



**POTENSI  
DAMPAK KUHP  
PADA LGBTIQ DAN  
POPULASI KUNCI**





# POTENSI DAMPAK KUHP PADA LGBTIQ DAN POPULASI KUNCI

2023

# INFORMASI PUBLIKASI

**Judul:**

Potensi Dampak KUHP pada LGBTIQ dan Populasi Kunci

**Penulis:**

Riska Carolina

**Editor:**

Yasmin Purba

**Pengulas:**

Albert Wirya, Kanzha Vinaa, Sugiyono, Moch Slamet Raharjo

**Penata Letak:**

Galih Gerryaldy

**Penerbit:**

Konsorsium Crisis Response Mechanism (CRM)

Jakarta, Indonesia.

Desember, 2023.

# DAFTAR ISI

<b>A. Latar belakang Sejarah dan Perjalanan KUHP</b>	<b>1</b>
1. RKUHP di era pemerintahan kolonial dan awal kemerdekaan Indonesia.	1
2. RKUHP di era pra-reformasi	2
3. RKUHP pasca transisi demokrasi Indonesia.	3
4. RKUHP: Reformasi Dikorupsi	5
5. RKUHP Paska #ReformasiDikorupsi	6
<b>B. Problematika KUHP baru: Semua bisa kena!</b>	<b>9</b>
<b>Penutup</b>	<b>31</b>
1. Kesimpulan	31
2. Rekomendasi	32





# A. LATAR BELAKANG SEJARAH DAN PERJALANAN KUHP

## 1. RKUHP di era pemerintahan kolonial dan awal kemerdekaan Indonesia.

KUHP merupakan salah satu produk hukum peninggalan kolonial Hindia Belanda. Awalnya, KUHP bernama *Wetboek van Strafrechtvoor Nederlandsch Indie (WvSNI)*.<sup>1</sup> Peraturan WvSNI dibentuk tanggal 15 Oktober 1915, namun baru diberlakukan pertama kali pada 1 Januari 1918. Selama WvSNI diberlakukan, masih terdapat unsur-unsur kolonial di dalamnya. Misalnya, terdapat aturan tentang kerja rodi dan denda yang digunakan masih dalam mata uang gulden yang digunakan di Hindia Belanda (Indonesia) saat itu.<sup>2</sup>

1 Yuli Nurhanisah, Indonesia Baik, <https://indonesiabaik.id/infografis/perjalanan-panjang-rkuhp-di-indonesia>, diakses 23 mei 2023

2 Adilan Azmy, Tirta, 4 Februari 2022, <https://tirta.id/pengertian-kuhp-sejarah-uu-pidana-sistematika-isi-buku-1-3-gocU>, diakses 23 mei 2023

Setelah Indonesia merdeka tanggal 17 Agustus 1945, para pendiri bangsa mencoba untuk merumuskan hukum pidana yang akan diberlakukan di Indonesia sebagai negara yang berdaulat. Tanggal 26 Februari 1946, WvSNI diubah menjadi Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) lewat UU No. 1 tahun 1946.<sup>3</sup> Perubahan ini turut menghapus aturan tentang kerja rodi serta penggantian denda dari mata uang gulden ke rupiah. KUHP ini menjadi acuan hukum pidana positif hingga sekarang.

## 2. RKUHP di era pra-reformasi

Upaya rekodifikasi KUHP nasional sebenarnya sudah digagas, tepatnya, saat digelarnya Seminar Hukum Nasional I di Semarang pada tahun 1963, seminar ini disebut-sebut menjadi titik awal sejarah pembaharuan KUHP di Indonesia yang setahun kemudian mulai dirumuskan oleh tim pemerintah.<sup>4</sup> Namun, lebih dari setengah abad lamanya, RKUHP ini tak kunjung rampung dibahas dan disahkan menjadi KUHP nasional. Bahkan, tim penyusun yang pernah terlibat menyusun RKUHP, sekitar 17 orang telah wafat.<sup>5</sup>

Naskah RKUHP pertama kali dirampungkan tahun 1993 oleh tim perumus yang diketuai Prof. Mardjono Reksodiputro, namun, naskah RKUHP didiamkan selama 5 tahun di Departemen Kehakiman untuk disusun ulang, lalu pada tahun 2004 dibentuk tim perumus baru diketuai oleh Prof. Muladi dengan tujuan menyempurnakan naskah sebelumnya, rancangan KUHP secara resmi diserahkan ke DPR oleh Presiden SBY pada akhir tahun 2012.<sup>6</sup>

Pada 2013-2014 pembahasan DIM dan pembentukan Panja di DPR dilakukan, sayangnya pembahasan RKUHP gagal karena munculnya beberapa pasal kontroversi yang dianggap melemahkan KPK, karena menjelang pemilu 2014, pembahasan kemudian ditunda, sampai berakhirnya masa tugas anggota DPR pada 20 Oktober 2014, RKUHP belum disahkan.

Kemudian pada Februari 2015, Direktorat Jenderal Peraturan & Perundang-undangan Kementerian Hukum Dan HAM (DJPP Kemenkumham) mengeluarkan

---

3 ibid

4 Agus Sahbani, Hukum Online, 26 Desember 2017, <https://www.hukumonline.com/berita/a/sekilas-sejarah-dan-problematika-pembahasan-rkuhp-lt5a42131b82c60/>, diakses 23 mei 2023

5 ibid

6 ibid



RKUHP versi pemerintah disertai naskah akademik. Setelah melewati berbagai dinamika pembahasan dalam kurun waktu 3 tahun terakhir, RKUHP direvisi dan kembali diserahkan ke DPR oleh Presiden Joko Widodo pada tanggal 5 Juni 2015<sup>7</sup> untuk dibahas secara bersama-sama.

### **3. RKUHP pasca transisi demokrasi Indonesia.**

Pada Juni 2015 melalui Surat Presiden mengenai Pembahasan RKUHP, pemerintah melalui Kemenkumham memastikan Presiden akan segera menyerahkan draf RKUHP ke DPR, pada periode ini pula pembahasan RKUHP antara pemerintah dan DPR dimulai. Tidak kurang dari 786 pasal berhasil disusun oleh tim perumus yang dibagi ke dalam 2 (dua) buku, yaitu Buku I tentang Ketentuan Umum dan Buku II tentang Tindak Pidana.<sup>8</sup> Dari angka tersebut, setidaknya terdapat 555 pasal yang secara khusus mengatur tentang tindak pidana, yang nantinya akan memberikan definisi tentang perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh Negara dan memiliki konsekuensi pidana apabila dilakukan oleh setiap orang yang tunduk pada hukum Indonesia.<sup>9</sup> Secara lebih spesifik, keberadaan RKUHP ini diharapkan dapat menggantikan KUHP yang dianggap mewarisi semangat penjajahan, lebih menjamin hak asasi manusia, dan merespon perkembangan hukum pidana, nilai-nilai, standar-standar dan norma yang hidup dalam masyarakat Indonesia dan dunia internasional.<sup>10</sup>

Pasal-pasal kesusilaan yang mereduksi penikmatan HAM mulai terbaca oleh masyarakat sipil ketika masyarakat sipil telah mendapatkan naskah akademik dan draft KUHP juni 2015. Akan tetapi Aliansi Nasional Reformasi KUHP ketika itu lebih terfokus pada pasal-pasal tindak pidana khusus yang masuk dalam RKUHP.

Periode permulaan pembahasan terhadap amandemen KUHP di DPR terjadi hampir bersamaan juga dengan mencuatnya kampanye homofobia dan transfobia di tahun 2016, yang akhirnya berujung pada persekusi yang

---

7 RKUHP diserahkan ke DPR melalui Surat Presiden Republik Indonesia Nomor R-35/Pres/06/2015. Diakses pada 25 November 2015 melalui <http://reformasikuhp.org/data/wp-content/uploads/2015/07/Surat-Presiden-ke-DPR-untuk-Pembahasan-RUU-KUHP-5-Juni-2015.jpg>.

8 Anugerah Rizki Akbari, Potret Kriminalisasi Pasca Reformasi dan Urgensi Reklasifikasi Tindak Pidana di Indonesia, Jakarta: Institute for Criminal Justice Reform, 2015, Hal. 1

9 Ibid.

10 Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Draft Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), (Jakarta: BPHN, 2015), hal. 168.

tak berkesudahan terhadap kelompok LGBTIQ+ di Indonesia<sup>11</sup>. Kampanye homofobia dan transfobia ini diwarnai dengan berbagai narasi kebencian, termasuk dari para pejabat Negara. Menteri Riset, Teknologi dan Pendidikan Tinggi (Menristekdikti) Mohamad Nasir, contohnya, melarang LGBT untuk berkegiatan di kampus.<sup>12</sup> Tak berselang lama, dua bulan setelah pernyataan Mohamad Nasir tersebut, Aliansi Cinta Keluarga (AILA) mengajukan uji materi terhadap tiga pasal di KUHP ke Mahkamah Konstitusi (MK).<sup>13</sup> Adapun ketiga pasal KUHP yang dimohonkan pengujiannya tersebut adalah<sup>14</sup>: Pasal 284 tentang perzinahan, yang tadinya terbatas dalam kaitan pernikahan dimohonkan untuk diperluas ke konteks diluar pernikahan; Pasal 285 tentang perkosaan, yang tadinya terbatas laki-laki terhadap perempuan, dimintakan untuk diperluas ke laki-laki ataupun perempuan ke laki-laki; dan Pasal 292 tentang percabulan anak, yang asalnya sesama jenis laki-laki dewasa terhadap yang belum dewasa dimintakan untuk dihilangkan batasan umurnya.

Pada sidang putusan di Desember 2017, MK menolak permohonan uji materiil yang diajukan AILA terkait pasal 284, 285, dan 292 KUHP tersebut dengan perbandingan suara 5:4.<sup>15</sup> Putusan Nomor 46/PUU-XIV/2016 yang diketok pada 14 Desember 2017 menyebutkan bahwa MK tidak memiliki kewenangan untuk mengubah undang-undang dan membuat norma baru. Pihak yang berwenang untuk melakukan perubahan undang-undang yakni Dewan Perwakilan Rakyat (DPR).

