijakan Hukum Pidana

Istilah kebijakan dapat diambil dari istilah "*policy*" (Inggris) atau "*Politiek*" (Belanda) Menurut Barda *Nawawi Arief*, istilah "kebijakan hukum pidana" dapat pula disebut dengan istilah "politik hukum pidana", yang dalam kepustakaan asing istilah "politik hukum pidana" ini sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain "*Penal Policy*", "*Criminal Law Policy*" atau "*strafrechtspolitiek*". Pengertian kebijakan atau politik hukum pidana dapat dilihat dari politik hukum maupun dari politik kriminal.⁵

2. Pelaku

Pelaku menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) adalah orang yang melakukan sesuatu; orang yang berbuat.⁶ Pelaku merupakan orang yang melakukan tindak pidana yang bersangkutan, dalam arti orang yang dengan suatu kesengajaan atau suatu tidak sengaja seperti yang diisyaratkan oleh Undang-Undang telah menimbulkan suatu akibat yang tidak dikehendaki oleh Undang-Undang, baik itu merupakan unsur-unsur subjektif maupun unsur-unsur obyektif, tanpa memandang apakah

⁵ Barda Nawawi Arief. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. Kencana. Jakarta. 2012, hal. 14

⁶ Tim Pustaka Gama, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Tanpa Tahun, hal. 473

keputusan untuk melakukan tindak pidana tersebut timbul dari dirinya sendiri atau tidak karena gerakkan oleh pihak ketiga.⁷

Pelaku tindak pidana (*Dader*) menurut doktrin adalah barang siapa yang melaksanakan semua unsur-unsur tindak pidana sebagai mana unsur-unsur tersebut dirumuskan di dalam undang-undang menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Seperti yang terdapat dalam Pasal 55 (1) KUHP yang berbunyi:

(1) Dipidana sebagai pelaku tindak pidana:

1. Mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan yang turut serta melakukan perbuatan.
2. Mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.⁸

Sebagaimana diatur dalam Pasal 55 KUHP (1) di atas, bahwa pelaku tindak pidana itu dapat dibagi dalam 4 (empat) golongan yaitu:

1. Orang yang melakukan sendiri tindak pidana (*Pleger*)
2. Orang yang menyuruh orang lain untuk melakukan tindak pidana (*Doen Pleger*)
3. Orang yang turut melakukan tindak pidana (*Mede Pleger*)
4. Orang yang turut melakukan tindak pidana Mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan. (*Uitlokker*).⁹

3. Tindak Pidana

⁷ Barda Nawawi Arief, *Op Cit*, hal. 62

⁸ *Ibid*, hal.64

⁹ *Ibid*, hal.65

Dalam hukum pidana Indonesia tindak pidana dikenal istilah *strafbaarfeit* diterjemahkan dengan berbagai istilah yang berbeda antara ahli hukum yang satu dengan ahli hukum yang lain. Menurut *Wirdjono Prodjodikoro* Tindak pidana adalah suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman dan pelakunya dikatakan sebagai subyek tindak pidana”.¹⁰

4. Homoseksual

Homoseksual adalah hubungan seks sesama jenis, baik itu sesama pria maupun sesama wanita. Kejahatan homoseksual merupakan kejahatan yang serius yang dapat merugikan masyarakat, tentunya kejahatan ini harus ditangani oleh pihak-pihak tertentu, di tinjau dari konsep negara hukum bahwa kejahatan homoseksual tergolong kedalam kejahatan dalam kategori perbuatan melawan hukum. Perbuatan melawan hukum merupakan perbuatan yang menyimpang ketentuan-ketentuan yang berlaku, penyebab terjadinya kejahatan homoseksual adalah kurangnya pengaturan kejahatan ini dalam undangundang atau dalam suatu Undang- undang pengaturan mengena kejahatan ini yang belum relevan dan belum sesuai dengan keadaan di masyarakat.

5. Pembaharuan Hukum Pidana

Pembaharuan Hukum Pidana (*penalreform*) merupakan bagian dari kebijakan hukum pidana (*penal policy*) sebagai upaya untuk melakukan pembaharuan hukum dikarenakan belum adanya aturan yang mengatur

¹⁰ P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung, 2012, hal. 154

suatu perbuatan yang melanggar suatu norma. Hukum pidana positif di Indonesia saat ini tidak sesuai dengan nilai-nilai yang ada didalam masyarakat. Oleh karena itu, hukum pidana positif di Indonesia perlu untuk diperbaharui, karena jika dikaitkan dengan perbuatan cabul sesama jenis (Homoseksual) belum ada aturan hukum tentang perbuatan homoseksual terutama terhadap sesama orang dewasa baik dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) maupun Undang-Undang diluar Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).¹¹

E. Landasan Teoritis

Landasan teoritis merupakan hasil pemikiran atau kerangka acuan yang pada dasarnya bertujuan untuk mengadakan identifikasi terhadap dimensi-dimensi yang dianggap relevan oleh peneliti. Membahas permasalahan dalam Karya ilmiah ini penulis mencoba mengadakan analisis ilmiah menggunakan teori **Kebijakan Hukum Pidana** (*Criminal Law Policy*) dan **Tujuan Hukum** (*Legal Purpose*) sebagai berikut :

1. Kebijakan Hukum Pidana (*Criminal Law Policy*)

Istilah kebijakan dapat diambil dari istilah "*policy*" (Inggris) atau "*Politiek*" (Belanda) Menurut Barda Nawawi Arief, istilah "kebijakan hukum pidana" dapat pula disebut dengan istilah "politik hukum pidana", yang dalam kepustakaan asing istilah "politik hukum pidana" ini sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain "*Penal Policy*", "*Criminal Law*

¹¹ Kania Mulia Utami, Ridwan, Dan Aan Asphianto, *Pembaharuan Hukum Pidana Tentang Pertanggungjawaban Pidana Terhadap Pengguna Jasa Prostitusi Di Indonesia*, PAMPAS: Journal Of Criminal Law, Volume 1 Nomor 2, 2020

Policy” atau “*strafrechtspolitiek*”. Pengertian kebijakan atau politik hukum pidana dapat dilihat dari politik hukum maupun dari politik kriminal.¹²

Menurut *Sudarto* politik hukum adalah usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu. Selanjutnya, *Sudarto* menyatakan bahwa melaksanakan “politik hukum pidana” berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna.¹³

Melaksanakan “politik hukum pidana” berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang Usaha penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana pada hakikatnya juga merupakan bagian dari usaha penegakkan hukum (khususnya penegakkan hukum pidana). Oleh karena itu, sering pula dikatakan bahwa politik atau kebijakan hukum pidana merupakan bagian pula dari kebijakan penegakkan hukum (*law enforcement policy*). Penggunaan hukum pidana dalam mengatur masyarakat pada hakikatnya merupakan bagian dari suatu langkah kebijakan (*policy*).

Dalam menggunakan sarana hukum pidana (*penal*), *Nigel Walker* sebagaimana dikutip oleh *Barda Nawawi Arief* mengingatkan adanya “prinsip-prinsip pembatasan” (*the limiting principles*) yang sepatutnya mendapat perhatian, antara lain:

¹² *Barda Nawawi Arief, Op Cit*, hal. 14

¹³ *Sudarto, Kapita Selekta Hukum Pidana, Alumni, Bandung, 2012, hal.35*

- a. Jangan hukum pidana digunakan semata-mata untuk tujuan pembalasan.
- b. Jangan menggunakan hukum pidana untuk memidana perbuatan yang tidak merugikan/mebahayakan.
- c. Jangan menggunakan hukum pidana untuk mencapai suatu tujuan yang dapat dicapai secara lebih efektif dengan sarana lain yang lebih ringan.
- d. Jangan menggunakan hukum pidana apabila kerugian atau bahaya yang timbul dari pidana lebih besar daripada kerugian/bahaya dari perbuatan/tindak pidana itu sendiri.
- e. Hukum pidana jangan memuat larangan-larangan yang tidak mendapat dukungan kuat dari publik.¹⁴

Namun demikian, dilihat dari sudut kebijakan hukum pidana, dalam arti kebijakan menggunakan/mengoperasionalisasikan hukum pidana, masalah sentral atau masalah pokok sebenarnya terletak pada masalah seberapa jauh kewenangan mengatur dan membatasi tingkah laku manusia (warga masyarakat/pejabat) dengan hukum pidana.

Selanjutnya Pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan upaya peninjauan dan penilaian kembali ("*reorientasi dan reevaluasi*") nilai-nilai *sosipolitik*, *sosiofilosofis* dan *sosiokultural* yang melandasi kebijakan kriminal dan memberi isi terhadap muatan *normatif* dan *substantif* hukum pidana yang dicita-citakan. Bukanlah pembaharuan ("*reformasi*") hukum pidana, apabila orientasi nilai dari hukum pidana yang dicita-citakan (misalnya, KUHP Baru) sama saja dengan orientasi nilai dari hukum pidana lama warisan penjajah (KUHP lama atau WVS).¹⁵

Kebijakan penal yang bersifat represif, namun sebenarnya juga mengandung unsur preventif, karena dengan adanya ancaman dan

¹⁴ Barda Nawawi Arief, *Op Cit*, hal. 16

¹⁵ *Ibid*, hal.17

penjatuhan pidana terhadap delik diharapkan ada efek pencegahan/penangkal (*“deterrent effect”*) nya.¹⁶

Di samping itu, kebijakan penal tetap diperlukan dalam penanggulangan kejahatan, karena hukum pidana merupakan salah satu sarana kebijakan sosial untuk menyalurkan “ketidaksukaan masyarakat (*“social dislike”*) atau “pencelaan/kebencian sosial” (*“social disapproval social abhorrence”*) yang sekaligus juga diharapkan menjadi sarana “perlindungan sosial” (*“social defence”*). Oleh karena itulah sering dikatakan, bahwa *“penal policy”* merupakan bagian integral dari *“social defence policy”*.¹⁷

2. Tujuan Hukum (*Legal Purpose*)

Dalam teori ini memandang bahwa tujuan hukum hanya untuk keadilan semata dan hanya merupakan kesadaran etis kita mengenai apa yang dirasa adil dan tidak adil. Salah satu pendukung dari teori ini adalah Geny yang menyatakan bahwa “hukum bertujuan semata-mata untuk mencapai keadilan”. Mengenai keadilan sendiri merupakan suatu penilaian terhadap perlakuan atau tindakan yang dikaji dengan suatu norma yang menurut pandangan subjektif melebihi dari norma-norma lain.¹⁸ Untuk mengartikan keadilan sangatlah sulit dikarenakan keadilan tersebut sangat luas cangkupannya dan keadilan itu sendiri tidak hanya bagi korban, tetapi juga keadilan tersebut harus mencakup semua pihak, keadilan demikian

¹⁶ *Ibid*, hal.18

¹⁷ *Ibid*, hal.19

¹⁸ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012, hal.77

adalah keadilan yang berpandangan subjektif, dalam perkembangan sejarah penilaian keadilan sering berubah menurut tempat ruang dan waktu, maka tidak mudah untuk mengartikan mengenai keadilan. Dengan demikian *Aristoteles* berusaha untuk membatasi keadilan tersebut, dengan membedakan dua macam keadilan yaitu *Distributive Justice, Verdelende* atau *Justitia Gerechtigheid* adalah porsi hakim untuk memperhatikan hubungan perseorangan yang mempunyai kedudukan presesuil yang sama tanpa membedakan dengan memandang proposional. *Justitia commutiva (remedial justice, vergeldende atau ruilgerechtigheid)* adalah keadilan yang diberikan kepada setiap orang yang sama banyaknya, tanpa memandang kedudukan, jabatan, ras, dan lain-lain.¹⁹ Kembali kepada Teori Etis, terdapat kekurangan dalam teori ini, hal ini disebutkan oleh *Van Apeldoorn* yang menurutnya keadilan menurut teori ini berat sebelah, dikarenakan melebih-lebihkan kadar keadilan, sebab tak cukup memperhatikan keadaan yang sebenarnya.²⁰

F. Metodologi Penelitian

Agar penulisan skripsi ini dapat memiliki kualitas yang diinginkan secara objektif dan ilmiah, maka digunakanlah metode penelitian yang baku, logis dan sistematis, yaitu:

1. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian ini adalah penelitian *Deskriptif Analitis*, suatu penelitian menggambarkan (*deskriptif*) dimaksudkan untuk memberikan

¹⁹ *Ibid*, hal. 78

²⁰ *Ibid*, hal. 79

data yang seteliti mungkin tentang manusia, keadaan atau segala-segala yang berkaitan dengan materi lainnya.²¹ Dalam hal ini dimaksudkan untuk memberikan gambaran yang jelas tentang ilustrasi materi yang diteliti yaitu Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana.

