

# **ANALISIS YURIDIS TERHADAP KEBERADAAN LESBIAN, GAY, BISEKSUAL DAN TRANSGENDER (LGBT) DI INDONESIA DALAM PERSPEKTIF HUKUM POSITIF**

**Reza Dipta Prayitna**

e-Mail: rezadiptaprayitna@gmail.com

## **Abstrak**

Fenomena Lesbian, Gay, Biseksual dan Transgender (LGBT) merupakan suatu kelompok minoritas yang sedang meminta pengakuan untuk dilegalkan serta ingin merubah tatanan sosial yang mana keberadaannya menggunakan HAM sebagai payung hukumnya. Namun jika dilihat dari cita-cita luhur bangsa Indonesia, maka pelegalan keberadaan LGBT tidak dapat dibenarkan. Sebab HAM yang berlaku di Indonesia adalah HAM partikular yang diadopsi dari cita luhur bangsa ini. Hingga detik ini pelaku LGBT sudah sering mengorasikan dan mengkampanyekan keinginannya agar pernikahan sesama jenis dilegalkan. Sebagai negara berasaskan Ketuhanan Yang Maha Esa, maka kampanye dan orasi yang dilontarkan oleh pelaku LGBT tidak dapat diterima meskipun dalam HAM mengatur tentang kebebasan berbicara dan berpendapat. Perspektif Indonesia sebagai Negara Hukum Pancasila terhadap keberadaan LGBT tetap memandang Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum, meskipun peraturan yang mengatur tentang perilaku LGBT tidak secara jelas ada untuk menjerat pelakunya. Harapan masyarakat pada Pemerintahan Indonesia adalah bahwasannya perilaku LGBT ini bisa dijerat dengan pidana penjara karena tidak sesuai dengan prinsip pandangan hidup bangsa ini.

**Kata kunci: Keberadaan, LGBT, Hukum Positif, HAM**

## **ABSTRACT**

*Lesbian, Gay, Bisexual and Transgender (LGBT) phenomena are a minority group that is asking for recognition to be legalized and wants to change the social order in which its existence uses human rights as its legal protection. But when viewed from the noble ideals of the Indonesian people, the legalization of the existence of LGBT cannot be justified. Because the human rights in force in Indonesia are particular human rights adopted from the noble ideals of this nation. Until now, LGBT actors have often corrected and campaigned for their wishes so that same-sex marriage would be legalized. As a country based on the One Godhead, the campaign and speech made by LGBT actors are unacceptable even though human rights regulate freedom of speech and opinion. The Indonesian perspective as the Pancasila Law State towards the existence of LGBT still views Pancasila as the source of all legal sources, even though the rules governing LGBT behavior are not clearly available to ensnare the perpetrators. The hope of the people in the Indonesian Government is that LGBT behavior can be ensnared by imprisonment because it is not in accordance with the principles of life of this nation.*

**Key words: Existence, LGBT, Indonesian law, Human rights**

## PENDAHULUAN

Fenomena LGBT yang ada saat ini telah berkembang di dalam kehidupan sehari-hari masyarakat Indonesia, yang mana mereka juga sedang meminta pengakuan untuk dilegalkan keberadaannya. Masyarakat dengan kebudayaannya yang masih primitif memandang bahwa fenomena kaum LGBT merupakan perilaku yang menyimpang, sehingga masih banyak kaum LGBT yang masih ragu membuka identitas dirinya sebagai seorang yang memiliki orientasi seksual berbeda. Namun agar mereka dapat diterima ditengah-tengah masyarakat, mereka mempresentasikan diri mereka sebagai masyarakat yang heteroseksual. Dalam sebuah Jurnal yang bernama *Justitia* menuliskan sebuah dukungan bagi mereka, yakni:

*“Hanya orang primitif saja yang melihat perkawinan sejenis sebagai sesuatu yang abnormal dan berbahaya. Bagi kami, tiada alasan kuat bagi siapapun dengan dalih apapun, untuk melarang perkawinan sejenis, bahkan Tuhan pun sudah maklum, bahwa proyeknya menciptakan manusia sudah berhasil bahkan kebablasan. Jika dulu Tuhan mengutus Luth untuk menumpas kaum homo karena mungkin bisa menggagalkan proyek Tuhan dalam penciptaan manusia (karena waktu itu manusia masih sedikit), maka sekarang Tuhan perlu mengutus Nabi untuk membolehkan kawin sejenis supaya mengurangi sedikit proyek Tuhan tersebut. Itupun kalau Tuhan masih peduli dengan alam-Nya. Bagi kami, jalan terus kaum homoseks. Anjda dijalan yang benar.”<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Agus Hasan Bashori, *“Homoseksual (LGBT) Dalam Perspektif Islam (Ditinjau Secara Historis, Hukum dan Hikmah)”*, Majalah Pendidikan Keluarga Al-UMM berjudul Darurat LGBT, Edisi 03 Vol. IV, hlm. 7, mengutip Jurnal Pemikiran Keagamaan dan Kebudayaan (*Justitia*) Edisi 25 tahun XI Tahun 2014 dengan judul *“Indahnya Kawin Sesama Jenis”*, diterbitkan oleh Kampus IAIN Walisongo Semarang dengan mendapatkan

Pernyataan seperti ini merupakan bentuk kampanye terselubung yang jelas-jelas mendukung pergerakan LGBT di dalam sebuah institusi pendidikan. Hal seperti ini bisa terjadi karena fenomena keberadaan LGBT di negeri ini masih abu-abu kepastiannya di hadapan peraturan hukum Indonesia. Namun dalam pandangan masyarakat, keberadaan mereka dinilai sangat negatif, meskipun demikian keberadaan mereka tetap ada bahkan bisa dibilang cukup eksis, dan hingga saat ini identitas mereka masih disembunyikan dari publik.

Penyembunyian identitas tersebut dikarenakan pandangan masyarakat yang menganggap bahwa perilaku mereka adalah sebuah penyimpangan norma dan dari sebuah hakikat manusia diciptakan oleh Tuhan untuk meneruskan keturunan. Pandangan masyarakat pada perilaku penyimpangan akan norma, ajaran agama, dan ketidakwajaran membuat mereka harus menyimpan dan menahan keinginan yang ada didalam diri mereka dalam hal memenuhi kebutuhan psikologis serta biologisnya. Pemikiran mereka atas penyembunyian identitas tersebut dikarenakan keraguan akan terbongkarnya identitas yang dirahasiakan, dan hal ini menjadikan sebuah pertimbangan-pertimbangan tersendiri bagi mereka untuk memulai sebuah hubungan sesama jenis. Namun bagi mereka yang sudah tidak mampu menahan atau melawan dorongan-dorongan itu maka mereka akan mencari cara tersendiri untuk memenuhi kebutuhannya tersebut.

Keberadaan LGBT ini sudah sangat kontroversial, bahkan mereka secara perlahan sudah mulai menampakkan dirinya sebagai orientasi yang berbeda. LGBT saat ini bukan lagi sekedar sebuah identitas. Perilaku LGBT dimulai dari suatu preferensi homoseksual, kemudian mewujud dalam perbuatan homoseksual, lalu pada akhirnya melekat dalam bentuk perjuangan untuk diterima sebagai

---

izin terbit dari Dekan Fakultas Syariah IAIN Walisongo Semarang.

perilaku normal dalam membentuk institusi keluarga. Hal ini menunjukkan bahwa mereka semakin menampakkan identitas mereka dengan cara meminta hak dan pengakuan dirinya di negeri ini. Banyak sekali orasi yang dilakukan kaum LGBT demi untuk meminta keberadaan mereka agar di legalkan di negeri ini. Seperti halnya mereka membentuk komunitas, kelompok-kelompok, serta aplikasi di handphone untuk memperluas dan mengekspresikan orientasi mereka. Seringkali pernyataan-pernyataan mereka menyinggung tentang HAM. Mereka berdalih bahwa bangsa Indonesia seharusnya pantas dan layak menerima keberadaan mereka sebagai manusia yang memiliki hak untuk hidup dan kebebasan berekspresi. Karena Indonesia sendiri adalah negara hukum yang pasti peranan hukum selalu diutamakan untuk melindungi rakyatnya, serta "Setiap warga negara memiliki hak dan kewajiban serta perlindungan kepentingan sosial dari pada individu."<sup>2</sup> Pernyataan seperti ini juga seringkali digunakan sebagai dasar perlindungan keberadaan mereka di negeri ini. Namun Pada dasarnya dalam konteks negara hukum Indonesia, kita harus menimbang segala perilaku bermasyarakat, bernegara, dan berbangsa dalam kaca mata hukum. Artinya, antarwarga negara dapat saja berbeda pendapat dalam suatu hal.<sup>3</sup> Namun, hal tersebut harus dikembalikan pada kajian hukum untuk mendapatkan "status yuridis"-nya: apakah dapat dibenarkan atau bahkan tidak?. Karena taat pada norma hukum positif (norma hukum yang sedang berlaku) adalah suatu konsepsi patriotisme yang paling utama sebagai sendi-sendi perilaku konstitusionalis dalam bernegara. Sebab dari sanalah dapat disemai