Perluasan pasal-pasal kesusilaan sebenarnya sudah ada di RKUHP sejak dikeluarkannya Surat Presiden No 35/Pres/06/2015 untuk draft resmi RKUHP.<sup>16</sup> Namun dengan naiknya pemberitaan tentang uji materi dalam periode 2016 sampai dengan 2017, memicu pembahasan untuk menegaskan perluasan

---

11 Human Rights Watch, "These Political Games Ruin Our Lives." Agustus 2016, <https://www.hrw.org/report/2016/08/11/these-political-games-ruin-our-lives/indonesias-lgbt-community-under-threat> diakses 11 Agustus 2023.

12 DW, 25 Januari 2016, <https://www.dw.com/id/menristek-nasir-larang-lgbt-masuk-kampus-media-sosial-ramai-kritik/a-19002222>, diakses 22 Mei 2023

13 Liputan 6, 3 Maret 2016, <https://www.liputan6.com/news/read/2450637/curhat-aliansi-cinta-keluarga-indonesia-kepada-pimpinan-mpr>, diakses 23 Mei 2023

14 BBC Indonesia, 14 Desember 2017, <https://www.bbc.com/indonesia/indonesia-42348089>, diakses 20 Mei 2023

15 Tito Sianipar, BBC Indonesia, 14 Desember 2017, <https://www.bbc.com/indonesia/indonesia-42351141>, diakses 20 Mei 2023

16 Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia, 18 April 2019, <https://ylbhi.or.id/publikasi/artikel/pasal-zina-dalam-rancangan-kuhp-bermasalah-tak-jelas-arah/>, diakses 20 Mei 2023

pasal-pasal itu ke dalam draft RKUHP di 2017.<sup>17</sup> Hal ini tentunya menimbulkan kritik di masyarakat. Advokasi dilakukan untuk mengeluarkan pasal-pasal perluasan kesusilaan ini dalam draft RKUHP. Hingga akhirnya Jokowi memanggil tim perumus antara lain Muladi, Harkristuti serta Enny Nurbaningsih di Maret 2018.<sup>18</sup> Setelah pertemuan dengan Jokowi, pada Mei 2018 Ketua tim perumus Enny Nurbaningsih mengungkapkan bahwa pasal pencabulan tidak lagi membedakan sama atau beda jenis kelamin. Menurutnya, penghapusan frasa bertujuan agar norma undang-undang tidak diskriminatif terhadap kelompok masyarakat tertentu.<sup>19</sup> Tak hanya pasal pencabulan, pasal zina dan kohabitasi pun tidak lagi memperbolehkan aduan oleh orang ketiga tercemar, namun hanya sebatas pengaduan oleh keluarga.<sup>20</sup>

## 4. RKUHP: Reformasi Dikorupsi

DPR dan Pemerintah, bersiap untuk mengesahkan RKUHP menjadi undang-undang dan menjadi kado kemerdekaan pada 17 Agustus 2018.<sup>21</sup> Namun setelah melakukan pertemuan dengan pimpinan KPK, Presiden Joko Widodo akhirnya memutuskan penundaan pengesahan.<sup>22</sup> Penundaan ini berkaitan dengan keberatan KPK yang menilai pasal pidana korupsi dalam RKUHP berpotensi menyebabkan lembaga anti rasuah menjadi mandul.

Setahun kemudian, tidak mau mengulangi kesalahan yang sama pada tahun sebelumnya, Pemerintah dan DPR tidak lagi mau memberikan kisi-kisi kapan RKUHP disahkan. Pembahasan dilakukan tertutup, bahkan draft-draft versi Mei, Juni dan Juli, didapat masyarakat sipil dengan diam-diam. Hingga pada 16 september 2019, RKUHP disahkan di tingkat 1. Bungkamnya Pemerintah dan DPR membuat masyarakat sipil gelisah dan marah. Tidak hanya RKUHP

17 Lihat pasal 484 tentang zina dan pencabulan pada draft RKUHP versi februari 2017, <https://reformasikuhp.org/data/wp-content/uploads/2017/12/R-KUHP-BUKU-KESATU-DAN-KEDUA-Hasil-Panja-Februari-2017-.pdf>

18 Achmad Zulfikar, medcom.id, 7 Maret 2018, <https://www.medcom.id/nasional/peristiwa/8KyvoEYN-jokowi-pang-gil-tim-perumus-ruu-kuhp>, diakses 20 mei 2023

19 Fauziah Mursid, Republika, 31 Mei 2023 <https://news.republika.co.id/berita/p9k0md430/frasa-sesama-jenis-dalam-pasal-pencabulan-diusulkan-dihapus>, diakses 20 mei 2023

20 lihat draft 9 Juli 2018, draft pemerintah <https://reformasikuhp.org/r-kuhp/>

21 Friski Riana, Tempo.co, 28 mei 2018, <https://nasional.tempo.co/read/1093412/ketua-dpr-ruu-kuhp-bakal-disahkan-17-agustus-2018>, diakses 20 mei 2023

22 Dedy priatmojo, Tempo.co, 4 Juli 2018, <https://www.viva.co.id/berita/nasional/1050824-usai-bertemu-kpk-jokowi-tunda-pengesahan-rkuhp>, diakses 20 mei 2023

yang diketok tiba-tiba, kemarahan masyarakat sipil semakin menjadi ketika DPR mengesahkan revisi UU KPK yang dianggap melemahkan lembaga tersebut pada 17 September 2019 dan mengangkat pimpinan KPK Firli Bahuri yang dianggap tidak berintegritas.

Masyarakat sipil yang geram dengan tidak transparannya pemerintah dan DPR, bersatu dalam Aliansi Masyarakat Sipil untuk Keadilan dan Demokrasi (AMUKK). Aliansi ini menjadi inisiator dari terbentuknya gerakan #ReformasiDikorupsi, aksi massa terbesar setelah reformasi 1998.<sup>23</sup> Aksi sepanjang 15 - 30 September 2019 itu, dilakukan di kota-kota besar di Indonesia seperti Malang, Surabaya, Yogyakarta, Makassar, Palembang, Medan, Semarang, Bandung, Denpasar, Kendari, Tarakan, Samarinda, Banda Aceh, dan Palu.<sup>24</sup> Lima orang meninggal dan tak terhitung jumlah korban luka-luka dalam aksi ini. Jokowi kembali menunda pengesahan RKUHP dan menyatakan bahwa masih ada 14 pasal yang mesti ditinjau kembali.<sup>25</sup>

## 5. RKUHP Paska #ReformasiDikorupsi

Bergerak cepat DPR memunculkan ide baru yang disebut dengan Carry Over. Konsep carry over merupakan ketentuan baru dalam proses pembentukan Peraturan Perundang Undangan yang diatur dalam Pasal 71A Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Ketentuan ini berlaku bersamaan dengan diundangkan yaitu 4 Oktober 2019. Adanya konsep carry over ini, maka penyusunan dan penetapan Prolegnas jangka menengah tidak lagi hanya terbatas lima tahun, namun dapat diwariskan ke periode berikutnya.

Tidak banyak pembahasan yang berarti di tahun 2020, karena seluruh lapisan masyarakat dan pemerintah berfokus pada penanggulangan Covid 19. Sekalipun RKUHP pada November 2020 tidak dimasukkan dalam Prolegnas

23 Wahyuni Sahara, Kompas, 20 september 2021, <https://nasional.kompas.com/read/2021/09/20/10420161/menilik-kembali-aksi-reformasidikorupsi-dua-tahun-lalu>, diakses 20 mei 2023

24 Wahyuni Sahara, Kompas, 20 september 2021, <https://nasional.kompas.com/read/2021/09/20/13081761/mengenang-mereka-yang-meninggal-dalam-aksi-reformasidikorupsi>, diakses 20 mei 2023

25 Presinden RI, 20 September 2019, <https://www.presidenri.go.id/siaran-pers/presiden-jokowi-tunda-pengesahan-ruu-kuhp/>, diakses 20 mei 2023

Prioritas 2021 tapi masyarakat sipil masih tetap menggaungkan transparansi pembahasan dan mekanisme carry over. Di Desember 2020, Guru Besar Fakultas Hukum UGM, Edward Hiariej dipilih menjadi Wakil Menteri Hukum dan HAM, untuk kelancaran pembentukan peraturan perundang-undangan, termasuk RKUHP.<sup>26</sup>

Pemerintah mengusulkan RKUHP untuk masuk kembali dalam Prolegnas Prioritas 2021 pada bulan Juli atau Agustus 2021. Pada 4 Maret 2021 lalu diketahui, Kepala BPHN Kementerian Hukum dan HAM RI mengatakan pemerintah tengah menysir ulang terhadap 14 isu krusial dalam RKUHP.<sup>27</sup> Dalam pertemuan itu pula disebutkan bahwa Pemerintah akan mulai melakukan sosialisasi RKUHP di kota-kota besar di Indonesia.

Ada 11 kota yang terpetakan menjadi tujuan sosialisasi oleh kemenkumham.<sup>28</sup> Sosialisasi ini terkesan hanya untuk memenuhi tuntutan publik tetapi minim transparansi. Draft RKUHP hanya dibagikan di sosialisasi di Manado. Draft itupun tidak memiliki perubahan sejak draft September 2019. Dengan demikian 24 poin permasalahan RKUHP yang telah dipetakan masih ada, tanpa perbaikan.<sup>29</sup>

Pada 6 Juli 2022 Pemerintah resmi menyerahkan draf RKUHP kepada Komisi III DPR. Draf ini berisikan 632 pasal. Setelah perjalanan hampir lima dekade, naskah amandemen KUHP akhirnya disahkan pada tanggal 6 Desember 2022 menjadi Undang-Undang No. 1 Tahun 2023.