2. Tipe Penelitian

Di dalam penulisan skripsi ini penulis gunakan metode *Yuridis Normatif*²² pendekatan, yaitu pendekatan dengan mengkaji dan menelaah kondisi yang ditinjau dari ketentuan yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku maupun peraturan-peraturan lain yang terkait dengan Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana.

3. Pengumpulan Bahan Hukum

Sumber data hanya data sekunder, yaitu data-data yang di peroleh dari bahan-bahan hukum antara lain :²³

- 1) Bahan hukum primer, yaitu dengan mempelajari, mengkaji dan menelaah peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan pembahasan skripsi ini.
- 2) Bahan hukum sekunder, yaitu dengan mempelajari, mengkaji dan menelaah literature-literature dan karya ilmiah yang ada hubungannya dengan masalah dalam skripsi ini.

²¹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 2015, hal.10.

²² Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2017, hal. 39

²³ *Ibid*, hal. 45

3) Bahan hukum tertier, yaitu dengan mempelajari, mengkaji dan menelaah kamus-kamus umum dan kamus hukum.

4. **Analisa Bahan Hukum**

Dari data yang diperoleh baik dari data primer maupun data sekunder yang dikumpulkan, kemudian diseleksi dan diklasifikasikan kedalam bagian tertentu. Untuk seterusnya dianalisis secara kualitatif. Data kualitatif yang didapatkan kemudian dibandingkan dengan teori-teori ataupun peraturan-peraturan yang berlaku, yang akhirnya akan didapatkan pengetahuan tentang obyek yang diteliti yaitu Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana.

G. **Sistematika Penulisan**

Untuk mempermudah didalam pembahasan, skripsi ini ditulis kedalam 5 (lima) bab dan tiap-tiap bab dirinci lagi kedalam sub-sub bab dan sub-sub bab dibagi lagi dalam bagian-bagian terkecil sesuai dengan keperluan. Dengan sistematika penulisan terdiri dari :

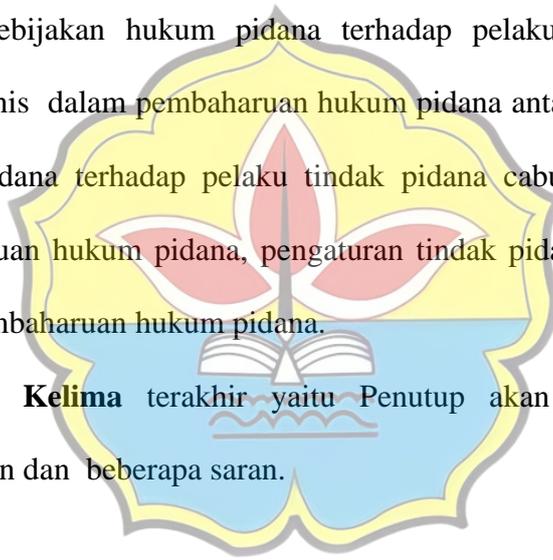
Bab Satu sebagai bab Pendahuluan akan disajikan beberapa persoalan yang lebih baku diantaranya yaitu tentang sub bab latar belakang masalah, sub bab rumusan masalah, sub bab tujuan penelitian dan penulisan, sub bab kerangka konseptual, sub bab landasan teoritis, sub bab metodologi penelitian dan ditutup dengan sub bab sistematika penulisan. Pembahasan dalam bab Pertama ini dimaksudkan sebagai pengantar dan atau pedoman dasar untuk pembahasan bab-bab berikut.

Bab Dua Tinjauan Umum Tentang Homoseksual yang terdiri dari sub bab yaitu Pengertian homoseksual, kejahatan homoseksual, sanksi tindak pidana homoseksual.

Bab Tiga disajikan Tinjauan Umum Tentang Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis terdiri dari sub bab yaitu, Pengertian tindak pidana cabul sesama jenis, Unsur dan jenis tindak pidana cabul sesama jenis, Penanggulangan tindak pidana cabul sesama jenis.

Bab Empat akan disajikan kerangka hasil penelitian yang terkait dengan kebijakan hukum pidana terhadap pelaku tindak pidana cabul sesama jenis dalam pembaharuan hukum pidana antara lain yaitu kebijakan hukum pidana terhadap pelaku tindak pidana cabul sesama jenis dalam pembaharuan hukum pidana, pengaturan tindak pidana cabul sesama jenis dalam pembaharuan hukum pidana.

Bab Kelima terakhir yaitu Penutup akan disajikan beberapa kesimpulan dan beberapa saran.



BAB II

TINJAUAN UMUM HOMOSEKSUAL

A. Pengertian Homoseksual

Homoseksual berasal dari istilah homo diambil dari Bahasa Yunani yang artinya sama. Untuk lebih tepatnya, jika penderita homo seksual tersebut laki-laki, sebutanya gay. Rasa ketakutan atau kebencian terhadap kaum gay disebut homofobia. Jika penderita homoseksual tersebut adalah seorang perempuan, sebutannya lesbian. Jika seseorang dapat melakukan hubungan seksual dengan sesama jenis maupun lawan jenis, sebutannya adalah biseksual.²⁴

Ahli-ahli terkemuka di bidang seks mengatakan, Homoseksualitas adalah rasa ketertarikan seksual atau perilaku antara individu berjenis kelamin atau gender yang sama. Sebagai orientasi seksual, homoseksualitas mengacu kepada "pola berkelanjutan atau disposisi untuk pengalaman seksual, kasih sayang, atau ketertarikan romantis" terutama atau secara eksklusif pada orang dari jenis kelamin sama, "Homoseksualitas juga mengacu pada pandangan individu tentang identitas pribadi dan sosial berdasarkan pada ketertarikan, perilaku ekspresi, dan keanggotaan dalam komunitas lain yang berbagi itu."²⁵

²⁴ Ajen Dianawati, *Pendidikan Seks Untuk Remaja*, Kawan Pustaka, Depok, 2013, hal.76

²⁵ *Ibid*, hal.77

Homoseksual adalah hubungan orang-orang yang sama kelaminnya, baik sesama pria maupun sesama wanita. Namun biasanya istilah homoseksual itu dipakai untuk seks antar pria. Konsensus ilmu-ilmu perilaku dan sosial dan juga profesi kesehatan dan kesehatan kejiwaan menyatakan bahwa homoseksualitas adalah aspek normal dalam orientasi seksual manusia.²⁶

Homoseksual merupakan suatu fenomena yang sedang hangat dibicarakan pada tahun ini, mengingat beberapa kali kaum homoseksual melakukan suatu aktifitas serta gebrakan dengan berbagai kasus yang dilakukan di berbagai kota besar seperti Jakarta dan Surabaya. Homoseksual sendiri mengacu pada interaksi seksual antara pribadi dengan jenis kelamin yang sama. Menurut Hawari, homoseksual mengacu kepada salah satu bentuk dalam perilaku seks yang menyimpang, dengan ditandai adanya ketertarikan kasih sayang serta hubungan emosional dengan individu jenis kelamin yang sama. Sedangkan menurut Kartono, homoseksual merupakan suatu relasi seksual dengan individu yang berjenis kelamin sama atau adanya ketertarikan dan mencintai jenis kelamin yang sama. Pengertian ini menekankan pada hubungan fisik sesama jenis.²⁷

Pengertian lain tentang homoseksual dapat dilihat dari Carol, homoseksual²⁸ adalah istilah untuk mendiskripsikan kecenderungan umum dalam hubungan seksual dengan individu lain yang berjenis kelamin sama.

²⁶ *Ibid*, hal.78

²⁷ Kartono, K., *Psikologi Abnormal Dan Abnormalitas Seksual*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2019, hal. 51

²⁸ *Ibid*, hal. 52

Homoseksual merupakan suatu kecenderungan yang sangat kuat terhadap suatu daya tarik erotis pada seseorang yang berjenis kelamin sama. Homoseksual terdiri dari dua jenis atau golongan, yaitu gay dan lesbian. Gay merupakan pria yang menyukai pria baik secara fisik, seksual, serta emosional. Sedangkan lesbian merupakan wanita yang memuaskan seksualnya terhadap sesama perempuan.²⁹

Kaum homoseksual rata-rata memiliki kepedulian yang tinggi salah satunya adalah berpenampilan, dalam hal ini juga sangat memperhatikan apapun yang terjadi pada pasangannya. Homoseksual dapat dijelaskan dari berbagai dimensi, diantaranya adalah sikap untuk mengekspresikan suatu hubungan seksual. Individu yang menjalani perilaku homoseksual sekarang sudah berasal dari berbagai kelas sosial, memiliki kriteria pendidikan yang beragam, serta dari berbagai profesi dan mempunyai bermacam kepentingan. Homoseksual sekarang ini sebagian besar ada yang sudah menikah namun ada juga yang masih belum menikah.³⁰

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa apa yang dimaksud dengan homoseksual itu mengacu pada individu yang memiliki sebuah dorongan impuls, preferensi, perilaku seksual serta ketertarikan baik secara fisik, sosial, seksual maupun psikologis dengan individu lain yang memiliki jenis kelamin sama. Homoseksual juga mengacu pada komunitas-komunitas yang mengidentifikasi diri sebagai kaum homoseksual.³¹ Penelitian yang

²⁹ Adelsa, V., *Definisi dan Proses Homoseksual*, Erlangga, Jakarta, 2015, hal. 28

³⁰ *Ibid*, hal. 29

³¹ *Ibid*, hal. 30

dilakukan kedua ilmuwan yang telah dipublikasi dalam bentuk ilmiah telah dianggap memiliki suatu peran yang cukup signifikan dalam mengubah suatu paradigma terhadap homoseksualitas sehingga dianggap normal. Para perintis penelitian itu adalah Kinsey dan Hooker. Pada tahun 1948, Kinsey mempublikasikan hasil dari penelitiannya bersama beberapa kolega di dalam suatu buku yang berjudul *Sexual Behavior in the Human Male*, selanjutnya pada tahun 1953 telah terbit lagi buku yang berjudul *Sexual Behavior in the Human Female*. Kinsey menyatakan bahwa seksualitas pada setiap individu tidaklah kaku, bisa menjadi heteroseksual bisa juga menjadi homoseksual. Seseorang tidak bisa disebut heteroseksual murni ataupun homoseksual murni. Kinsey telah memperkenalkan skala yang disebut Kinsey Scale yang bisa menunjukkan suatu gradasi orientasi seksual pada manusia dengan rasio 0-6 yang menunjukkan hasil gradasi dari yang murni homoseksual hingga murni heteroseksual.³²