keadilan, ketertiban umum, dan kepastian hukum.<sup>4</sup>

Pada Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945,<sup>5</sup> alinea ke empat menyebutkan bahwa "Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan . . . .", dari penggalan Pembukaan UUD 1945 alinea 4 tersebut, memberikankan kelegaian hati bagi kaum LGBT bahwa mereka yang merupakan rakyat Indonesia sebagai generasi bangsa harus dilindungi dengan memberikan perlindungan dan pengakuan diri. Sangat bisa dibenarkan jika Pembukaan UUD 1945 mengatakan seperti itu, karena fikiran pokok dari pembentukan UUD 1945 itu sendiri memang ditujukan bagi kesejahteraan dan perlindungan bagi warga negara (HAM). Seringkali cara berpikir manusia dalam menghargai setiap generasi adalah dengan memposisikan jati diri pada tempatnya, yakni bak seorang anak yang mendapatkan tempat tumbuh kembang yang baik. Cara berpikir ini bukan seperti dalam mukadimah Piagam PBB yang memberikan apa-apa yang diingini setiap orang per orang. Hal semacam itu hanya akan membawa pada kemunduran generasi, karena kebanyakan keinginan hanya berisi kerakusan yang menghancurkan.<sup>6</sup> Pemikiran seperti ini juga yang dipakai oleh para kaum LGBT, mereka menginginkan kesenangan dan kebahagiaan untuk dirinya sendiri dari kemanfaatan suatu tujuan hukum di Indonesia (UUD 1945), hal seperti ini sejalan dengan pemikiran Jeremy Bentham<sup>7</sup> yang di sampaikan dalam pemikirannya yang disebut sebagai aliran

---

<sup>2</sup> Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta, 2014), hlm. 129.

<sup>3</sup> Hafidz Muftisany. *LGBT Dalam Perspektif Hukum Indonesia*. Selengkapanya: <http://www.republika.co.id/berita/jurnalisme-warga/wacana/16/02/29/o3a5s0388-lgbt-dalam-perspektif-hukum-di-indonesia>, diakses melalui Google pada 23 Maret 2017, pukul 19.00 wib.

---

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> UUD '45, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 dengan Penjelasannya* (Jakarta, Pustaka Agung Harapan), hlm. 5.

<sup>6</sup> Hafidz Muftisany, *Loc. Cit.*

<sup>7</sup> Sukarno Aburaera, et al., *Filsafat Hukum: Teori dan Prakti* (Jakarta, 2013), hlm. 111.

filsafat hukum Utilitarianisme yakni kemanfaatan diartikan sebagai kebahagiaan.

Jika melihat kembali kebelakang tentang arti dari LGBT, maka LGBT merupakan penyimpangan seksual yang dilakukan kalangan minoritas dalam hal seksualitas. Mereka menyukai sesama jenis, mengubah kodrat status kelamin, dan kelainan seksual. Perihal ini mereka anggapkan bahwa sifat abnormal yang dimiliki dapat dipandang sebagai sikap normal oleh negara dan publik. Padahal perilaku seksual adalah hal yang diatur secara rinci dalam suatu ikatan perkawinan antara lelaki dan wanita (beda jenis kelamin), dan bukan sesama jenis seperti yang diterangkan pada Pasal 1 UU Nomor 1 Tahun 1974<sup>8</sup> sebagai berikut: “ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita dengan tujuan membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Pada pasal itu sangat jelas bahwa ikatan antara kedua insan itu hanya bisa dilakukan oleh pria dan wanita, bukannya pria dengan pria atau wanita dengan wanita. Perilaku seksual hanya diwadahi dalam perkawinan yang merupakan “ikatan lahir batin” yang bertujuan membentuk keluarga berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Ia bukan sekedar sebuah catatan sipil, tapi lebih dari itu adalah pengurusan sebuah tatanan kemasyarakatan. Sebab, satu-satunya nilai kemanusiaan dari perilaku seksual adalah pemeliharaan generasi. Perilaku seksual tidak boleh dilakukan di luar konsesi ini, sebagaimana halnya pelatihan militer tidak boleh dilakukan di luar tujuan mempertahankan kedaulatan negara. Pasal tersebut juga mendasarkan perihal ikatan antara pria dan wanita itu kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, yang bisa kita rujuk pada Pancasila Sila ke-1 (pertama).