---

26 Dwi Erianto, Kompaspedia, 1 Juli 2022, <https://kompaspedia.kompas.id/baca/profil/tokoh/wakil-menteri-hukum-dan-ham-edward-omar-sharif-hiariej>, diakses 20 Mei 2023

27 Badan Pembinaan Hukum Nasional, <https://bphn.go.id/pubs/news/read/2021030602484425/pemerintah-optimis-ruu-kuhp-bisa-disahkan-lewat-prolegnas-prioritas-tahunan-perubahan-tahun-2021>, diakses 20 Mei 2023

28 Medan (23 Februari 2021), Semarang (4 Maret 2021), Bali (12 Maret 2021), Yogyakarta (18 Maret 2021), Ambon (26 Maret 2021), Makassar (7 April 2021), Padang (12 April 2021), Banjarmasin (20 April 2021), Surabaya (3 Mei 2021) Lombok (27 Mei 2021) dan Manado (3 Juni 2021).

29 ICJR, 10 Maret 2021, <https://icjr.or.id/trilis-media-aliansi-nasional-reformasi-kuhp-pembahasan-rkuhp-jangan-asal-cepat-harus-ada-evaluasi-komprehensif-berbasis-data-dan-melibatkan-tidak-hanya-ahli-hukum-pidana/>, diakses 20 Mei 2023





## B. PROBLEMATIKA KUHP BARU: SEMUA BISA KENA!

KUHP baru masih menyisakan beberapa permasalahan, terutama yang berpotensi berdampak pada LGBTIQ+ dan populasi kunci. Adapun beberapa permasalahan di dalam KUHP baru tersebut mencakup persoalan terkait living law, perzinaan, kohabitasi, pencegahan kehamilan, pencabulan, kesusilaan, pelarangan ideologi, dan narkoba.

## 1. Pasal terkait Living Law atau Hukum yang Hidup dalam Masyarakat

### Pasal 1

- (1) Tidak ada satu perbuatan pun yang dapat dikenai sanksi pidana dan/atau tindakan, kecuali atas kekuatan peraturan pidana dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan.
- (2) Dalam menetapkan adanya Tindak Pidana dilarang digunakan analogi.

### Pasal 2

- (1) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam Undang-Undang ini.
- (2) Hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku dalam tempat hukum itu hidup dan sepanjang tidak diatur dalam Undang-Undang ini dan sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia, dan asas hukum umum yang diakui masyarakat bangsa-bangsa.
- (3) Ketentuan mengenai tata cara dan kriteria penetapan hukum yang hidup dalam masyarakat diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Adapun Pasal 1 dalam KUHP di atas secara sederhana dimaknai sebagai suatu perbuatan yang dapat dipidana atau dilarang harus dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan. Pasal ini sejak 1918, selama 104 tahun berlaku menjadi asas kunci yang dikenal dengan asas legalitas.<sup>30</sup> Keberadaan asas ini mensyaratkan hukum harus jelas, tepat dan dapat diprediksi. Asas legalitas mewajibkan setiap hukum harus tertulis di dalam peraturan perundang-undangan.

*Living law* dan kepastian hukum sering diposisikan sebagai sesuatu yang diametral atau berlawanan, dimana *living law* dianggap tidak memberikan

<sup>30</sup> Ferry Sandi, CNBC Indonesia, 8 Desember 2022, <https://www.cnbcindonesia.com/news/20221208162013-4-395032/104-tahun-ri-pakai-hukum-belanda-kapan-kuhp-baru-berlaku>, diakses 23 Mei 2023



kepastian hukum karena sifatnya tidak tertulis.<sup>31</sup> Akan tetapi, dengan lahirnya KUHP baru di 6 Desember 2022, membuka peluang untuk hukum yang hidup di masyarakat (*living law*) menjadi suatu hukum positif.

Masyarakat sipil percaya ketentuan ini akan menimbulkan banyak masalah dalam proses implementasi, karena terbuka untuk multitafsir. Artinya, siapa pun bisa menafsirkan hukum hidup apa yang seharusnya diberlakukan di daerahnya masing-masing. Hukum yang hidup dapat dirujuk dari hukum adat tradisional yang tidak tertulis atau hukum agama. Dengan kata lain, orang mungkin dikenakan tuntutan pidana untuk kejahatan yang bahkan mungkin tidak mereka ketahui keberadaannya. Selain itu, ketentuan tersebut dapat meningkatkan kerentanan kelompok marginal dan/atau minoritas, misalnya kelompok agama minoritas seperti kelompok Syiah dan Ahmadiyah, komunitas LGBTI, dan pekerja seks, terutama yang tinggal di daerah konservatif, karena dapat digunakan sebagai dasar hukum untuk menuntut mereka secara pidana atas dasar moralitas adat atau agama.

Ketentuan *living law* dalam KUHP baru membuka peluang bagi kelompok-kelompok intoleran untuk, mendorong kebijakan-kebijakan moral yang diskriminatif di daerah. Padahal, saat ini saja jumlah kebijakan daerah yang diskriminatif sudah sangat masif. Berdasarkan catatan Komnas Perempuan, ada sekitar 421 perda diskriminatif terhadap perempuan.<sup>32</sup> Sementara, berdasarkan laporan dari Arus Pelangi dalam periode 2006 sampai dengan 2017 mencatat ada 45 peraturan daerah yang mendiskriminasi LGBTI<sup>33</sup>. Peraturan daerah diskriminatif yang dimaksud terbalut dalam peraturan daerah tentang ketertiban umum, penyakit masyarakat, dan kesusilaan. Sedangkan pada Catatan Kelam Arus Pelangi selanjutnya,<sup>34</sup> dalam waktu tiga tahun ada 11 peraturan daerah yang mempromosikan bentuk dan karakter keluarga yang tunggal yaitu nilai-nilai keluarga yang cis-heteronormatif.

---

31 Author, "Dediametralisasi Living Law Dan Kepastian Hukum Dalam Pasal 2 RKUHP," Ahmad Dahlan Legal Perspektif, Vol. 01, Issue. 01, 2021, pp.20-35.

32 Suseno, Tempo.co, 19 agustus 2016, <https://nasional.tempo.co/read/797094/komnas-perempuan-temukan-421-kebijakan-diskriminatif>, diakses 6 Juli 2023

33 Riska Carolina, Catatan Kelam: 12 Tahun Persekusi Terhadap LGBTI Di Indonesia, Jakarta: Arus Pelangi, 2018.

34 Riska Carolina, Catatan Kelam 2018, 2019, dan 2020, Jakarta: Arus Pelangi, 2020.

Adanya ketentuan living law dalam KUHP diyakini dapat menambah jumlah perda yang diskriminatif terhadap LGBTIQ+. Hal itu dikarenakan isu moralitas dan identitas politik selalu menjadi alat pengumpul suara yang paling sukses. Penolakan terhadap LGBTIQ+ dianggap sebagai isu pemersatu bangsa dan meningkatkan elektabilitas seseorang dalam kontestasi politik. Hal ini terbukti dari hasil pemantauan bersama AJI, AP, Sejuk, bahwa di kuartal pertama 2023 saja sudah ada inisiasi pembentukan perda ketertiban umum yang diskriminatif pada LGBTIQ di 10 kota di Indonesia. Ketentuan Living law di KUHP dapat memperkuat legitimasi pemerintah daerah untuk menciptakan hukum yang diskriminatif terhadap LGBTIQ+. Apalagi mendekati tahun politik di 2024.

## 2. Pasal Zina dan Kohabitasi

Pasal Zina	Pasal Kohabitasi
<p><b>Pasal 411</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Setiap Orang yang melakukan persetubuhan dengan orang yang bukan suami atau istrinya, dipidana karena perzinaan, dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau pidana denda paling banyak kategori II.</li> <li>2. Terhadap Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan:             <ol style="list-style-type: none"> <li>a. suami atau istri bagi orang yang terikat perkawinan.</li> <li>b. Orang Tua atau anaknya bagi orang yang tidak terikat perkawinan.</li> </ol> </li> <li>3. Terhadap pengaduan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak berlaku ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25, Pasal 26, dan Pasal 30.</li> <li>4. Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan di sidang pengadilan belum dimulai.</li> </ol>	<p><b>Pasal 412</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Setiap Orang yang melakukan hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) Bulan atau pidana denda paling banyak kategori II.</li> <li>2. Terhadap Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan:             <ol style="list-style-type: none"> <li>a. suami atau istri bagi orang yang terikat perkawinan; atau</li> <li>b. Orang Tua atau anaknya bagi orang yang tidak terikat perkawinan.</li> </ol> </li> <li>3. Terhadap pengaduan sebagaimana dimaksud pada ayat(2) tidak berlaku ketentuan Pasal 25, Pasal 26, dan Pasal 30.</li> <li>4. Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan di sidang pengadilan belum dimulai.</li> </ol> <p>Ketentuan mengenai hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan dikenal dengan istilah kohabitasi.</p>

**Penjelasan Pasal:**

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan “bukan suami atau istrinya” adalah:

1. laki-laki yang berada dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan perempuan yang bukan istrinya;
2. perempuan yang berada dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan laki-laki yang bukan suaminya;
3. laki-laki yang tidak dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan perempuan, padahal diketahui bahwa perempuan tersebut berada dalam ikatan perkawinan;
4. perempuan yang tidak dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan laki-laki, padahal diketahui bahwa laki-laki tersebut berada dalam ikatan perkawinan; atau
5. laki-laki dan perempuan yang masing-masing tidak terikat dalam perkawinan melakukan persetubuhan.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan “anaknya” dalam ketentuan ini adalah anak kandung yang sudah berumur 16 (enam belas) tahun.

Ketentuan ini sekaligus mengesampingkan peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang yang mengatur mengenai hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan, sepanjang tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan yang bersifat khusus atau istimewa.