Berdasarkan psikiatri (aspek kesehatan jiwa), homoseksual dibagi menjadi 2 (dua) jenis, yaitu:

- a. Homoseksual Ego Sintonik adalah homoseksual yang tidak merasa terganggu oleh orientasi seksualnya, tidak ada konflik bawah sadar yang ditimbulkan, serta tidak ada desakan, dorongan atau keinginan untuk mengubah orientasi seksualnya.
- b. Homoseksual Ego Distonik adalah homoseksual yang mengeluh dan merasa terganggu akibat konflik psikis. Ia senantiasa tidak atau sedikit

³² Kukuh Prima, Usman, dan Herry Liyus, *Pengaturan Homoseksual dalam Hukum Pidana Indonesia*, PAMPAS: Journal Of Criminal Law, Volume 1 Nomor 1. 2020

sekali terangsang oleh lawan jenis. Hal itu menghambatnya untuk memulai dan mempertahankan hubungan heteroseksual yang sebetulnya didambakan. Secara terus terang Ia menyatakan dorongan homoseksualnya menyebabkan Ia merasa tidak disukai, cemas dan sedih. Konflik psikis tersebut menyebabkan perasaan bersalah, kesepian, malu, cemas dan depresi.³³

Berdasarkan perilaku yang diperlihatkan, homoseksual dibagi menjadi beberapa jenis, yaitu:

- a. Homoseksual tulen jenis ini memenuhi gambaran stereotipik populer tentang lelaki yang keperempuan-perempuanan, atau sebaliknya perempuan yang kelakilian. Bagi penderita yang memiliki kecenderungan homoseksual ini, daya tarik lawan jenis sama sekali tidak membuatnya terangsang, bahkan ia sama sekali tidak mempunyai minat seksual terhadap lawan jenisnya.
- b. Homoseksual malu-malu yaitu kaum lelaki yang suka mendatangi wc-wc umum atau tempattempat mandi uap, terdorong oleh hasrat homoseksual namun tidak mampu dan tidak berani menjalin hubungan personal yang cukup intim dengan orang lain untuk mempraktikkan homoseksualitas.
- c. Homoseksual tersembunyi

³³ Rama Azhari dan Putra Kencana, *Membongkar Rahasia Cinta Terlarang Kaum Homoseksual*, Hujjah Press, Jakarta, 2018, hal 25

Kelompok ini biasanya berasal dari kelas menengah dan memiliki status sosial yang mereka rasa perlu dilindungi dengan cara menyembunyikan homoseksualitas mereka. Homoseksualitas mereka biasanya hanya diketahui oleh sahabat-sahabat karib, kekasih mereka, atau orang lain tertentu yang jumlahnya sangat terbatas.

d. Homoseksual situasional

Jenis ini terjadi pada penderita hanya pada situasi yang mendesak dimana kemungkinan tidak mendapatkan partner lain jenis, sehingga tingkah lakunya timbul sebagai usaha menyalurkan dorongan seksualnya.

e. Biseksual yaitu orang-orang yang mempraktikkan baik homoseksualitas maupun heteroseksualitas sekaligus. Penderita homoseksualitas ini dapat mencapai kepuasan erotis optimal baik dengan sama jenis maupun dengan lawan jenis.

f. Homoseksual Mapan

Sebagian besar kaum homoseksual menerima homoseksualitas mereka, memenuhi aneka peran kemasyarakatan secara bertanggung jawab, dan mengikat diri dengan komunitas homoseksual setempat.³⁴

B. Kejahatan Homoseksual

Di tinjau dari konsep negara hukum bahwa kejahatan homoseksual tergolong kedalam kejahatan dalam kategori perbuatan melawan hukum. Perbuatan melawan hukum merupakan perbuatan yang menyimpang ketentuan-ketentuan yang berlaku, penyebab terjadinya kejahatan

³⁴ *Ibid*, hal. 26

homoseksual adalah kurangnya pengaturan kejahatan ini dalam undang-undang atau dalam suatu Undang-undang pengaturan mengenai kejahatan ini yang belum relevan dan belum sesuai dengan keadaan di masyarakat. Homoseksual dipandang sebagai penyakit dan dinilai negatif sebagai salah satu perilaku sosial yang menyimpang dari segi hukum dan agama.³⁵

Homoseksual merupakan perbuatan asusila yang menunjukkan pelakunya seorang yang mengalami penyimpangan psikologis dan tidak normal. Bentuk penyimpangan seksual 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.³⁶

Tindakan homoseksual bukanlah suatu tindakan yang baru di dalam kehidupan bermasyarakat di perkirakan bahkan realita yang sering kita dengar melalaui media elektronik, media cetak dan sering kita lihat dalam kehidupan sehari-hari banyak sekali video sesama jenis dalam hal ini adalah gay. Fakta yang terjadi di dalam masyarakat semakin banyak saja kelompok atau komunitas kaum homoseksual ini di akibatkan ketidakseriusan para pembuat aturan hukum dalam menangani kasus

³⁵ Philips, A. A & Khan, Z., *Islam dan Homoseksual*, Pustaka Zahra, Jakarta, 2013, hal. 33

³⁶ *Ibid*, hal.34

homoseksual karena tidak adanya suatu aturan khusus yang melarang perbuatan ini Asas legalitas tercantum di dalam pasal 1 ayat 1 KUHP.³⁷

Kalau “Tiada suatu perbuatan (*feit*) yang dapat dipidana selain berdasarkan kekuatan ketentuan perundangundangan pidana yang mendahuluinya”. Asas legalitas yang tercantum di dalam pasal 1 ayat 1 KUHP dirumuskan di dalam bahasa Latin: “*Nullum delictum nulla poena sine praevia legi poenali*”, yang dapat disalin ke dalam Bahasa Indonesia kata demi kata dengan: “Tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa ketentuan pidana yang mendahuluinya”. Sering juga dipakai istilah Latin: “*Nullum crimen sine lege stricta*”, yang dapat disalin kata demi kata pula dengan: “Tidak ada delik tanpa ketentuan yang tegas”. Ucapan “*nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*” berasal dari von Feuerbach, sarjana hukum pidana.³⁸

Pelaku merupakan orang yang karena perbuatannya yang melahirkan tindak pidana, tanpa adanya perbuatan tindak pidana itu tidak akan terwujud. Yang melakukan perbuatan disini tidak melakukan perbuatan secara pribadi atau melakukan tindak pidana secara sendiri, melainkan bersama-sama dengan orang lain dalam mewujudkan tindak pidana itu. Selanjutnya yang menyuruh melakukan atau *doenpleger*, menurut Mulyati Pawennei “*Doenpleger* adalah seseorang yang berkehendak untuk melakukan suatu kejahatan yang tidak dilakukan sendiri,

³⁷ *Ibid*, hal.35

³⁸ *Ibid*, hal.36

tetapi menyuruh orang lain untuk melakukannya”.³⁹ *Doenpleger* merupakan orang yang melakukan perbuatan dengan perantaraan orang lain, sedangkan perantara itu hanya digunakan sebagai alat. Dalam hal ini ada dua pihak yaitu pembuat langsung dan pembuat tidak langsung. Selanjutnya orang yang turut serta atau *medepleger*. Menurut MvT yang dikutip oleh Barda Nawawi Arief “*Medepleger* atau orang yang turut serta adalah orang yang dengan sengaja turut berbuat atau turut mengerjakan terjadinya sesuatu. Syarat adanya *medepleger* yaitu ada kerja sama secara sadar dan ada pelaksanaan bersama secara fisik.”⁴⁰

Dalam hal ini *medepleger* adalah orang yang dengan sengaja turut berbuat atau turut mengerjakan terjadinya sesuatu. Selanjutnya yaitu penganjur atau *uitlokker*. Menurut Barda Nawawi Arief “*Uitlokker* atau penganjur adalah orang yang menggerakkan orang lain untuk melakukan suatu tindak pidana dengan menggunakan sarana-sarana yang ditentukan oleh undang-undang”.⁴¹

Penganjur merupakan orang yang menganjurkan orang lain untuk melakukan orang lain untuk melakukan suatu perbuatan pidana, dimana orang lain tersebut bergerak untuk memenuhi anjurannya disebabkan karena terpengaruh atau tergoda oleh upaya-upaya yang dilancarkan penganjur. Yang terakhir yaitu pembantuan atau *medeplichtige*.⁴² Menurut Mulyati Pawennei pembantuan adalah orang yang sengaja memberi bantuan berupa

³⁹ *Ibid*, hal.37

⁴⁰ Barda Nawawi Arief, *Op Cit*, hal.91

⁴¹ *Ibid*, hal.92

⁴² *Ibid*, hal.93

saran, informasi atau kesempatan kepada orang lain yang melakukan tindak pidana. Pembantuan ada dua yaitu pembantuan pada saat kejahatan dilakukan dan pembantuan sebelum kejahatan dilakukan, yang dilakukan dengan cara memberi kesempatan, sarana atau keterangan.⁴³ Artinya untuk adanya pembantuan harus ada orang yang melakukan kejahatan atau harus ada orang yang dibantu. Dalam hal ini bagi para pelaku homoseksual seharusnya samasama bisa dihukum, karena perbuatan tersebut termasuk bentuk penyertaan. Dalam kejahatan homoseksual para pelakunya dapat digolongkan sebagai pelaku aktif dan pelaku pasif. Pelaku pasif maupun pelaku aktif dalam perbuatan tersebut sama-sama melakukan pelanggaran hukum, yaitu sama-sama melakukan tindak pidana.⁴⁴

Pelaku aktif dalam perkara homoseksual dapat disebut sebagai pelaku atau *pleger* yaitu orang yang melakukan sendiri perbuatan yang memenuhi perumusan delik dan dipandang paling bertanggungjawab atau kejahatan yang dilakukannya. Sedangkan pelaku pasif dari perbuatan tersebut sebagai *medepleger* atau yang disebut turut serta. Yaitu orang yang melakukan kesepakatan dengan orang lain untuk melakukan suatu perbuatan pidana dan secara bersamasama pula ia turut beraksi dalam pelaksanaan perbuatan pidana sesuai dengan yang telah disepakati.⁴⁵

Dalam *medepleger* terdapat tiga ciri penting. Pertama, pelaksanaan perbuatan pidana melibatkan dua orang atau lebih. Kedua, semua orang

⁴³ Mulyati Pawennei, dan Rahmanuddin Tomalili, *Hukum Pidana*, Mitra Wacana Media, Jakarta, 2015, hal. 35

⁴⁴ *Ibid*, hal.36

⁴⁵ *Ibid*, hal.37

yang terlibat benar-benar melakukan kerja sama secara fisik dalam pelaksanaan perbuatan pidana yang terjadi. Ketiga, terjadinya kerja sama fisik bukan karena kebetulan, tetapi karena kesepakatan yang telah direncanakan sebelumnya.⁴⁶

Menurut Kartono, terdapat beberapa faktor yang menyebabkan terjadinya homoseksual, yaitu :⁴⁷

a. Faktor herediter, berupa ketidakseimbangan hormon-hormon seks.