Pasal zina dan kohabitasi pada akhirnya tentu saja akan berdampak pada hak atas privasi seluruh warga negara Indonesia. Hak atas privasi, keluarga, kehormatan, dan nama baik bagi seluruh rakyat Indonesia dilindungi berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945 dan ICCPR yang telah diratifikasi dan disahkan melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 di Indonesia. Hak atas privasi mengharuskan Pemerintah untuk menyediakan peraturan perundang-undangan yang memadai untuk melindungi kehormatan dan reputasi pribadi dari serangan yang melanggar hukum.<sup>35</sup> Sedangkan kriminalisasi hubungan seks suka sama suka antara orang dewasa (melalui pasal zina dan kohabitasi)

35 UN Human Rights Committee (HRC), General comment no. 16, Article 17 (the right to privacy), 8 April 1988, available at: <http://www.refworld.org/docid/453883f922.html>

yang dilakukan di ruang privat, bertentangan dengan prinsip perlindungan hak atas privasi. Kriminalisasi terhadap kohabitasi dan perluasan delik zina di dalam KUHP baru telah membuka ruang intervensi hukum pidana secara eksekutif di ranah kehidupan privat warga negara dan berpotensi meningkatkan praktik-praktik penegakkan hukum yang sewenang-wenang di seluruh tahapan upaya paksa. Selain itu, pasal-pasal kohabitasi dan zina di dalam KUHP baru ini juga berpotensi digunakan sebagai dasar yang melegitimasi praktik-praktik vigilantisme di masyarakat terhadap siapa pun yang diduga melakukan hubungan seks di luar nikah atau hidup bersama. Sehingga pasal-pasal ini bukan hanya melanggar privasi, namun juga mengancam jaminan atas rasa aman dan tentram sebagaimana yang diatur dalam Pasal 30 Undang-Undang HAM No. 39 Tahun 1999..<sup>36</sup>

Salah satu kasus di November 2017 yang cukup menarik perhatian publik adalah kasus diaraknya pasangan laki-laki dan perempuan oleh warga karena diduga melakukan zina.<sup>37</sup> Warga ketika itu menggerebek, menelanjangi, mengarak, dan melakukan kekerasan terhadap pasangan yang diduga mesum. Aparat pun kemudian bukannya menindak tegas para pelaku kekerasan tersebut, malah ikut andil memfasilitasi ancaman dan pelanggaran lanjutan dengan memediasi bahkan melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap korban.

Dari kasus tersebut tuntutan masyarakat sipil menolak pasal zina dengan delik aduan relatif<sup>38</sup> ini semakin kuat karena dianggap melanggar hak privasi warga negara. Tuntutan masyarakat sipil adalah mengembalikan aduan pasal zina dalam RKUHP seperti KUHP lama. Dalam KUHP lama, aduan hanya dapat dilakukan oleh pihak yang berada di dalam pernikahan. Adanya pasal zina di KUHP bertujuan untuk melindungi pernikahan dan keluarga. Hal ini tertuang dalam penjelasan ahli dalam uji materi perluasan tiga pasal kesusilaan. Ahmad Sofian sebagai ahli dalam sidang menyebutkan bahwa:<sup>39</sup>

---

36 Yasmin Purba, Policy Analysis Brief: The Implications of the Penal Code Bill for Human Rights and the Achievement of SDGs, 2018

37 Rima Wahyuningrum, Kompas, 4 April 2018, <https://megapolitan.kompas.com/read/2018/04/04/06384681/ini-alasan-terdakwa-arak-pasangan-kekasih-yang-dituduh-mesum-di-cikupa?page=all>, diakses 23 mei 2023

38 Negarawati Sihombing, Hukum Online, 11 Agustus 2020, <https://www.hukumonline.com/klinik/a/apakah-perzin-aan-yang-dicabut-pengaduannya--dapat-diadukan-kembali-lt56a972a77f149/>, diakses 23 mei 2023

39 Dalam keterangan sebagai ahli mewakili di Mahkamah Konstitusi dalam perkara 46/PUU-XIV/2016 Tanggal 19 Januari 2017.

*KUHP mengambil posisi pada perlindungan pernikahan atau perlindungan keluarga. KUHP memberikan jaminan perlindungan atas ikatan lahir batin ini sehingga ketika salah satu pihak melakukan perbuatan menyimpang (zina) maka KUHP memberikan peluang bagi salah satu pihak untuk menuntutnya. Tuntutan ini sifatnya tidak mutlak (opsional) karena sangat ditentukan salah satu pasangan yang dinilai menjadi “korban” dan bukan orang lain. Perlindungan terhadap pernikahan atau keluarga merupakan filosofis dipidananya perbuatan zina”.*

Pasal ini mendapatkan perhatian publik sejak draft RKUHP versi Februari 2017. Pada awalnya pasal ini memidana semua bentuk persetubuhan di luar perkawinan. Namun, setelah mendapat sejumlah masukan dari masyarakat sipil pasal zina berubah cukup signifikan. Pada penjelasan Pasal 411 Ayat (1) angka 5 disebutkan bahwa pasal zina akan mempidana jika adanya persetubuhan antara laki-laki dan perempuan yang keduanya tidak terikat perkawinan melakukan persetubuhan.

Pasal zina merupakan delik aduan, yang hanya dapat diproses atas aduan suami, istri, orang tua atau anak. Pada draft RKUHP 2015, aduan pasal zina diperluas menjadi “orang ketiga yang tercemar”. Sebelum akhirnya mendapatkan penolakan masyarakat sipil, karena tidak ada pengertian di dalam KUHP mengenai siapa saja pihak-pihak yang dapat merasa tercemar nama baiknya atas perbuatan zina. Kekhawatiran masyarakat sipil ketika itu adalah akan semakin meningkatnya polisi moral di masyarakat.

Permasalahan dan dampak dari pada pasal kohabitasi mirip dengan pasal zina. Namun demikian pasal kohabitasi tidak hanya berkaitan dengan terpenuhi atau tidak unsur dan bacaan penyidik pada tiap penuntutan. Pasal kohabitasi lebih multitafsir dari pasal zina, karena pasal ini tidak memberikan penjelasan pasal untuk siapa saja pihak-pihak yang melakukan hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan. Tidak ada penjelasan yang ajeg dalam KUHP artinya memberikan kewenangan hakim untuk menginterpretasikan makna dari “setiap orang yang melakukan hidup bersama sebagai suami istri”. Bagaimana dengan pasangan non-heteroseksual yang hidup bersama selayaknya suami istri, apakah dapat dipidana? Delik pidana di KUHP seharusnya tidak multitafsir, jelas dan tegas tanpa ruang analogi (*lex certa, lex stricta*).

Walaupun rumusan delik pasal zina dan kohabitasi tidak lagi menyebutkan kewenangan pengaduan bagi “orang ketiga yang tercemar” dan kewenangan pengaduan hanya terbatas pada suami, istri, orang tua atau anak, namun hal ini masih dianggap problematik. Supardi Hamid, dosen kriminologi FISIP Universitas Indonesia, menyebutkan bahwa perluasan aduan pasal zina dan kohabitasi dapat menimbulkan viktimisasi sekunder yang berpotensi muncul dari batasan perbuatan asusila yang multitafsir, dengan unsur-unsur perbuatan yang salah kriteria dan dengan sendirinya potensi konflik di masyarakat akan meningkat.<sup>40</sup>

Selain itu, perluasan lingkup zina dan kohabitasi di dalam KUHP baru juga dikhawatirkan menjadi faktor yang berpotensi semakin meningkatkan angka perkawinan anak. Situasi perkawinan anak di Indonesia telah mencapai tahap yang mengkhawatirkan. Berdasarkan data UNICEF pada 2017, Indonesia menduduki peringkat 7 perkawinan anak di dunia dan posisi ke-2 di negara ASEAN berdasarkan data *Council of Foreign Relation*. Di tahun 2018, 11,21 persen perempuan berusia 20-24 tahun menikah sebelum mereka berumur 18 tahun.<sup>41</sup> Penelitian dari Koalisi 18+ menyebutkan bahwa 89% Pengajuan Permohonan Dispensasi Perkawinan Dikarenakan Kekhawatiran Orang Tua anaknya melakukan zina.<sup>42</sup>

Walaupun dalam pasal zina dan kohabitasi ini dituliskan bahwa penuntutan terbatas pada persetubuhan dengan orang yang bukan suami atau istrinya, namun sangat besar kekhawatiran bahwa pasal zina dan kohabitasi ini akan digunakan untuk mempersekusi pasangan-pasangan LGBTIQ+, yang selama ini sudah menjadi kelompok yang sangat rentan karena stigma dan diskriminasi di Indonesia. Pakar kriminologi Supardi Hamid, menyebutkan bahwa potensi untuk unsur-unsur perbuatan di pasal zina ini dapat disalah artikan. *Pada tahap penyidikan, penyidik hanya akan melihat apakah unsur terpenuhi atau tidak dengan bacaan yang tidak jeli, melihat unsur-unsur perbuatan yang dirumuskan akan mudah mentersangkakan orang yang dianggap sebagai pelaku.*<sup>43</sup>

---

40 Penjelasan Dosen Kriminologi FISIP Universitas Indonesia, Supardi Hamid, disampaikan pada Kopi Darat Kastrat BEM UI pada 23 Maret 2018 yang diselenggarakan di Aula Student Center, Fakultas Ekonomi dan Bisnis UI, yang dituliskan oleh YLBHI, [https://ylbhi.or.id/publikasi/artikel/pasal-zina-dalam-rancangan-kuhp-bermasalah-tak-jelas-arah/#\\_ftn5](https://ylbhi.or.id/publikasi/artikel/pasal-zina-dalam-rancangan-kuhp-bermasalah-tak-jelas-arah/#_ftn5), diakses 23 mei 2023.

41 Badan Pusat Statistik, Unicef dan Puskapa, Pencegahan Perkawinan Anak: Percepatan yang Tidak Bisa Ditunda, 2020, Hal. xiii, <https://www.unicef.org/indonesia/media/2851/file/Child-Marriage-Report-2020.pdf>

42 Koalisi 18+ dalam Menyingkap Tabir Dispensasi Perkawinan: Penelitian Permohonan Dispensasi Perkawinan Yang Diajukan Kepada PA Di 3 Kabupaten Di Indonesia: Tuban, Bogor Dan Mamuju 2013-2015.

43 Op.Cit, YLBHI, Penjelasan Sapardi.

Secara dampak kepada LGBTIQ+, pasal kohabitasi dan pasal zina memiliki dampak yang sama. Ancaman penjara, praktik konversi, dan intimidasi keluarga hingga munculnya perda berbasis moralitas dan identitas masih menjadi permasalahan utama dari pasal ini. Selain itu, dalam kasus-kasus sebelumnya pasangan LGBTIQ+ yang tinggal bersama dapat memicu sentimen warga sekitar. Kasus yang sempat viral di 2017 adalah kasus enam orang pasangan lesbian yang tinggal dalam satu kontrakan bersama digerebek massa di Bogor, Jawa Barat.<sup>44</sup> Penggerebekan ini bahkan ikut dilakukan oleh pihak kepolisian dengan dalih Operasi Penyakit Masyarakat (Pekat).

### 3. Pasal Pencabulan.

#### **Pasal 414**

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

melalui penjelasan pasal 415 (pencabulan pada anak) dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan “perbuatan cabul” adalah kontak seksual yang berkaitan dengan nafsu birahi, kecuali perkosaan.

Pasal pencabulan di KUHP baru terkesan tidak lagi mendiskriminasi karena menyatakan pencabulan sama jenis atau beda jenis kelamin. Seolah pencabulan jika dilakukan pada sama jenis kelamin dan beda jenis kelamin tidak ada pembedaan. Padahal pasal ini secara tidak langsung menstigmatisasi orang-orang LGBTIQ+ sebagai orang cabul dan pantas untuk dipidana.

<sup>44</sup> Jawa Post, 3 September 2017, <https://www.jawapos.com/berita-sekitar-anda/01109000/6-pasangan-lesbi-diger-ebek-mereka-hidup-layaknya-pasutri>, Diakses 23 Mei 2023. lihat juga <https://www.beritabersatu.com/2018/12/05/dua-pasangan-lesbi-ditanya-polisi-ngakunya-bilang-begini/>,

Menurut Arsul Sani, Sekretaris Jenderal Partai Persatuan Pembangunan menegaskan bahwa hal yang akan dipidana adalah perilaku seksualnya bukan statusnya sebagai individu marginal.<sup>45</sup> Berbeda pendapat dengan Arsul Sani, Bivitri Susanti Ahli Hukum Tata Negara mengatakan bahwa pembedaan perbuatan cabul antara sama jenis dan beda jenis kelamin berbahaya bagi kehidupan kelompok LGBT ke depan karena rentan untuk mengalami kriminalisasi dan stigma buruk dari masyarakat.<sup>46</sup>

Potensi penyalahgunaan pasal tentang perbuatan cabul ini juga semakin besar dengan tidak jelasnya pendefinisian perbuatan cabul itu sendiri. Bila merujuk pada bagian penjelasannya yang menyatakan bahwa perbuatan cabul mencakup segala kontak seksual yang menimbulkan nafsu birahi, maka ada dua hal yang perlu diperjelas yaitu; 1) tindakan apa saja yang masuk ke dalam lingkup kontak seksual?; dan 2) apa tolok ukur yang dapat digunakan untuk menentukan bahwa suatu tindakan telah menimbulkan nafsu birahi?. Tanpa adanya kejelasan terhadap dua hal tersebut, maka pasal perbuatan cabul ini sangat multitafsir dan, dalam konteks penegakannya, akan sangat bergantung pada interpretasi subjektif dari penegak hukum.

Penafsiran yang sangat subjektif oleh penegak hukum, tentunya akan menciptakan penegakan hukum yang bias juga. Dalam konteks delik perbuatan cabul ini, berbagai bias dan prasangka yang timbul dari nilai-nilai agama, keyakinan, dan moralitas penegak hukum sangatlah berbahaya, terutama bagi individu-individu LGBTIQ+ yang telah distigma sebagai kelompok yang “menyimpang” di Indonesia.

Berdasarkan Survei Nasional Saiful Mujani Research and Consulting (SMRC) di 2017, temuan survei menunjukkan bahwa 41,4 persen masyarakat Indonesia menganggap LGBT sangat mengancam, dan 46,2 persen merasa LGBT cukup mengancam.<sup>47</sup> Hanya 10,8 persen masyarakat Indonesia yang menyebutkan

---

45 Rakhmat Nur Hakim, Kompas, 23/01/2018, <https://nasional.kompas.com/read/2018/01/23/19361591/ppp-yang-dipidana-bukan-status-lgbt-tapi-perilakunya>, diakses 21 Maret 2018

46 Faiz Zaki, Tempo, 27 mei 2022, <https://nasional.tempo.co/read/1595479/pakar-hukum-menilai-sebutan-pencabulan-sesama-jenis-dalam-rkuhp-diskriminatif>, 22 Mei 2023

47 Lihat hasil temuan SMRC, <https://saifulmujani.com/mayoritas-publik-menilai-lgbt-punya-hak-hidup-di-indonesia/>, diakses 22 Mei 2023



bahwa LGBT tidak mengancam.<sup>48</sup> Temuan survei SMRC juga menunjukkan bahwa masyarakat Indonesia keberatan untuk bertetangga dengan LGBT dan menolak jika LGBT menjadi pejabat publik.<sup>49</sup>

Melihat tingkat homofobia dan transfobia yang tinggi di kalangan masyarakat Indonesia, sebagaimana yang ditunjukkan oleh survei SMRC tersebut di atas, bukan tidak mungkin bahwa definisi pencabulan yang terlalu longgar dan multi-interpretasi yang ada di dalam KUHP baru tersebut dapat dengan mudah digunakan untuk menjerat individu-individu LGBTIQ, meskipun secara perbuatan tidak memenuhi unsur delik pencabulan itu sendiri.

Selama 12 tahun terakhir sepanjang 2006 sampai dengan 2017 telah ada 1.850 korban yang tercatat berdasar laporan Arus Pelangi.<sup>50</sup> Kasus dengan korban paling banyak datang dari kasus penggerebekan pesta gay seks yang dilakukan pada ruang tertutup dan bukan ruang publik.<sup>51</sup> Label cabul disematkan kepada individu yang hadir dalam kegiatan tersebut, Hingga pada akhirnya LGBTIQ+ dan makna cabul menjadi satu stigma yang sulit untuk dipisahkan.

Artinya, persepsi negatif publik terhadap segala bentuk afeksi yang diekspresikan oleh pasangan LGBTIQ+ dapat berimplikasi pada tuduhan pencabulan yang sewenang-wenang bagi individu LGBT hanya karena menunjukkan afeksi romantis di publik.

---

48 Ibid

49 ibid

50 Op.Cit, Catatan Kelam 12 tahun...

51 CNN, Pesta Gay Kuningan, Polisi Tetapkan 9 Tersangka, <https://www.cnnindonesia.com/nasion-al/20200902155734-12-542042/pesta-gay-kuningan-polisi-tetapkan-9-tersangka>, lihat juga tvone, Rekonstruksi Gay Pesta Cabul di Jakarta, Tersangka Peragakan 26 Adegan, <https://www.youtube.com/watch?v=uwyntEmo2yw>

## 4. Pasal Kesusilaan

### Pasal 406

Dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau pidana denda paling banyak kategori II, Setiap Orang yang:

- a. melanggar kesusilaan Di Muka Umum; atau
- b. melanggar kesusilaan di muka orang lain yang hadir tanpa kemauan orang yang hadir tersebut

### Penjelasan:

Huruf a: Yang dimaksud dengan “melanggar kesusilaan” adalah melakukan perbuatan mempertunjukkan ketelanjangan, alat kelamin, dan **aktivitas seksual** yang bertentangan dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat di tempat dan waktu perbuatan tersebut dilakukan.

Pasal kesusilaan 406 pada penjelasannya, menyebut yang dimaksud dengan “melanggar kesusilaan” adalah melakukan perbuatan yang mempertunjukkan ketelanjangan, alat kelamin, dan **aktivitas seksual yang bertentangan dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat** di tempat dan waktu perbuatan tersebut dilakukan. Frasa aktivitas seksual tidak memiliki batasan ataupun penjelasan yang memadai terkait sejauh mana suatu perbuatan bisa dianggap sebagai aktivitas seksual dan lingkup masyarakat di tempat yang seperti apa yang bisa menetapkan nilai-nilai yang menentukan apakah suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai aktivitas seksual atau bukan?

Pencantuman “aktivitas seksual” pada penjelasan pelanggaran kesusilaan dapat berpotensi menjadi pasal karet yang memidana LGBTIQ+. frasa aktivitas seksual tentunya akan berpotensi menjadi tindakan main hakim sendiri oleh masyarakat (*eigenrichting*) dan batasan untuk warga negara berekspresi. Sebagai contoh, kasus viral yang terjadi pada Juni 2022 di suatu kafe di Jakarta.<sup>52</sup> Polisi memeriksa kafe itu dikarenakan adanya dugaan pelanggaran kesusilaan di muka umum yang dilakukan oleh dua orang laki-laki. Setelah ditelusuri, video viral itu adalah, video dua orang laki-laki sedang duduk berpangkuan, sambil

---

<sup>52</sup> Rahmatul Fajri, Media Indonesia, 9 Juni 2022, <https://mediaindonesia.com/megapolitan/498074/polisi-dalami-unsur-pidana-pria-bermesraan-dengan-sesama-jenis-di-kafe-wow>, Diakses 23 Mei 2023

ikut menonton teman-teman lainnya berjoget.<sup>53</sup> Buntut dari kasus ini, pemilik kafe harus menutup tempat usahanya selama tiga hari dan menandatangani pernyataan agar tidak memfasilitasi kegiatan yang berhubungan dengan narkoba, asusila maupun kejahatan lain.

Pasal kesusilaan merupakan delik biasa, di mana semua orang yang merasa tidak nyaman melihat pelanggaran kesusilaan dapat melaporkan tindakan itu kepada polisi. Kasus di atas, di masa mendatang dengan disahkannya KUHP baru, akan semakin menyempitkan ruang aman LGBTIQ+ baik publik maupun privat. Pasal ini jelas mengurangi kebebasan komunitas LGBTIQ+ untuk berkumpul dan berekspresi. Karena berdasarkan contoh di atas, masyarakat melihat aktivitas sekecil apapun yang dilakukan oleh pasangan non-heteronormatif akan dilihat sebagai bentuk pelanggaran pada kesusilaan.

## 5. Pasal Kontrasepsi

### **Pasal 408**

Setiap Orang yang secara terang-terangan mempertunjukkan, menawarkan, menyiarkan tulisan, atau menunjukkan untuk dapat memperoleh alat pencegah kehamilan kepada Anak, dipidana dengan pidana denda paling banyak kategori I.