Contohnya seperti cairan dan kelenjar endokrin pada fase-fase pertumbuhan yang kritis dapat mempengaruhi arah dari dorongan seksual dan tingkah laku.

b. Pengaruh lingkungan yang tidak baik atau tidak menguntungkan bagi perkembangan kematangan seksual yang normal. Contohnya seperti individu yang besar di lingkungan yang terdiri dari para homoseksual yang melakukan prostitusi yang selanjutnya memberikan contoh yang tidak baik bagi perkembangan individu.

c. Seseorang selalu mencari kepuasan relasi homoseksual karena pernah menghayati pengalaman homoseksual yang menggairahkan pada masa remaja. Contohnya seperti laki-laki yang semasa remaja sudah pernah berhubungan seksual dengan laki-laki dan mengalami kepuasan yang sama halnya seperti berhubungan seksual dengan perempuan sehingga membuat individu tersebut selalu mencari kepuasan yang sama dengan relasi homoseksual.

⁴⁶ *Ibid*, hal.38

⁴⁷ Kartono, K., *Op Cit*, hal. 90

d. Seorang anak laki-laki pernah mengalami pengalaman traumatis dengan ibu, sehingga timbul kebencian atau antipati terhadap ibu dan berdampak kepada semua wanita. Individu yang mengalami trauma dengan ibu tersebut kemudian memunculkan dorongan menjadi homoseksual yang permanen.⁴⁸

Islam sangat keras dalam memberikan hukuman atas kejahatan yang satu ini karena dampaknya yang buruk dan kerusakan yang ditimbulkannya kepada pribadi dan masyarakat. Dampak negatif tersebut di antaranya :⁴⁹

- a. Bagi kesehatan Banyak pasangan homoseksual yang sering berganti-ganti pasangan. Berganti-ganti pasangan ini sangat tidak dianjurkan untuk dilakukan karena dengan melakukan hal tersebut, resiko untuk terkena penyakit kelamin menular menjadi semakin besar. 78% pelaku homoseksual terjangkit penyakit kelamin menular. Rata – rata usia kaum homoseksual adalah 42 tahun dan menurun menjadi 39 tahun jika korban AIDS terjangkit di dalamnya.
- b. Dampak sosial Homoseksual tidak diterima di masyarakat karena homoseksual merupakan perbuatan yang menyimpang yang melanggar norma agama, norma social, norma adat, serta norma hukum.
- c. Dampak Pendidikan Adapun dampak pendidikan di antaranya yaitu siswa ataupun siswi yang menganggap dirinya sebagai homo menghadapi permasalahan putus sekolah 5 kali lebih besar daripada siswa normal

⁴⁸ *Ibid*, hal.91

⁴⁹ Philips, A. A & Khan, Z., *Op Cit*, hal. 133

karena mereka merasakan ketidakamanan. Dan 28% dari mereka dipaksa meninggalkan sekolah.

- d. Dampak Keamanan Kaum homo seksual menyebabkan 33% pelecehan seksual pada anakanak di Amerika Serikat; padahal populasi mereka hanyalah 2%. Kaum homo seksual memberikan peran sebesar 33% pelecehan seksual pada anak-anak di Negara Amerika Serikat. Yang cukup mencengangkan bahwa populasi kaum homo ini sebenarnya hanya 2% dari keseluruhan penduduk Amerika.⁵⁰

Homoseksualitas bukanlah penyakit kejiwaan dan bukan penyebab efek psikologis negatif prasangka terhadap kaum biseksual dan homoseksual-lah yang menyebabkan efek semacam itu. Meskipun begitu banyak sekte-sekte agama dan organisasi "mantan-gay" yang memandang bahwa kegiatan homoseksual adalah dosa dan tentunya bertentangan dengan agama. Berbagai sekte dan organisasi ini kerap menggambarkan bahwa homoseksualitas merupakan "pilihan".⁵¹

Perilaku Homoseksual tidak muncul begitu saja, tetapi perilaku homoseksual merupakan adaptasi dan penyesuaian diri akan tuntutan diri dan lingkungan. Penyesuaian diri terhadap lingkungan terhadap perilaku homoseksual berlangsung secara bertahap. Vivienne Cass dalam kartono, mengemukakan model 6 (enam) tahapan dalam pembentukan identitas gay dan lesbian. Tidak semua gay dan lesbian mencapai tahap keenam,

⁵⁰ *Ibid*, hal.134

⁵¹ *Ibid*, hal.135

tergantung, di dalam masing-masing tahapan, pada seberapa nyaman seseorang dengan orientasi seksualnya.⁵²

Berikut adalah tahap-tahap pembentukan identitas homoseksual, yaitu.⁵³

a. *Identity Confusion*

Individu mulai percaya bahwa perilakunya bisa didefinisikan sebagai gay atau lesbian. Mungkin saja timbul keinginan untuk mendefinisikan kembali konsep orang tersebut terhadap perilaku gay dan lesbian, dengan informasi salah yang dimiliki sebagian besar orang. Orang tersebut bisa menerima peran tersebut dan mencari informasi, menekan dan menghalangi semua perilaku gay dan lesbian, atau menyangkal kemiripan dengan semua identitasnya.

b. *Identity Comparison*

Individu menerima potensi identitas dirinya gay; menolak model heteroseksual tetapi tidak menemukan penggantinya. Orang tersebut mungkin merasa berbeda dan bahkan kehilangan. Orang yang berada dalam tahapan ini masih menyangkal homoseksualitasnya. Ia berpura-pura sebagai seorang heteroseksual.

c. *Identity Tolerance*

Pada tahap ini, individu mulai berpindah pada keyakinan bahwa dirinya mungkin gay atau lesbian dan mulai mencari komunitas homoseksual sebagai kebutuhan sosial, seksual dan emosional. Kebingungan menurun,

⁵² Kartono, K., *Op Cit*, hal. 101

⁵³ *Ibid*, hal.102

tapi identitas diri masih pada tahap toleransi, bukan sepenuhnya diterima. Biasanya, individu masih tidak membeberkan identitas barunya pada dunia heteroseksual dan tetap menjalankan gaya hidup ganda.

d. *Identity Acceptance*

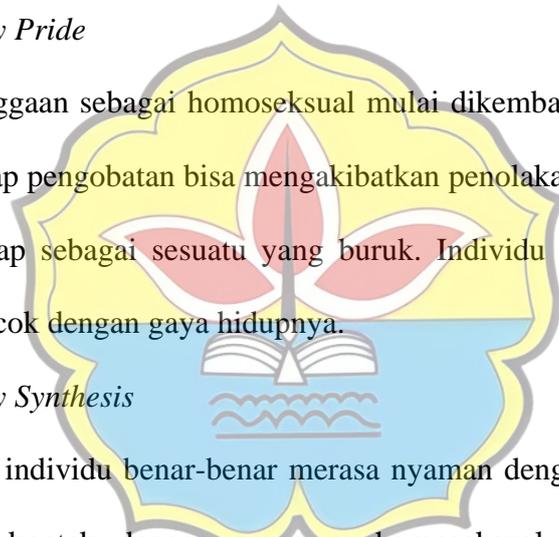
Pandangan positif tentang identitas diri mulai dibentuk, hubungan dan jaringan gay dan lesbian mulai berkembang. Pembukaan jati diri selektif kepada teman dan keluarga mulai dibuat, dan individu sering membenamkan dirinya sendiri dalam budaya homo-seksual.

e. *Identity Pride*

Kebanggaan sebagai homoseksual mulai dikembangkan, dan kemarahan terhadap pengobatan bisa mengakibatkan penolakan heteroseksual karena dianggap sebagai sesuatu yang buruk. Individu merasa cukup bernilai dan cocok dengan gaya hidupnya.

f. *Identity Synthesis*

Ketika individu benar-benar merasa nyaman dengan gaya hidupnya dan ketika kontak dengan orang nonhomoseksual meningkat, seseorang menyadari ketidakbenaran dalam membagi dunia mengkotak-kotakkan dunia dalam "gay dan lesbian yang baik" dan "heteroseksual yang buruk." Individu menjalani gaya hidup gay yang terbuka sehingga pengungkapan jati diri tidak lagi sebuah isu dan menyadari bahwa ada



banyak sisi dan aspek kepribadian yang mana orientasi seksual hanya salah satu aspek tersebut. Proses pembentukan identitas telah selesai.⁵⁴

C. Sanksi Tindak Pidana Homoseksual

Seiring dengan perkembangan jaman dan pengaruh kebudayaan barat yang masuk ke Indonesia, mengakibatkan beberapa penyimpangan dan menimbulkan pelanggaran norma sosial. Salah satu bentuknya adalah perilaku homoseksual. Homoseksualitas di Indonesia, masih merupakan hal yang tabu dan sangat sulit diterima oleh masyarakat. Budaya timur yang melekat di masyarakat membuat hal ini menjadi sebuah masalah yang besar. Berbeda dengan di negara barat, khususnya negara Belanda, masyarakatnya telah menerima keberadaan kaum homoseksual dan menghalalkan pernikahan sesama jenis.

Pandangan negatif homoseksual inilah yang menyebabkan homoseksual tidak diterima di masyarakat. Kaum homoseksual selalu diberikan hukuman atau sanksi oleh masyarakat setempat berupa sanksi sosial. Sanksi sosial tersebut yakni, dicemooh, menjadi bahan gunjingan, diskriminasi, dan lain-lainnya. Penilaian negatif oleh masyarakat disebabkan karena homoseksual merupakan perbuatan yang melanggar norma agama, norma sosial, norma adat, serta norma hukum.⁵⁵

Perbuatan homoseksual atau dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tidak mengatur hukuman untuk perbuatan sesama jenis.