### **Pasal 410**

- (1) Perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 408 tidak dipidana jika dilakukan oleh petugas yang berwenang dalam rangka pelaksanaan keluarga berencana, pencegahan penyakit infeksi menular seksual, atau untuk kepentingan pendidikan dan penyuluhan kesehatan.
- (3) Petugas yang berwenang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) termasuk relawan yang kompeten yang ditugaskan oleh Pejabat yang berwenang.

Pasal ini menetapkan sanksi pidana bagi siapa saja yang mempertunjukkan alat pencegah kehamilan pada anak-remaja, termasuk kondom. Walaupun pasal kontrasepsi yang disahkan sudah memberikan pengecualian untuk promosi alat kontrasepsi dilakukan oleh petugas yang berwenang dalam rangka

<sup>53</sup> Detik News, 8 Juni 2022, Diakses 23 Mei 2023 <https://news.detik.com/berita/d-6115795/buntut-panjang-pria-pangku-pangkuan-di-kafe-wow>

pelaksanaan keluarga berencana, pencegahan penyakit infeksi menular seksual, atau untuk kepentingan pendidikan dan penyuluhan kesehatan, namun pasal ini masih memiliki permasalahan.

Pertama, pasal ini memberikan stigma kepada kondom dan alat kontrasepsi lainnya. Dampak dari stigma adalah membentuk antipati anak-remaja untuk belajar tentang pendidikan seksualitas yang komprehensif. Padahal mempelajari mengenai alat kontrasepsi adalah bagian dari materi pendidikan seksualitas. Pembicaraan tentang seksualitas menjadi tabu pada anak dan remaja. Mereka akan mencari informasi di internet, ketimbang bertanya pada ahli dan profesional. Informasi yang didapat dari internet belum tentu benar, misinformasi terkait dengan pendidikan seksualitas termasuk pencegahan kehamilan dan infeksi menular seksual tak bisa dihindarkan.

Kedua, pasal ini berisiko membatasi akses anak dan remaja ke informasi dan layanan kesehatan seksual dan reproduksi, khususnya alat pencegah kehamilan. Terbatasnya akses informasi dan layanan kesehatan seksual dan reproduksi untuk anak-remaja berkaitan erat dengan kenaikan angka kehamilan remaja. Survei Badan Pusat Statistik (BPS) Tahun 2017 menunjukkan rendahnya angka anak-remaja laki-laki (11 persen) dan perempuan (12 persen) yang telah menerima promosi kesehatan mengenai Keluarga Berencana dan Pengendalian Kehamilan pada jenjang SMP.<sup>54</sup> Selaras dengan itu, temuan UNICEF Tahun 2020,<sup>55</sup> yang mencatat tingginya angka remaja perempuan di Indonesia (32 persen) yang belum mampu mengakses alat kontrasepsi modern. Situasi ini turut berkontribusi pada tingginya angka kehamilan remaja (kehamilan terlalu muda) di Indonesia.

Ketiga, pasal ini mewajibkan penugasan petugas berwenang dan relawan kompeten oleh pejabat berwenang. Tidak ada penjelasan lebih lanjut mengenai tugas dan fungsi dari pejabat berwenang. Diduga pasal ini akan mensyaratkan surat penunjukan atau sertifikasi kompetensi dari lembaga pemerintahan terkait. Jika harus menunggu izin pejabat, maka akan menghambat informasi

54 Badan Kependudukan dan Keluarga Berencana Nasional, Badan Pusat Statistik, Kementerian Kesehatan, dan USAID, Survei Demografi dan Kesehatan Indonesia 2017,

55 Unicef, Situasi Anak di Indonesia, 2020, <https://www.unicef.org/indonesia/sites/unicef.org/indonesia/files/2020-07/Situasi-Anak-di-Indonesia-2020.pdf>

kesehatan reproduksi yang aman untuk semua. Kondisi ini juga, berpotensi membuat pendekatan layanan kesehatan seksual dan reproduksi menjadi sentralistik.

Riset Fasilitas Kesehatan (Rifaskes) Tahun 2019<sup>56</sup> yang mendata 9.805 puskesmas di Indonesia, dari jumlah tersebut, hanya 2.035 (20,8 persen) puskesmas yang memiliki dan dapat menunjukkan Pedoman Kesehatan Reproduksi dan Seksualitas Remaja. Sedangkan, 1.390 (14,2 persen) puskesmas mengaku memiliki, namun tidak dapat menunjukkan pedoman tersebut. Mayoritas sisanya, sekitar 6.380 (65,1 persen) puskesmas, bahkan tidak memiliki Pedoman Kesehatan Reproduksi dan Seksualitas Remaja.

Selain itu, layanan kesehatan seksual dan reproduksi yang menjadi sentralistik berisiko membatasi informasi anak dan remaja pada edukasi seksual dan reproduksi yang komprehensif. Padahal, pendekatan informal terbukti lebih efektif meningkatkan pemahaman dan pengetahuan anak dan remaja mengenai kesehatan reproduksi dan infeksi menular seksual.

Keempat, pembatasan untuk promosi dan distribusi kontrasepsi ini akan menciptakan lingkungan yang menghukum (*punitive environment*) dan menambah lebih banyak hambatan bagi anak untuk membuat keputusan yang bebas dan terinformasi mengenai penyakit menular seksual, termasuk HIV. Selain itu, ketentuan tersebut menambah beban administratif bagi lembaga swadaya masyarakat dan petugas lapangan yang bekerja untuk pencegahan HIV/AIDS, karena mereka mungkin diharuskan untuk mendapatkan izin untuk semua kegiatan dan materi kampanye mereka dari pejabat yang berwenang.

Saat ini, estimasi jumlah orang dengan HIV di Indonesia adalah 540.000 orang.<sup>57</sup> Angka infeksi baru HIV di tahun 2022 mencapai 24.000 kasus, di mana 48% di antaranya terjadi di kalangan anak muda usia 15-24 tahun.<sup>58</sup> ini menunjukkan pentingnya melakukan upaya pencegahan HIV di kalangan anak muda, salah

---

56 Kementerian Kesehatan, Laporan Riset Fasilitas Kesehatan 2019, Puskesmas., 2019, [https://labmandat.litbang.kemkes.go.id/images/download/laporan/RFK/2019/lapnas/lapnas\\_puskesmas\\_rifas19.pdf](https://labmandat.litbang.kemkes.go.id/images/download/laporan/RFK/2019/lapnas/lapnas_puskesmas_rifas19.pdf)

57 Menurut estimasi Joint United Nations Programme on HIV/AIDS (UNAIDS), Indonesia memang memiliki jumlah orang yang hidup dengan HIV terbanyak di Asia Tenggara, yakni sekitar 540.000 jiwa pada 2021.

58 Ibid.

satunya dengan cara peningkatan penyadaran dan akses terhadap komoditas pencegahan HIV, termasuk kondom. Pembatasan promosi dan distribusi kontrasepsi di dalam KUHP baru ini sangat bertentangan dengan program prioritas pemerintah untuk menghentikan epidemi AIDS di tahun 2030 dan dikhawatirkan akan semakin meningkatkan jumlah infeksi HIV baru, khususnya di kalangan anak usia 15-17 tahun.

## 6. Pasal bertentangan dengan Pancasila di muka umum

### Pasal 188

- (1) Setiap Orang yang menyebarkan dan mengembangkan ajaran komunisme/ marxisme-leninisme atau paham lain yang bertentangan dengan Pancasila Di Muka Umum dengan lisan atau tulisan termasuk menyebarkan atau mengembangkan melalui media apa pun, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun.
- (2) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan maksud mengubah atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara, dipidana dengan pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun.
- (3) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) atau ayat (2) mengakibatkan terjadinya kerusuhan dalam masyarakat atau kerugian Harta Kekayaan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun.
- (4) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) mengakibatkan orang menderita Luka Berat, dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun.

### Pasal 189

Dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun, Setiap Orang yang:

- a. mendirikan organisasi yang diketahui atau patut diduga menganut ajaran komunisme/ marxisme-leninisme atau paham lain yang bertentangan dengan Pancasila; atau
- b. mengadakan hubungan dengan atau memberikan bantuan kepada atau menerima bantuan dari organisasi, baik di dalam maupun di luar negeri, yang sepatutnya diketahui menganut ajaran komunisme/marxisme-leninisme atau paham lain yang bertentangan dengan Pancasila, dengan maksud mengubah dasar negara atau menggulingkan pemerintah.

Huruf b Yang dimaksud dengan “bantuan”, misalnya, uang, sarana, pelatihan, teknologi informasi, dan sebagainya. Yang dimaksud dengan “organisasi” adalah organisasi baik yang berbadan hukum maupun tidak berbadan hukum.

- (5) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) mengakibatkan matinya orang, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun.
- (6) Tidak dipidana orang yang melakukan kajian terhadap ajaran komunisme/ marxisme-leninisme atau paham lain yang bertentangan dengan Pancasila untuk kepentingan ilmu pengetahuan.

Yang dimaksud dengan “menyebarkan dan mengembangkan” adalah mengajak orang lain menganut paham komunisme/ marxisme- leninisme atau paham lain yang bertentangan dengan Pancasila dan menjadikannya sebagai gerakan kelompok yang bertujuan menentang nilai Pancasila.

Yang dimaksud dengan “paham lain yang bertentangan dengan Pancasila” adalah paham ideologi politik yang termanifestasi dalam bentuk gerakan politik menentang Pancasila.

Di Penghujung pembahasan RKUHP antara Pemerintah dan DPR Pada 24 November 2022, tiba-tiba memunculkan tambahan larangan dan ancaman pidana bagi yang menyebarkan dan mengembangkan paham lain yang bertentangan dengan Pancasila. Pasal ini sangat bermasalah karena tidak menjelaskan apa yang dimaksud dengan “paham yang bertentangan dengan Pancasila”, atau pihak mana yang berwenang menentukan suatu paham bertentangan dengan Pancasila.

Pasal ini berpotensi untuk digunakan secara sewenang-wenang untuk membungkam kelompok oposisi atau siapapun yang mengkritik pemerintah. Pasal ini akan menjadi pasal karet dan dapat menghidupkan kembali konsep pidana subversif.<sup>59</sup> Pasal ini juga dapat digunakan untuk membungkam kelompok marginal, termasuk kelompok LGBTIQ+ di Indonesia. Berkaca dari

---

<sup>59</sup> Kegiatan Subversi adalah suatu kegiatan yang bertujuan untuk mendorong dan mematahkan kekuatan dan potensi yang dikerahkan oleh negara dan bangsa Indonesia untuk mencapai tujuan revolusi, kegiatan mana merupakan bahaya bagi keselamatan dan kehidupan Bangsa dan Negara. Niniek Suparni, Tindak Pidana Subversif: Suatu Tinjauan Yuridis, Jakarta: Sinar Grafika, 1991, hal. 5

peristiwa persekusi LGBTIQ+ di 2016, kampanye dan advokasi hak-hak asasi bagi kelompok LGBTIQ+ dituduh sebagai bentuk propaganda dan aksi “proxy war” sebagaimana yang diungkapkan oleh Menteri Pertahanan Ryamizard Ryacudu di 2016.<sup>60</sup>

Teori queer dapat dilihat sebagai seperangkat gagasan dan perspektif tentang gender dan seksualitas, belum tentu merupakan ideologi dalam arti sistem kepercayaan yang tetap atau dogmatis. Namun, perlu dicatat bahwa beberapa orang mungkin menafsirkan teori queer sebagai ideologi atau gerakan politik, khususnya dalam konteks aktivisme dan advokasi LGBTQ+. Dalam kasus ini, teori queer dapat dilihat sebagai alat untuk mempromosikan perubahan sosial dan politik, bukan hanya sebagai kerangka akademis untuk memahami gender dan seksualitas.

Pancasila, tidak secara eksplisit mengedepankan peran gender tradisional atau nilai-nilai cis-heteronormatif. Namun, beberapa interpretasi Pancasila mungkin menekankan kesesuaian dengan norma-norma tersebut, khususnya dalam konteks kehidupan sosial dan budaya di Indonesia. Misalnya, beberapa pejabat negara dan tokoh masyarakat yang telah secara terang-terangan menyatakan penentangan terhadap hak-hak LGBTQ+. Alasan yang selalu muncul selalu berkaitan dengan argumen “tidak adanya agama yang membolehkan LGBTIQ”.

Anggota Komisi II DPR Sodik Mujahid menyatakan bahwa LGBT sangat bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila di Indonesia, terutama terkait dengan sila Ketuhanan Yang Maha Esa dan sila Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab.<sup>61</sup> Hal yang sama diungkapkan oleh Wakil Ketua MPR, Hidayat Nur Wahid, yang menegaskan bahwa LGBT bertentangan dengan Pancasila dan pentingnya Pancasila untuk disosialisasikan.<sup>62</sup> Ketua Fraksi PKS DPR Jazuli Juwaini, juga menyebutkan untuk tidak memberikan ruang pada LGBT karena bertentangan dengan Pancasila.<sup>63</sup>

60 Bayu Galih, 23 Februari 2016, <https://nasional.kompas.com/read/2016/02/23/22085741/Menhan.Nilai.LGBT.Bagian.dari.Proxy.War.yang.Harus.Diwaspadai>, diakses 6 Juli 2023

61 DPR, 27 November 2019, <https://www.dpr.go.id/berita/detail/id/26674/t/LGBT+Bertentangan+Dengan+Pancasila#:~:text=Anggota%20Komisi%20II%20DPR%20RI%20Sodik%20Mujahid%20menegaskan%20dalam%20orisalnya,Kemanusiaan%20Yang%20Adil%20dan%20Beradab.>, diakses 23 mei 2023

62 Nada Arani, Detik News, 22 mei 2022, <https://news.detik.com/berita/d-6090089/hidayat-nur-wahid-lgbtbertentangan-dengan-pancasila>, diakses 23 mei 2023

63 JPNN, 11 mei 2022, <https://sultra.jpnn.com/sultra-terkini/1343/lgbt-bertentangan-pancasila-jangan-beri-ruang>, diakses 23 mei 2023



Maka dari itu, pasal ini sangat mengancam gerakan perjuangan HAM bagi LGBTIQ+. Bahkan para pembela HAM LGBTIQ+ dapat terjerat hukuman penjara 10 tahun, hanya karena menyuarakan kesetaraan HAM bagi kelompok LGBTIQ+.

## 7. Pasal Narkotika

### Pasal 609

Setiap Orang yang tanpa hak memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan:

- Narkotika Golongan I bukan tanaman, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan pidana denda paling sedikit kategori IV dan paling banyak kategori VI;
- Narkotika Golongan II, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun dan pidana denda paling sedikit kategori IV dan paling banyak kategori VI; dan
- Narkotika Golongan III, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 7 (tujuh) tahun dan pidana denda paling sedikit kategori IV dan paling banyak kategori VI.

Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan terhadap:

- Narkotika Golongan I bukan tanaman yang beratnya melebihi 5 (lima) gram dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda paling sedikit kategori V dan paling banyak kategori VI;
- Narkotika Golongan II yang beratnya melebihi 5 (lima) gram dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling sedikit kategori V dan paling banyak kategori VI; dan
- Narkotika Golongan III yang beratnya melebihi 5 (lima) gram dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun dan pidana denda paling sedikit kategori V dan paling banyak kategori VI

Dengan diakomodirnya tindak pidana narkotika dalam KUHP negara justru secara jelas mengakomodir bahwa pendekatan yang digunakan untuk menangani masalah narkotika adalah dengan pendekatan pidana. Padahal secara internasional negara-negara dunia telah memproklamasikan pembaruan

kebijakan narkoba dengan pendekatan kesehatan masyarakat.<sup>64</sup> Masalah narkoba yang pelik dan bersifat administrasi tersebut seharusnya tidak disempitkan diatur dalam KUHP yang hanya memuat masalah kriminalisasi perbuatan, ancaman pidana serta hukuman.

Pentingnya mencabut ketentuan penggunaan narkoba dari KUHP dan mengalihkan ketentuannya dalam sebuah aturan khusus nonpidana adalah untuk menegaskan bahwa penggunaan narkoba adalah isu kesehatan bukan kejahatan. Perspektif ini penting untuk memberikan kemungkinan narkoba digunakan secara legal untuk kepentingan ilmu pengetahuan dan kesehatan. Meletakkan tindak pidana narkoba begitu saja dalam satu bab dalam KUHP bertentangan dengan tujuan diaturnya UU Narkoba, ketentuan pidana dalam UU Narkoba mengaburkan tujuan UU Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba (UU Narkoba) yang salah satunya untuk meningkatkan pelayanan dan pemberian obat kesehatan melalui ketersediaan narkoba.

Pasal 609 dalam KUHP yang baru dan menggantikan Pasal 111-126 UU Narkoba hanya mengulang permasalahan kriminalisasi pengguna narkoba. Pasal 609 mengkriminalisasi kepemilikan, penyimpanan, dan penguasaan narkoba sebarang jumlah. Padahal, orang yang mau menggunakan narkoba mau tidak mau harus terlebih dahulu memiliki, menyimpan dan menguasai narkoba tersebut. Aparat penegak hukum pun cenderung untuk menggunakan pasal penguasaan yang memiliki ancaman hukuman lebih tinggi dibandingkan pasal penggunaan narkoba, yakni Pasal 127 UU Narkoba.<sup>65</sup> Dengan dilanjutkannya tradisi mengkriminalisasi penggunaan tidak peduli berapapun jumlah barang bukti, sistem peradilan pidana membuka peluang korupsi dan suap-menyuap agar bisa mendapatkan pasal yang lebih rendah ancamannya.

Kebijakan Narkoba dengan pendekatan punitif justru berdampak pada kriminalisasi pengguna narkoba, dengan penggunaan tanpa gangguan maupun yang dengan gangguan. Dalam konteks ASEAN contohnya Thailand, mekanisme peradilan pidana 2009 sampai 2015 menyasar umumnya kasus

64 Dalam UNGASS 2016 dideklarasikan bahwa pendekatan yang digunakan untuk menangani masalah narkoba adalah dengan mendahulukan people, menyeimbangkan pendekatan yang berdasarkan kesehatan, hak asasi manusia dan mempromosikan keselamatan dan keamanan semua lapisan masyarakat, dalam UN, 2016, World Drug Problem: UN Adopts New Framework for Policies to 'put people first', <https://news.un.org/en/story/2016/04/527112-world-drug-problem-un-adopts-new-framework-policies-putpeople-first>, 11 mei 2023.

65 Albert Wirya, Arinta Dea Dini Singgi, Ficky Faizal, Fuji Aotari, Di Ujung Palu Hakim: Dokumentasi Vonis Rehabilitasi di Jabodetabek Tahun 2014, (Jakarta: LBH Masyarakat, 2016), hal. 19

narkotika jenis Cannabis di mana 94,82% berasal dari kasus dengan jumlah Cannabis kurang dari 100 gram, hanya sekitar 4,18 melibatkan kasus dengan jumlah Cannabis lebih dari 100 gram sampai dengan 5,99 kilogram.<sup>66</sup> Melalui data ini dapat disimpulkan bahwa War on Drugs yang digadang-gadangkan justru tidak mencapai tujuan awalnya yaitu untuk menghapus peredaran gelap narkotika, malah menyasar kepemilikan narkotika dengan jumlah kecil.

Tidak ada bukti ilmiah bahwa kriminalisasi dapat menurunkan angka pengguna narkotika. Amerika Serikat salah satu contoh, melakukan penahanan massal pada pengguna narkotika selama 40 tahun, dan cara ini sama sekali tidak berhasil. Hanya 10% persepsi publik Amerika Serikat yang percaya bahwa “Perang terhadap Narkoba” dapat berjalan sukses, namun 66% persepsi publik mengarah ke kegagalan.<sup>67</sup>

Selain itu, KUHP memiliki fleksibilitas yang sangat kaku, tidak mudah berubah dan memiliki politik pemidanaan yang sangat tinggi.<sup>68</sup> Sifat ini berbeda dengan isu Narkotika yang sangat dinamis dan memiliki tingkat perubahan yang sangat tinggi. Pembentuk Undang-Undang di Indonesia lebih sering melakukan pengaturan di luar KUHP daripada mengubah ketentuan dalam KUHP. Kondisi ini terlihat pasca 1997, dimana perubahan dalam KUHP lebih banyak melakukan pencabutan daripada perubahan atau penambahan substantif seperti tindak pidana Korupsi dan TPPO.