⁵⁴ *Ibid*, hal.103

⁵⁵ Kukuh Prima, Usman, dan Herry Liyus, *Pengaturan Homoseksual dalam Hukum Pidana Indonesia*, PAMPAS: Journal Of Criminal Law, Volume 1 Nomor 1. 2020

Bahkan di dalam pengertian pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) mengenai kejahatan seksual berbunyi sebagai berikut: “Orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sesama kelamin, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya belum dewasa, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun”.⁵⁶

Penjelasan pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) mengenai kejahatan seks di bawah umur dengan sesama jenis, Akan tetapi dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tidak ada suatu aturan yang mengenai aturan yang melarang hubungan sesama kelamin jika di atas umur di kenakan pasal dan hukum seperti apa jika seorang homoseksual melakukan hubungan seks di atas umur. Di Indonesia sendiri tidak mempunyai aturan atau pasal yang menjelaskan secara tegas mengenai homoseksual.⁵⁷

Hukum pidana terdapat asas antara lain Asas tidak berlaku Surut, ditentukan dalam pasal 1 ayat 2 KUHP (pengecualian pasal 1 KUHP). Ketentuan pidana dalam undang-undang tidak boleh berlaku surut (*strafrecht heeft geen terugwerkende kracht*). Perbuatan suatu tindak pidana yang baru kemudian hari terhadap tindakan yang serupa diancam dengan pidana, pelaku tdk dapat dipidana atas ketentuan yang baru itu. Hal ini untuk menjamin warga negara dari tindakan sewenang-wenang dari penguasa. Asas larangan penggunaan analogi.⁵⁸

⁵⁶ Adelsa, V., *Op Cit*, hal. 60

⁵⁷ *Ibid*, hal.61

⁵⁸ Philips, A. A & Khan, Z., *Op Cit*, hal. 45

Larangan penggunaan analogi, yaitu untuk membuat perbuatan yang tidak tercantum secara tegas dalam undang-undang tetapi ada kemiripannya, dijadikan/dianggap sebagai tindak pidana/delik. Dapat pula analogi terjadi bilamana menganggap bahwa suatu peraturan hukum tertentu juga meliputi suatu hal yang banyak kemiripannya/kesamaannya yang telah diatur, padahal semula tidak demikian. Hukum pidana positif di Indonesia saat ini tidak sesuai dengan nilai-nilai yang ada didalam masyarakat.⁵⁹

Oleh karena itu, hukum pidana positif di Indonesia perlu untuk diperbaharui, karena jika dikaitkan dengan perbuatan cabul sesama jenis (Homoseksual) belum ada aturan hukum tentang perbuatan homoseksual terutama terhadap sesama orang dewasa baik dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) maupun Undang-Undang diluar Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).⁶⁰

Kerangka konseptual pada judul ini mengenai Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana yang pada kesimpulannya adalah terkait dengan adanya pembaharuan hukum pidana mengenai pelaku tindak pidana perbuatan cabul sesama jenis (homoseksual) diperlukan suatu kebijakan yang secara khusus mengatur mengenai tindak pidana tersebut sebab dengan adanya pengaturan secara khusus lebih menjamin adanya kepastian hukum

⁵⁹ *Ibid*, hal.46

⁶⁰ *Ibid*, hal.47

berkaitan dengan perbuatan menyimpang (homoseksual) yang selama ini belum diatur oleh undang-undang.⁶¹

Homoseks ini akan membawa pengaruh yang negatif terhadap kesehatan jiwa dan akhlak. Pengaruh tersebut antara lain terjadi goncangan jiwa, depresi mental, pengaruh terhadap akhlak sangat berbahaya karena tidak dapat membedakan mana yang baik dan mana yang buruk. Dan juga akan menimbulkan suatu sindrom atau himpunan-himpunan, gejala-gejala penyakit mental yang disebut herastenia.



⁶¹ *Ibid*, hal.48

BAB III
TINJAUAN UMUM TENTANG
TINDAK PIDANA CABUL SESAMA JENIS

A. Pengertian Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis

Perbuatan cabul sesama jenis yang dianggap kejahatan tidak mutlak harus dikenakan sanksi pidana. Terdapat pula pencegahan terhadap kejahatan tanpa mempergunakan pidana, salah satunya dengan penerapan sanksi tindakan. Mengalihkan dimensi pembahasan perihal perbuatan cabul sesama jenis (lesbian dan gay), maka ilmu yang sangat berguna ialah ilmu psikologi. Psikologi merupakan ilmu pengetahuan tentang tingkah laku dan kehidupan psikis (jiwani) manusia. Bagaimanapun juga, aturan hukum termasuk aturan hukum pidana diterapkan di masyarakat. Hal mana masyarakat terdiri dari individual-individual mandiri dengan berbagai karakter kejiwaannya masing-masing.

Dalam pandangan modern, kejiwaan individual tidak dapat dilepaskan terhadap perilakunya untuk mentaati atau justru melakukan perilaku menyimpang dari norma yang ada (norma hukum, agama, kesopanan dan kesusilaan)/ delinquency. Perbuatan cabul sesama jenis berawal dari hasrat untuk melakukan aktifitas seksual terhadap orang lain dengan jenis kelamin yang sama. Hasrat ini dapat digolongkan sebagai kelainan psikis atau kejiwaan seseorang, dapat saja dikarenakan bawaan lahir, pengalaman masa kecil ataupun pendidikan tidak langsung dari lingkungan. Apapun sebabnya, perbuatan cabul sesama jenis (lesbian atau gay) merupakan sebuah

kelainan kejiwaan di bidang orientasi seksual. Penerapan hukum pidana dalam menaggulangi perbuatan cabul sesama jenis (lesbian atau gay) akan menjadi kurang efektif untuk tujuan menyadarkan pelaku.

Istilah delik atau *het strafbaarfeit* dalam ilmu hukum memiliki banyak pengertian maupun terjemahan-terjemahan yang bermakna serupa. Terjemahan tersebut diantaranya ada yang menyebutkan delik sebagai perbuatan yang dapat atau boleh dihukum, peristiwa pidana, perbuatan pidana dan tindak pidana.⁶² Tindak pidana menurut wujud dan sifatnya adalah perbuatan yang melawan hukum. Perbuatan-perbuatan ini merugikan masyarakat, dalam arti bertentangan dengan terlaksananya interaksi sosial dalam masyarakat yang dianggap baik dan adil. Perbuatan yang anti sosial dapat juga dikatakan sebagai suatu tindak pidana.⁶³

Menurut Moeljatno "Perbuatan Pidana". Beliau tidak menggunakan istilah Tindak Pidana. Perbuatan Pidana menurut Moeljatno adalah perbuatan yang oleh aturan hukum pidana dilarang dan diancam dengan pidana barang siapa yang melanggar larangan tersebut.⁶⁴ Berdasarkan definisi diatas Moeljatno menjabarkan unsur-unsur tindak pidana sebagai berikut :

- a. Perbuatan
- b. Yang dilarang (oleh aturan hukum)
- c. Ancaman pidana (bagi yang melanggar).⁶⁵

⁶² P.A.F. Lamintang, *Op Cit*, hal.103

⁶³ *Ibid*, hal. 104

⁶⁴ Moeljatno, *Op Cit*, hal.20

⁶⁵ *Ibid*, hal. 22

Menurut Simons , bahwa *Strafbaar feit* ialah perbuatan melawan hukum yang berkaitan dengan kesalahan (*schuld*) seseorang yang mampu bertanggung jawab. Kesalahan yang dimaksud Simons adalah kesalahan dalam arti luas yang meliputi *dolus* (sengaja) dan *culpa late* (alpa dan lalai).⁶⁶ Van Hattum , mengatakan bahwa perkataan *strafbaar feit* itu berarti *voor straf inaanmerking komend* atau *straf verdienen* yang juga mempunyai arti sebagai pantas untuk dihukum, sehingga perkataan *strafbaar feit* seperti yang telah digunakan oleh pembuat Undang-Undang di dalam KUHP itu secara eliptis, harus diartikan sebagai suatu tindakan, oleh karena telah melakukan tindakan semacam itu membuat seseorang menjadi dapat dihukum, atau *feit terzakevan hetwelkeen persoon strafbaar is*.⁶⁷

Pompe, memberikan dua macam definisi, yaitu yang bersifat teoritis dan bersifat perundang-undangan. Definisi teoritis ialah pelanggaran norma (kaidah; tata hukum) yang diadakan karena kesalahan pelanggar, dan yang harus diberikan pidana untuk dapat mempertahankan tata hukum demi menyelamatkan kesejahteraan umum. Demikianlah beberapa rumusan-rumusan tentang tindak pidana (*Strafbaar feit*) yang diberikan oleh para sarjana ahli dalam hukum pidana. Perbedaan-perbedaan istilah seperti ini hanya menyangkut terminologi bahasa yang ada serta untuk menunjukkan tindakan hukum apa saja yang terkandung didalamnya.⁶⁸

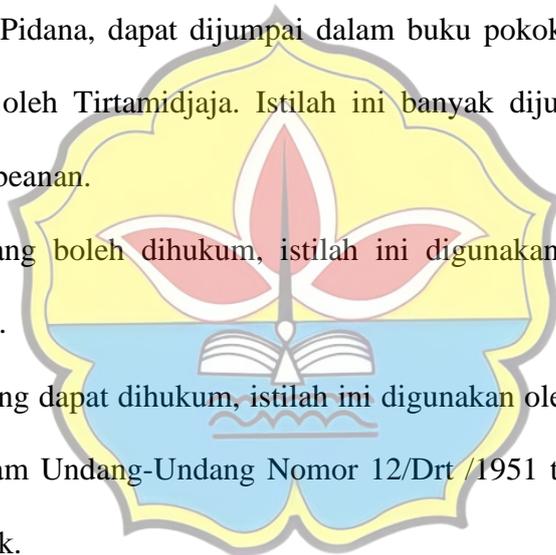
⁶⁶ M.Sudradjat Bassar, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Remadja Karya, Bandung, 2012, hal.68

⁶⁷ *Ibid*, hal. 69

⁶⁸ *Ibid*, hal. 70

Perundang-undangan yang ada maupun dalam berbagai literatur hukum juga pernah menggunakan istilah *strafbaar feit* sebagai berikut:

- b. Tindak pidana, hampir seluruh peraturan perundang-undangan menggunakan istilah tindak pidana.
- c. Peristiwa hukum, digunakan oleh beberapa ahli hukum, misalnya Mr.R.Tresna dalam bukunya asas-asas hukum pidana, van schravendijk dalam buku pelajaran tentang hukum pidana indonesia, Zainal Abidin dalam buku hukum pidana.
- d. Pelanggaran Pidana, dapat dijumpai dalam buku pokok-pokok hukum pidana yang ditulis oleh Tirtamidjaja. Istilah ini banyak dijumpai dalam peraturan tentang kepabeanan.
- e. Perbuatan yang boleh dihukum, istilah ini digunakan oleh Karni dan Van Schravendijk.
- f. Perbuatan yang dapat dihukum, istilah ini digunakan oleh pembentuk Undang-Undang, dalam Undang-Undang Nomor 12/Drt /1951 tentang senjata api dan bahan peledak.
- g. Perbuatan Pidana, digunakan oleh Moeljatno dalam berbagai tulisan beliau, misalnya saat beliau menyatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang atau diancam pidana, asal saja dalam pada itu diingat bahwa larangan ditujukan kepada orang-orang yang



menimbulkan kejadian itu. Antara larangan dan ancaman pidana ada hubungan erat, oleh karena antara kejadian dan orang yang menimbulkan kejadian itu.⁶⁹

B. Unsur Dan Jenis Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis

Adapun unsur-unsur tindak pidana pencabulan terhadap anak dalam salah satu pasal Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), yakni pada pasal 292 KUHP :

- a. Unsur Objektif : Perbuatan Cabul, Dilakukan oleh orang yang sudah dikatakan dewasa, dilakukan dengan sesama jenis kelamin.
- b. Unsur Subjektif : diketahui atau seharusnya patut dicurigai bahwa umurnya belum dewasa, diketahui bahwa pelaku adalah orang yang diketahui sebagai penyuka sesama jenis (homoseksual atau lesbian) Dan adapun unsur-unsur tindak pidana pencabulan terhadap anak dalam Undang-Undang nomor 35 tahun 2014 tentang perubahan atas UndangUndang Nomor 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak, yakni sebagai berikut:
 1. Pasal 76D 1) Unsur setiap orang; 2) Unsur telah Dilakukannya kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang anak untuk melakukan persetubuhan dengannya atau dengan orang lain.
 2. Pasal 76E A. Unsur setiap orang;
Unsur melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan, memaksa, melakukan tipu muslihat, melakukan serangkaian kebohongan, atau membujuk anak untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul.