Dengan memasukkan ketentuan mengenai tindak pidana narkotika dalam KUHP, pemerintah justru akan meneruskan kegagalan kebijakan narkotika yang dilakukan oleh Indonesia. Perumus RKUHP begitu saja melakukan salin-tempel ketentuan pada pasal-pasal tindak pidana dalam UU Narkotika, termasuk rumusan yang memuat pasal karet yang dapat memenjarakan pengguna dan korban penyalahguna narkotika. Ketentuan tersebut ditempatkan pada skema penghukuman yang jelas-jelas berlawanan dengan UU Nomor 35 Tahun 2009 yang menempatkan rehabilitasi sebagai tanggung jawab negara dan hak pecandu dan korban penyalahguna narkotika.

---

66 Presentasi Verapun Ngamdee, Ozone foundation, Drug policy and human right in East Asia, Oktober 2017: University of Hong Kong.

67 ICJR, 2017, Penanganan dan Dekriminalisasi Pengguna Narkotika dalam Revisi UU Narkotika, <http://icjr.or.id/penanganan-dan-dekriminalisasi-pengguna-narkotika-dalam-revisi-uu-narkotika/>, 23 Mei 2023

68 Rahmawati dan Napitupulu, ICJR, 2019, Tindak Pidana Narkotika dalam RKUHP: Jerat Pidana untuk Korban Narkotika, <https://icjr.or.id/tindak-pidana-narkotika-dalam-rancangan-kuhp-jerat-penjara-untuk-korban-narkotika/>



# PENUTUP

## 1. Kesimpulan

KUHP lama merupakan hasil dari masa kolonial Belanda yang pada saat itu mencerminkan nilai-nilai, norma, dan kepentingan kolonial. Dokumen hukum tersebut dirancang untuk mempertahankan dominasi kolonial Belanda di Indonesia, dan oleh karena itu, tidak sepenuhnya mencerminkan nilai-nilai dan kebutuhan masyarakat Indonesia. Reformasi KUHP seharusnya menjadi kesempatan untuk mengekspresikan semangat dekolonisasi, di mana hukum-hukum kolonial yang tidak lagi relevan atau adil harus diganti dengan hukum yang lebih sesuai dengan kebutuhan dan nilai-nilai Indonesia yang merdeka.

Sayangnya, KUHP baru tidak sepenuhnya menggambarkan semangat ini. Kritik terhadap KUHP baru adalah bahwa KUHP terlalu menekankan aspek moralitas populis yang berpotensi berdampak pada pelanggaran hak asasi manusia. KUHP baru masih menyisakan persoalan terkait living law, perzinaan, kohabitasi, pencegahan kehamilan, pencabulan, kesusilaan, pelarangan ideologi, dan narkoba. Pasal-pasal itu, sebagaimana dijelaskan sebelumnya, dapat memperkuat stigma, diskriminasi, dan ketidakadilan terhadap kelompok minoritas, serta dapat menghambat akses mereka terhadap informasi dan layanan kesehatan seksual dan reproduksi.

Logika dekolonialisasi yang dibawa pemerintah memang lebih menitikberatkan pada semangat penggantian formalitas aturan zaman Belanda menjadi milik Indonesia. Akan tetapi, perubahan semantik ini tidak cukup untuk mencapai tujuan utama dekolonisasi yang seharusnya lebih mendalam dan substansial. Penggantian formalitas aturan hanya pada tingkat permukaan tidak akan memadai dalam membebaskan masyarakat dari warisan kolonial yang lebih dalam, seperti pandangan moralitas, struktur kekuasaan, dan ketidaksetaraan sosial yang mungkin masih berakar dalam hukum dan budaya Indonesia.

Penting untuk mengenali bahwa dekolonialisasi bukan hanya tentang mengganti nama atau simbol-simbol kolonial. Ini harus mencakup perubahan dalam substansi hukum, yang menghilangkan unsur-unsur diskriminatif, mengakui hak-hak asasi manusia, dan mencerminkan keselarasan hukum dengan prinsip-prinsip HAM yang universal. KUHP Baru seharusnya memikirkan potensi dampak primer maupun sekunder yang akan terjadi ketika aturan ini disahkan. Implementasi yang tidak tepat dari pasal-pasal KUHP berpotensi berdampak pada kelompok minoritas rentan, terutama LGBTIQ dan populasi kunci. Oleh karena itu, perlu dilakukan evaluasi dan revisi terhadap pasal-pasal tersebut agar tidak menimbulkan dampak negatif pada kelompok rentan dan pembela HAM.

## 2. Rekomendasi

Berikut adalah beberapa rekomendasi untuk mengatasi dan mencegah dampak negatif dari KUHP bagi LGBTIQ dan populasi kunci:

### **Kepada DPR**

- a. DPR dan pemerintah mengembalikan fungsi yang sudah diatur dalam Undang-Undang Pemerintah Daerah bahwa Kemendagri dan pemerintah daerah bisa mencabut perda-perda diskriminatif
- b. DPR mendukung inisiasi masyarakat sipil untuk membentuk RUU Penghapusan Diskriminasi Komprehensif yang melindungi semua masyarakat Indonesia, termasuk kelompok rentan dan termarginalkan.

**Dalam hal mitigasi dampak negatif dari pelaksanaan pasal terkait dengan hukum yang hidup di dalam masyarakat, kami mendorong pemerintah, khususnya kepada Kemenkopohukam, Kemenkumham dan Kemendagri untuk melakukan langkah-langkah berikut:**

- c. Kementerian hukum dan HAM melakukan Monitoring dan Evaluasi implementasi berkala mengenai pasal-pasal KUHP yang berpotensi berdampak pada LGBTIQ dan populasi kunci dan menjadikannya sebagai bahan rujukan ke depan.

- d. Adanya mekanisme preview dan review dari pemerintah dalam kerja bersama antara Kemenkopolkumham, Kemendagri dan Kemenkumham untuk mencabut perda-perda diskriminatif sampai dengan Juni 2024 sebagaimana yang direkomendasikan oleh Tim Percepatan Reformasi Hukum
- e. Menggunakan hasil dan rekomendasi dari mekanisme review dan preview untuk melakukan sinkronisasi dan harmonisasi oleh Kemenkumham dan Kemendagri di setiap tahap pembuatan Perda untuk mencegah lahirnya perda-perda diskriminatif baru
- f. Melakukan kerja bersama antara Kemenkopolkumham, Kemendagri dan Kemenkumham untuk mencabut perda-perda diskriminatif sampai dengan Juni 2024 sebagaimana yang direkomendasikan oleh Tim Percepatan Reformasi Hukum melalui *Rekomendasi Agenda Prioritas Percepatan Reformasi Hukum: Laporan Tim Percepatan Reformasi Hukum* yang dikeluarkan oleh Kemenkopolkumham pada September 2023

### **Kepada Kementerian Kesehatan**

- g. Mengkaji kembali dan memperbaiki kebijakan yang menghambat akses anak dan remaja ke informasi dan layanan kesehatan seksual dan reproduksi dengan memastikan kebijakan yang progresif, termasuk pemahaman yang lebih baik tentang kontrasepsi.
- h. Secara khusus, membuat peraturan pelaksana yang dapat mencegah dampak negatif pelaksanaan KUHP baru terhadap respon Nasional HIV, khususnya terkait akses bagi setiap orang, termasuk orang muda, terhadap komoditas pencegahan HIV.
- i. Memastikan akses yang mudah dan terjangkau kepada kontrasepsi untuk semua orang, termasuk anak dan remaja, dan menghapus hambatan hukum yang ada.
- j. Libatkan masyarakat sipil dan organisasi non-pemerintah yang memiliki fokus isu terkait dengan kesehatan reproduksi dalam perumusan peraturan turunan terkait dengan penunjukan lembaga berwenang dan sertifikasi kompetensi
- k. Menyatakan dalam peraturan turunan terkait dengan promosi alat kontrasepsi bahwa petugas berwenang adalah organisasi masyarakat sipil ataupun kolektif pegiat isu hak kesehatan seksual dan reproduksi

- l. Menyatakan dalam peraturan turunan terkait dengan promosi alat kontrasepsi bahwa relawan kompeten adalah masyarakat sipil yang mendapatkan pelatihan dan berpengalaman menjangkau dan melakukan pendampingan terkait dengan isu hak kesehatan seksual dan reproduksi

**Kepada Komnas HAM:**

- m. Melakukan kajian terhadap dampak pengesahan KUHP terhadap perlindungan hak-hak kelompok rentan dan minoritas, termasuk orang dengan HIV, kelompok minoritas ragam gender dan orientasi seksual, serta populasi kunci dan selanjutnya bisa menyusun interpretasi atau penafsiran terhadap pasal-pasal yang mengandung multi interpretasi dalam KUHP agar tidak disalahgunakan untuk merepresi dan membatasi hak-hak warga negara.
- n. Melakukan pendokumentasian yang rutin dan berkala terhadap segala bentuk dugaan pelanggaran HAM yang timbul sebagai dampak dari KUHP dan kebijakan diskriminatif lainnya. Di dalam melakukan kerja-kerja pendokumentasian ini, Komnas HAM harus melibatkan dan berkolaborasi dengan kelompok masyarakat sipil.
- o. Menerbitkan Standar Norma dan Pengaturan (SNP) mengenai anti-diskriminasi komprehensif dan kesetaraan bagi kelompok rentan, termasuk LGBTIQ+ dan populasi kunci. Adanya SNP menjadi bentuk komitmen Komnas HAM dalam mencegah peraturan diskriminatif seperti KUHP kembali terbentuk.