Dari rumusan tindak pidana yang terdapat dalam KUHP, maka dapat diketahui adanya 2 (dua) unsur tindak pidana, yaitu:

- a. Unsur obyektif dari suatu tindak pidana itu adalah :
 1. Sifat melanggar hukum;
 2. Kualitas dari si pelaku
 3. Kausalitas, yakni hubungan antara sesuatu tindakan sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat.
- b. Unsur subjektif dari suatu tindak pidana itu adalah :
 1. Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* dan *culpa*)

⁶⁹ *Ibid*, hal. 72-73

2. Maksud atau *voornemen* pada suatu percobaan atau poging seperti yang dimaksud didalam Pasal 53 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP);
3. Perasaan takut atau stress seperti yang antara lain terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Terhadap perbuatan tindak pidana dapat dibedakan menjadi 2 (dua) bentuk, yaitu kejahatan dan pelanggaran. Kejahatan (*misdrijven*) menunjuk pada suatu perbuatan, yang menurut nilai-nilai kemasyarakatan dianggap sebagai perbuatan tercela, meskipun tidak diatur dalam ketentuan undang-undang. Oleh karenanya disebut dengan *rechtsdelicten*. Sedangkan pelanggaran menunjuk pada perbuatan yang oleh masyarakat dianggap bukan sebagai perbuatan tercela. Diangkatnya sebagai perbuatan pidana karena ditentukan oleh Undang-Undang. Oleh karenanya disebut dengan *wetsdelicten*.⁷⁰

Tindak pidana dapat di beda-bedakan atas dasar-dasar tertentu, yaitu:⁷¹

1. Menurut sistem Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), dibedakan antara kejahatan dimuat dalam buku II dan pelanggaran dimuat dalam buku III. Kejahatan umumnya diancam dengan pidana yang lebih berat dari pada pelanggaran.
2. Menurut cara merumuskannya, dibedakan antara tindak pidana formil dan tindak pidana materil. Tindak pidana materil adalah tindak pidana yang dimaksudkan dalam suatu ketentuan hukum pidana yang dirumuskan sebagai suatu perbuatan yang mengakibatkan suatu akibat tertentu, tanpa merumuskan wujud dari perbuatan itu, sedangkan tindak pidana formil adalah tindak pidana yang dimaksudkan sebagai

⁷⁰ P.A.F. Lamintang, *Op Cit*, hal.193-194.

⁷¹ *Ibid*, hal. 205

wujud perbuatan tanpa menyebutkan akibat yang disebabkan oleh perbuatan itu.

3. Berdasarkan bentuk kesalahannya, dapat antara tindak pidana sengaja dan tindak pidana tidak sengaja.

4. Berdasarkan macam perbuatannya, dibedakan antara tindak pidana aktif / pasif dapat juga disebut tindak pidana komisi dan tindak pidana positif / negatif, disebut juga tindak pidana omisi.

5. Kesengajaan dan kealpaan

Kesengajaan adalah delik yang dilakukan dengan sengaja seperti Pasal 338 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), sedangkan kealpaan adalah delik yang terjadi karena tidak sengaja atau lalai, contoh Pasal 359 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

6. Delik yang berdiri sendiri dan Delik yang diteruskan

Delik yang berdiri sendiri adalah delik yang terdiri dari satu atau lebih tindakan untuk menyatakan suatu kejahatan, contoh pencurian Pasal 362 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), delik yang diteruskan adalah delikdelik yang ada hakekatnya merupakan suatu kumpulan dari beberapa delik yang berdiri sendiri, contoh Pasal 221,261,282 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

7. Delik Tunggal dan Delik Berangkai

Delik tunggal merupakan delik yang dilakukan hanya satu perbuatan untuk terjadi delik itu. Sedangkan delik berangkai merupakan delik yang dilakukan lebih dari satu perbuatan untuk terjadinya delik itu.⁷²

Untuk dapat menentukan secara pasti tentang waktu dan tempat kejadian dilakukannya sesuatu tindak pidana itu tidaklah mudah. Hal ini disebabkan karena pada hakekatnya tindak pidana merupakan suatu tindakan manusia, dimana pada waktu melakukan tindakannya seringkali manusia telah menggunakan alat yang dapat bekerja atau dapat menimbulkan akibat pada waktu dan tempat yang lain dimana orang tersebut telah menggunakan alat-alat yang bersangkutan. Dapat pula terjadi bahwa perbuatan dari seorang pelaku telah menimbulkan akibat pada waktu dan tempat yang lain dari pada waktu dan tempat dimana pelaku tersebut telah melakukan perbuatannya. Jadi tempus delicti adalah waktu di mana terjadinya suatu tindak pidana dan yang dimaksud locus delicti adalah tempat tindak pidana berlangsung.

Menurut Van Bemmelen dalam buku Lamintang menerangkan bahwa yang harus dipandang sebagai tempat dan waktu dilakukannya tindak pidana itu pada dasarnya adalah tempat dimana seorang pelaku telah melakukan perbuatannya secara materil. Yang harus dianggap sebagai "*locus delicti*" itu adalah :

- a. Tempat dimana seorang pelaku itu telah melakukan sendiri perbuatannya.
- b. Tempat dimana alat yang telah dipergunakan oleh seorang itu bekerja.

⁷² *Ibid*, hal. 206

- c. Tempat dimana akibat langsung dari sesuatu tindakan itu telah timbul.
- d. Tempat dimana akibat konstitutif itu telah timbul.⁷³

C. Penanggulangan Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis

Penanggulangan tindak pidana cabul sesama jenis dapat dilakukan dengan istilah kebijakan kriminal yang dalam kepustakaan asing sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain *penal policy*, *criminal policy*, atau *strafrechtspolitik* adalah suatu usaha untuk menanggulangi kejahatan melalui penegakan hukum pidana, yang rasional yaitu memenuhi rasa keadilan dan daya guna.

Dalam rangka menanggulangi kejahatan terhadap berbagai sarana sebagai reaksi yang dapat diberikan kepada pelaku kejahatan, berupa sarana pidana maupun non hukum pidana, yang dapat diintegrasikan satu dengan yang lainnya. Apabila sarana pidana dipanggil untuk menanggulangi kejahatan, berarti akan dilaksanakan politik hukum pidana, yakni mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang.⁷⁴ Pelaksanaan dari politik hukum pidana harus melalui beberapa tahapan yaitu :

- a. Tahap Formulasi Yaitu tahap penegakan hukum pidana *in abstracto* oleh badan pembuat Undang-Undang. Dalam tahap ini pembuat undang-undang melakukan kegiatan memilih nilai-nilai yang sesuai dengan keadaan dan situasi masa kini dan yang akan datang, kemudian

⁷³ *Ibid*, hal. 210

⁷⁴ Sudarto, *Op Cit*, hal. 22-23

merumuskannya dalam bentuk peraturan perundang-undangan pidana untuk mencapai hasil Perundang-undangan yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Tahap ini disebut Tahap Kebijakan Legislatif.

b. Tahap Aplikasi Yaitu tahap penegakan Hukum Pidana (tahap penerapan hukum pidana) Oleh aparat-aparat penegak hukum mulai dari Kepolisian sampai Pengadilan. Dalam tahap ini aparat penegak hukum bertugas menegakkan serta menerapkan peraturan Perundang-undangan Pidana yang telah dibuat oleh pembuat Undang-Undang. Dalam melaksanakan tugas ini, aparat penegak hukum harus berpegang teguh pada nilai-nilai keadilan dan daya guna tahap ini dapat disebut sebagai tahap yudikatif.

c. Tahap Eksekusi Yaitu tahap penegakan (pelaksanaan) Hukum secara konkret oleh aparat aparat pelaksana pidana. Dalam tahap ini aparat aparat pelaksana pidana bertugas menegakkan peraturan Perundang-undangan Pidana yang telah dibuat oleh pembuat Undang-Undang melalui Penerapan Pidana yang telah ditetapkan dalam putusan Pengadilan. Dalam melaksanakan pemidanaan yang telah ditetapkan dalam Putusan Pengadilan, aparat-aparat pelaksana pidana itu dalam melaksanakan tugasnya harus berpedoman kepada Peraturan

Perundang-undangan Pidana yang dibuat oleh pembuat Undang-Undang dan nilai-nilai keadilan suatu daya guna.⁷⁵

Ketiga tahap penegakan hukum pidana tersebut, dilihat sebagai usaha atau proses rasional yang sengaja direncanakan untuk mencapai tujuan tertentu, jelas harus merupakan suatu jalinan mata rantai aktivitas yang tidak termasuk yang bersumber dari nilai-nilai dan bermuara pada pidana dan pemidanaan. Upaya dalam rangka menanggulangi kejahatan merupakan suatu sarana sebagai reaksi yang dapat diberikan kepada pelaku kejahatan, berupa sarana pidana (penal) maupun non hukum pidana (nonpenal), yang dapat diintegrasikan satu dengan yang lainnya.⁷⁶

Apabila sarana pidana dipanggil untuk menanggulangi kejahatan, berarti akan dilaksanakan politik hukum pidana, yakni mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang. Penggunaan hukum pidana merupakan penanggulangan suatu gejala dan bukan suatu penyelesaian dengan menghilangkan sebab-sebabnya.⁷⁷

Selain itu kebijakan kriminal juga merupakan bagian integral dari kebijakan sosial (*social policy*). Kebijakan sosial dapat diartikan sebagai usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat (*social welfare policy*) dan sekaligus mencakup perlindungan masyarakat (*social*

⁷⁵ *Ibid*, hal. 25-26

⁷⁶ *Ibid*, hal. 27

⁷⁷ Barda Nawawi Arief, *Op Cit*, hal.102

defence policy).⁷⁸ Jadi secara singkat dapat dikatakan bahwa tujuan akhir atau tujuan utama dari kebijakan kriminal ialah “perlindungan masyarakat untuk mencapai kesejahteraan”. Usaha-usaha yang rasional untuk mengendalikan atau menanggulangi kejahatan (politik kriminal) menggunakan dua sarana, yaitu: ⁷⁹

1. Kebijakan Pidana dengan Sarana Penal

- a. Sarana penal adalah penggulungan kejahatan dengan menggunakan hukum pidana yang didalamnya terdapat dua masalah sentral, yaitu: Perbuatan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana.
- b. Sanksi apa yang sebaiknya digunakan atau dikenakan pada pelanggar.

2. Kebijakan Pidana dengan Sarana Non Penal

Kebijakan penanggulangan kejahatan dengan sarana non penal hanya meliputi penggunaan sarana sosial untuk memperbaiki kondisi-kondisi sosial tertentu, namun secara tidak langsung mempengaruhi upaya pencegahan terjadinya kejahatan.⁸⁰

Pada hakikatnya, pembaharuan hukum pidana harus ditempuh dengan pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (*policy-oriented approach*) dan sekaligus pendekatan yang berorientasi pada nilai (*value-oriented approach*) karena ia hanya merupakan bagian dari suatu langkah kebijakan

⁷⁸ *Ibid*, hal. 103

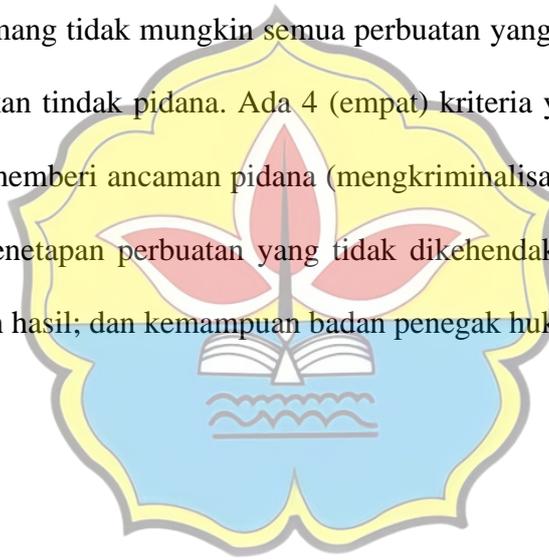
⁷⁹ *Ibid*, hal. 104

⁸⁰ *Ibid*, hal. 105

atau *policy* (yaitu bagian dari politik hukum/penegakan hukum, politik hukum pidana, politik kriminal, dan politik sosial).⁸¹

Pendekatan kebijakan dan pendekatan nilai terhadap sejumlah perbuatan asusila dilakukan dengan mengadopsi perbuatan yang tidak pantas/ tercela di masyarakat dan berasal dari ajaran-ajaran agama dengan sanksi berupa pidana. Semula suatu perbuatan dianggap tidak tercela, akan tetapi akhirnya masyarakat menilai bahwa perbuatan itu adalah tercela, sehingga terhadap perbuatan itu diancamkan dengan suatu sanksi pidana.

Memang tidak mungkin semua perbuatan yang tercela dan sebagainya itu dijadikan tindak pidana. Ada 4 (empat) kriteria yang perlu diperhatikan sebelum memberi ancaman pidana (mengkriminalisasi), yaitu tujuan hukum pidana; penetapan perbuatan yang tidak dikehendaki; perbandingan antara sarana dan hasil; dan kemampuan badan penegak hukum.



⁸¹ *Ibid*, hal. 106

BAB IV

KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TERHADAP PELAKU TINDAK PIDANA CABUL SESAMA JENIS DALAM PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA

A. Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana

Kelainan seks sesama jenis dalam pengertiannya dapat di bedakan antara lain *Lesbian*. *Lesbian* adalah istilah bagi perempuan yang mengarahkan orientasi seksualnya kepada sesama perempuan, sedangkan *Gay* adalah sebuah istilah yang umumnya digunakan untuk merujuk orang *homoseksual*. *Biseksual* (*Bisexual*) adalah istilah untuk menggambarkan seseorang yang mengalami ketertarikan emosional, romantis, dan/atau seksual dengan lebih dari satu jenis kelamin.

Dalam kebijakan hukum pidana tidak mengatur pencabulan dengan subjek antar para dewasa dengan gender jesejenis. Hanya jika korbannya adalah anak muda atau ada unsur ketidakdewasaan barulah hukum pidana kita cukup spesifik untuk menimbulkan ganjaran setimpal terhadap mereka pelaku pencabulan antar jenis yang sama. Pasal 292 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) memuat sejarah tentang hal ini.

Upaya umum untuk mengisi kekosongan hukum dapat diartikan berupa upaya dalam ketentuan pidana/kebijakan kriminal. Karena homoseksualitas adalah perbuatan yang bertentangan dengan nilai-nilai Negara Indonesia, yang menunjukkan bahwa negara yang religius dalam

Pancasila disebutkan dalam sila pertama “kepada Tuhan Yang Maha Esa”, maka penulis berpendapat bahwa Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) masih perlu perbaikan dalam penafsirannya homoseksual.

Selain itu, seorang homoseksual lebih rentan terhadap penyakit, oleh karena itu pembuat undang-undang harus mengevaluasi pasal tentang perzinahan dan homoseksualitas untuk memastikan bahwa pasal tersebut mematuhi norma-norma sosial. Homoseksualitas yang merupakan kejahatan menurut Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) tahun 2023 tidak diatur secara khusus. Namun, Pasal 414–423 mengatur tentang perilaku asusila. Rumusan pasal ini sebenarnya berkaitan terhadap Pasal 292 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), perbedaannya yakni pada umur korban pencabulan yang ditonjolkan dalam Rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) adalah di bawah 18 tahun.

Dengan rumusan seperti itu, komponen objektifnya pada hakekatnya adalah ketidakdewasaan, dan usia yang diukur ketidakdewasaan kurang atau sama dengan 18 tahun. Pasal ini dapat dikatakan memberi perlindungan kepada anak muda. Akibatnya, kita tidak menyaksikan titik terang sesuatu keabsahan bahwasannya secara kolektif ketentuan pidana memperkuat prinsip yuridis bahwa setiap orang telah dewasa rentan terhadap hukuman.

Rancangan Undang-undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RUU KUHP) dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Kitab

Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) tahun 2023 memuat tindakan pencabulan yang dikualifikasi dalam pasal Pasal 414-423 diantaranya:

1. Semua orang yang berbuat cabul dihadapan pihak lain baik sama/berbeda jenis, memaksa/menggunakan kekerasan/mengancam, terlebih lagi disebar (konten pornografi);
2. Pencabulan terhadap orang tidak sadarkan diri/tak berdaya
3. Menghasut berbuat Cabul Terhadapnya
4. Terlibat dalam perilaku cabul dengan seseorang yang dikenal atau memiliki alasan kuat untuk dicurigai oleh anak
5. Barang siapa melakukan zina pada anak dari darah daging, anak tiri, maupun asuhan
6. Barang siapa memberi atau menjanjikan untuk memberikan sesuatu; memanfaatkan situasi; tipu muslihat agar dapat bertindak cabul; atau perbuatan cabul dilakukan pada diri sendiri begitu saja
7. Percabulan oleh pejabat dengan bawahan maupun staf yang diberikan kepadanya; atau
8. Pencabulan oleh Tenaga medis terhadap mereka di lembaga, panti asuhan, baik di lembaga pemasyarakatan, lembaga negara, lembaga pelatihan kerja, panti pendidikan, panti asuhan dan/atau panti sosial.

Alasan-alasan hukum, teoretis, dan sosiologis dapat tercipta setelah terbentuknya konsep kriminalisasi pencabulan antar gender sejenis. Ini memungkinkan tindakan diatur oleh standar hukum pidana. Paling tidak, ide

regulasi harus memperhatikan jiwa atau semangat negara; menggunakan perbandingan dengan aturan luar negeri guna menemukan formulasi regulasi yang tepat; melihat permasalahan yuridis perlu pengaturan; serta perilaku yang perlu diatur dan diharamkan.

Seperti yang telah disampaikan sebelumnya, pertama-tama perlu menelisik karakter/jiwa bangsa ketika merumuskan pendapat tentang perilaku tidak senonoh pada jenis kelamin yang sama. Konsep pedoman untuk peraturan yang diusulkan harus sesuai dengan prinsip ideologi serta hukum di masyarakat. Kemudian mengenai ancaman tuntutan pidana terhadap pasangan sesama jenis yang melakukan perbuatan cabul. Pengaturan sesama laki laki maupun sesama perempuan yang telah dewasa adalah komponen kunci dari konsep mengkriminalkan kecabulan pasangan sesama jenis. Hal ini mengisi kesenjangan dalam standar yang diatur dalam Pasal 292 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), menurut penelitian ini. Syarat ketiga dan keempat ialah terkait dengan konseptualisasi jenis kegiatan dan konseptualisasi hukuman.

Menurut Prija Djatmika, ada dua faktor yang harus diperhatikan dalam pencegahan kejahatan melalui penggunaan kebijakan penal (termasuk dalam perumusan konsep kebijakan), yaitu perilaku apa yang harus diklasifikasikan sebagai tindakan kriminal dan hukuman apa yang harus diberikan. dikenakan kepada mereka yang melakukan kejahatan.⁸² Gagasan kebijakan rumusan hukum pidana di Indonesia yang mengkriminalkan

⁸² Prija Djatmika, *Selekta Kapita Penegakan Hukum*, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2016, hal. 48

tindakan cabul pada hubungan dengan jenis kelamin yang sama dilakukan melalui pertimbangan faktor tertentu. Gagasan berikut dikemukakan dengan mempertimbangkan peraturan hukum pidana saat ini dan mencermati bagaimana perbandingan pengaturan yang berbeda, adalah :

- a. Dijatuhkan pidana maksimal 5 (lima) tahun sebab tindakan cabul :
 1. Sosok laki-laki menikah melakukan perilaku yang tidak pantas dengan laki-laki lain.
 2. Apabila laki-laki yang sudah kawin dan mengikat melaksanakan pencabulan terhadap laki-laki tersebut.
 3. Wanita telah menikah terlibat dalam perilaku pencabulan antar wanita.
 4. Seorang wanita yang sedang dalam perkawinan mencabuli wanita lain yang sudah terikat perkawinan.
- b. Pria sama-sama tidak menikah dapat dipidana 2 tahun penjara dan/atau hukuman maksimal 50 juta rupiah karena melakukan perbuatan cabul, baik dengan persetujuan pria tersebut atau tanpa persetujuan pria tersebut. Jika dilihat dari sisi seorang wanita yang belum menikah melakukan perbuatan cabul dengan wanita lain, baik dengan atau tanpa persetujuannya para pihak, baik dengan atau tanpa persetujuan wanita lain itu, dia dapat dihukum kurungan penjara maksimal 2 tahun dan/atau denda 50 juta rupiah maksimal yang diatur ketentuan Undang-undang.

B. Pengaturan Tindak Pidana Cabul Sesama Jenis Dalam Pembaharuan Hukum Pidana

Pengaturan tindak pidana cabul sesama jenis secara yuridis terdapat dalam Pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) berbunyi :
“Orang yang cukup umur, yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sama kelamin, yang diketahui atau sepatutnya harus diduga, bahwa belum cukup umur, diancam dengan pidana penjara paling lama (5) lima tahun”.

Menurut *R. Soesilo* menjelaskan bahwa :⁸³ (1) Dewasa yakni telah berumur 21 tahun atau belum berumur 21 tahun, akan tetapi sudah pernah kawin. (2) Jenis kelamin sama yakni laki-laki dengan laki-laki atau perempuan dengan perempuan. (3) Tentang perbuatan cabul yakni segala perbuatan yang melanggar kesusilaan (kesopanan) atau perbuatan yang keji, semuanya itu dalam lingkungan nafsu birahi kelamin, misalnya berciuman, meraba-raba anggota kemaluan, merabaraba buah dada, dan sebagainya. Dalam arti perbuatan cabul termasuk pula onani. (4) Dua orang semua belum dewasa atau dua orang semua sudah dewasa bersamasama melakukan perbuatan cabul, tidak dihukum menurut pasal ini oleh karena yang diancam hukuman itu perbuatan cabul dari orang dewasa terhadap orang belum dewasa. (5) 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.

Kemudian dalam pengaturan Pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) di atas dapat di ketahui bahwa jerat pidana bagi pelaku

⁸³ R. Soesilo, *Op Cit*, hal. 50

homoseksualitas memang ada, dalam tanda kutip 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 seperti yang dijelaskan di atas, maka pelakunya dapat dipidana.

Sebaliknya jika berpatokan pada ketentuan Pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), artinya kejahatan homoseksual antara orang dewasa sama dewasa **tidak dapat diproses secara hukum**, hal ini dikarenakan kejahatan homoseksual antara orang dewasa belum diatur dalam undang-undang, tentunya hal ini berdasarkan pada ketentuan asas legalitas. Asas legalitas mengandung arti yakni tidak ada perbuatan yang diancam pidana jika perbuatan itu belum diatur sebelumnya dalam perundang-undangan. Asas legalitas pada dasarnya menentukan bahwa untuk dapat memproses seseorang secara hukum, maka penegak hukum harus mengetahui terlebih dahulu tentang apakah perbuatannya sudah ditentukan oleh undang-undang atau belum, artinya ketika suatu perbuatan belum ditentukan dalam undang-undang atau norma, maka perbuatan itu tidak dapat diproses secara hukum.

Sehingga perlu adanya suatu aturan yang secara khusus mengatur mengenai homoseksual yang dilakukan sesama orang dewasa. Sebab, mengenai tindak pidana perbuatan cabul sesama jenis perlu dimasukkan ke dalam Rancangan Undang-undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RUU KUHP) dan dipertegas, selama ini yang dilarang dalam Kitab

Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) tidak secara tegas melarang homoseksual yang dilakukan sesama orang dewasa. Oleh karena itu perlu adanya penegasan terhadap peraturan hubungan sesama jenis (homoseksual) yang dilakukan sesama orang dewasa.

Berbicara mengenai pembaharuan hukum pidana tentunya tidak dapat dipisahkan dari asas *Fundamental* dalam hukum pidana yang berlaku secara universal, yakni asas legalitas. Asas legalitas mengandung arti yakni tidak ada perbuatan yang diancam pidana jika perbuatan itu belum diatur sebelumnya dalam perundang-undangan.⁸⁴ Di satu sisi, asas legalitas memang memberikan jaminan kepastian hukum bagi masyarakat. Namun, di sisi lain jika melihat perkembangan zaman semakin banyak bentuk dan modus kejahatan baru yang dilakukan oleh para pelaku kejahatan dengan memanfaatkan berbagai macam akses dan fasilitas yang tersedia, hal ini seringkali menyebabkan hukum selalu tertatih-tatih mengejar peristiwa yang muncul di masyarakat (*Het Recht Inackhter De Feiten Aan*).⁸⁵ Dikarenakan belum adanya pengaturan khusus mengenai tindak pidana perbuatan cabul sesama jenis (homoseksual), maka dari itu diperlukan kebijakan hukum pidana untuk mencegah dan menanggulangi perkara tindak pidana perbuatan cabul sesama jenis (homoseksual) di masa mendatang dan menjamin kepastian hukum.

⁸⁴ Djoko Prakoso, *Op Cit*, hal.151

⁸⁵ Hansel Kalama, Hery Firmansyah, *Urgensi Sistem Hukum Berbasis Legal Community Empowerment Dalam Upaya Meminimalisasi Korban Perdagangan Untuk Tujuan Seksual Terhadap Perempuan Di Indonesia*, Era Hukum Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum, Volume 15, Nomor 2, 2017,

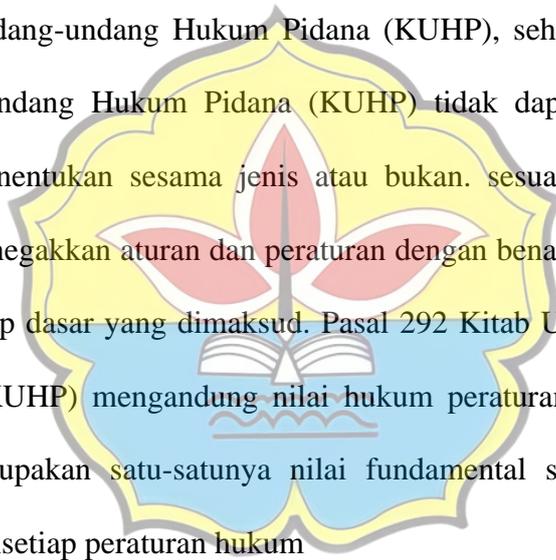
Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) seharusnya melindungi masyarakat secara keseluruhan tanpa memandang usia, namun Pasal 292 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) secara eksklusif mengatur pelanggaran homoseksual antara dewasa dengan orang dibawah umur, sehingga tidak mungkin masyarakat memiliki kejelasan hukum tentang pelanggaran gay.

Ketentuan pasal 292 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) jelas menghalangi penanganan kejahatan homoseksual dengan sebaik-baiknya, karena untuk menangani kejahatan homoseksual dengan baik, status usia Anda harus dipertimbangkan. Homoseksualitas belum sepenuhnya diakomodir oleh pasal tersebut. Pasal 292 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) saat ini sedang diperdebatkan dan berkaitan dengan seseorang yang telah selesai pubertas dan melakukan aktivitas seksual dengan seseorang yang belum mencapai pubertas, atau berkaitan dengan seseorang yang melakukan hubungan romantis atau seksual dengan seseorang yang belum mencapai pubertas, atau dengan kata lain, itu berkaitan dengan seseorang yang baru saja mulai melakukannya.

Mengenai seseorang yang baru saja selesai minum atau berhubungan seks dengan orang lain yang baru saja selesai minum, serta seseorang yang belum sepenuhnya bangun tetapi sedang melakukan hubungan seks dengan seseorang yang belum sepenuhnya bangun tetapi sadar bahwa tidak ada pembatasan hukum dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP). Saat ini, perilaku tidak pantas atau hubungan sesama dewasa lainnya

maupun antar sesama anak yang sebaya dengan jenis kelamin yang sama. Mungkin juga anak yang tidak memiliki izin untuk terlibat dalam perilaku seperti itu dengan anak lain.

Oleh karena itu, menjadi penting perumusan standar hukum yang memperhatikan segala ketentuan terkait tindakan cabul/seksual antar sesama jenis kelamin terlabih dari kalangan komunitas LGBT, baik dewasa maupun dibawah umur. Ketiga nilai fundamental lain tersebut di atas harus dimuat dalam peraturan perundang-undangan lain, bukan hanya Pasal 292 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), sehingga Pasal 292 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) tidak dapat dijadikan pedoman untuk menentukan sesama jenis atau bukan. sesuai. koneksi. Kebutuhan untuk menegakkan aturan dan peraturan dengan benar adalah salah satu dari tiga prinsip dasar yang dimaksud. Pasal 292 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) mengandung nilai hukum peraturan perundang-undangan yang merupakan satu-satunya nilai fundamental sebagai landasan yang melekat disetiap peraturan hukum



BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan pada bab sebelumnya, maka penulis menarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Melakukan kebijakan hukum pidana terhadap homoseksual merupakan suatu hal yang penting karena: Pertama, homoseksual secara filosofis bertentangan dengan ideologi Pancasila. Sila pertama, mengharuskan negara agar tunduk pada nilai Ketuhanan Yang Maha Esa. Dalam ajaran agama Islam, Kristen Protestan dan Katolik, Hindu, Budha maupun aliran kepercayaan Konghucu dengan tegas melarang aktifitas homoseksual. Kemudian sila kedua, Negara seharusnya tunduk pada nilai kemanusiaan yang adil dan beradab, sementara homoseksual dapat mengancam eksistensi peradaban umat manusia, karena perbuatan tersebut tidak dapat menghasilkan keturunan. Kedua, dari sisi sosial dan budaya masyarakat di Indonesia pada umumnya menolak adanya aktifitas homoseksual. Ketiga, dari sisi Kesehatan homoseksual dapat menimbulkan dan menularkan penyakit HIV-AIDS dan penyakit kelamin lainnya. Keempat, secara yuridis homoseksual juga bertentangan dengan Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 yang mensyaratkan bahwa perkawinan harus dilakukan oleh orang-orang yang berbeda jenis kelaminnya, yaitu antara laki-laki dan perempuan.

2. Di dalam KUHP terdapat Pasal-pasal yang berkaitan dengan perbuatan homoseksual, yaitu Pasal 292 KUHP. Namun Pasal tersebut hanya mengatur orang yang melakukan perbuatan cabul sesama jenis yang dilakukan oleh orang dewasa terhadap anak dibawah umur. Disisi lain homoseksual yang terjadi di Indonesia tidak hanya terbatas pada homoseksual yang dilakukan terhadap anak, melainkan homoseksual juga dapat dilakukan terhadap sesama orang dewasa

B. Saran

1. Perlu dilakukan pembaruan hukum pidana mengenai tindak pidana homoseksual baik itu dengan merevisi KUHP ataupun membuat peraturan baru yang khusus meregulasi tindak pidana homoseksual, guna memberikan perlindungan hukum bagi korban dan menjamin kepastian hukum.
2. Pembaharuan hukum pidana mengenai tindak pidana homoseksual perlu dilakukan secara komprehensif oleh legislatif dengan memasukkan frasa tindak pidana perbuatan cabul sesama jenis yang dilakukan sesama orang dewasa dalam revisi KUHP. Sehingga, tindak pidana homoseksual yang dilakukan sesama orang dewasa dapat diakomodir.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-buku

- Adelsa, V., *Definisi dan Proses Homoseksual*, Erlangga, Jakarta, 2015.
- Ajen Dianawati, *Pendidikan Seks Untuk Remaja*, Kawan Pustaka, Depok, 2013.
- Barda Nawawi Arief. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. Kencana. Jakarta. 2012.
- Djoko Prakoso, *Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 2017.
- Kartono, K., *Psikologi Abnormal Dan Abnormalitas Seksual*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2019.
- M.Sudradjat Bassar, *Tindak-Tindakan Pidana Tertentu Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Remadja Karya, Bandung, 2012.
- Moeljatno, *Tindak-Tindakan Pidana Tertentu Diindonesia*, PT. Bumi Aksara, Jakarta, 2014.
- Mulyati Pawennei, dan Rahmanuddin Tomalili, *Hukum Pidana*, Mitra Wacana Media, Jakarta, 2015.
- P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung, 2012.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2017.
- Philips, A. A & Khan, Z., *Islam dan Homoseksual*, Pustaka Zahra, Jakarta, 2013.
- Prija Djatmika, *Selekta Kapita Penegakan Hukum*, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2016.
- R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia, Bogor, 2010.
- Rama Azhari dan Putra Kencana, *Membongkar Rahasia Cinta Terlarang Kaum Homoseksual*, Hujjah Press, Jakarta, 2018.

Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012.

Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 2015.

Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 2012.

Tim Pustaka Gama, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Tanpa Tahun.

B. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1946 tentang Hukum Pidana (KUHP).

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian.

C. Jurnal

Hansel Kalama, Hery Firmansyah, *Urgensi Sistem Hukum Berbasis Legal Community Empowerment Dalam Upaya Meminimalisasi Korban Perdagangan Untuk Tujuan Seksual Terhadap Perempuan Di Indonesia*, Era Hukum Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum, Volume 15, Nomor 2, 2017.

Kania Mulia Utami, Ridwan, dan Aan Asphianto, *Pembaharuan Hukum Pidana Tentang Pertanggungjawaban Pidana Terhadap Pengguna Jasa Prostitusi Di Indonesia*, PAMPAS: Journal Of Criminal Law, Volume 1 Nomor 2, 2020.

Kukuh Prima, Usman, dan Herry Liyus, *Pengaturan Homoseksual dalam Hukum Pidana Indonesia*, PAMPAS: Journal Of Criminal Law, Vol. 1 No. 1. 2020.

Rahmadhani, Abd. Aziz Rahmadhani. *Homoseksual dalam Perspektif Hukum Pidana dan Hukum Islam*. Fakultas Hukum, Universitas Hasanudin Makasar 2012.

Yuni Kartika, dan Andi Najemi, *“Kebijakan Hukum Perbuatan Pelecehan Seksual (Catcalling) Dalam Perspektif Hukum Pidana”*, PAMPAS: Journal Of Criminal Law, Vol. 1. No. 2. 2020.