Namun ketika beralih sudut pandang, seringkali para kaum LGBT menggunakan Undang-Undang Dasar 1945 pasal 28 A sampai 28 J tentang HAM sebagai payung hukum atas

keberadaan mereka. Semisal saat mereka ditolak kaum mayoritas (masyarakat) atas dasar keberadaannya yang tidak wajar sebagai kaum LGBT, maka mereka meneriakan pasal 28A dan 28I ayat (1) yang masing-masing berbunyi “Setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya,” dan “Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak untuk kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dihadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.” Mereka membuktikan bahwa seharusnya mereka bisa hidup dan mempertahankan hidupnya di negeri ini. HAM memang melindungi mereka untuk hidup dan berekspresi di negeri ini, namun tidak demikian apabila HAM ditinjau dari berbagai aspek dan sudut pandang.

Kerap terjadi pelanggaran HAM yang dialami oleh kaum LGBT, seperti halnya disingkirkan, dipinggirkan, diusir dari lingkungan serta mengalami pelecehan seksual, menjadi obyek bullying, dianggap sebagai warga negara kelas kedua, dan mengalami kekerasan atas nama moral. Terkadang dituduh sebagai penular virus HIV dan sumber dosa serta sering diidentifikasi dengan prostitusi. Hal-hal seperti ini sering terjadi di tengah-tengah masyarakat, dan pelaku utamanya adalah kawan atau masyarakat dilingkungan itu sendiri. Sebenarnya keberadaan mereka sangat tidak bisa diterima oleh masyarakat, namun disisi lain peraturan HAM melindunginya. Disinilah dilema-dilema yang sering menjadi kebingungan diantara pemiki-pemikir kebijakan untuk menciptakan peraturan perihal keberadaan LGBT ini. Mereka para pemiki-pemikir kebijakan bertanya-tanya tentang keberadaan LGBT, sebenarnya keberadaan LGBT ini merupakan Hak Asasi Manusia atau bahkan mungkin tergolong dosa?.

Pada hari kamis tanggal 14 Desember 2017 dilakukan pengajuan Judicial Review ke Mahkamah Konstitusi oleh Guru Besar Institut Pertanian Bogor Prof. Euis Sunarti bersama

---

<sup>8</sup> Lihat Pasal 1 *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*.

pemohon lainnya perihal pasal Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tentang zinah (Pasal 284), pemerkosaan (Pasal 285), dan hubungan sesama jenis (Pasal 292) yang dianggap mengancam ketahanan keluarga dan moral generasi yang akan datang. Dalam persidangan, 5 (lima) orang hakim menyatakan ketentuan tersebut telah sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Keputusan MK ini tidak bulat, ada 4 (empat) orang hakim MK lainnya yang memberi pendapat berbeda (*dissenting opinion*) bahwa ketentuan tersebut bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mendasarkan pada norma agama serta sinar ketuhanan. Namun demikian amar putusan yang dikeluarkan adalah menolak permohonan para pemohon untuk seluruhnya.

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan, maka dengan demikian permasalahan yang dapat dirumuskan ialah: Bagaimanakah keberadaan LGBT di Indonesia menurut hukum positif dan HAM?, bagaimanakah konsep kebijakan dalam mengatur keberadaan LGBT pada hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*) di Indonesia?. Sejalan dengan rumusan masalah yang akan diteliti, maka tujuan dari penelitian ini adalah untuk memahami dan menganalisis keberadaan LGBT di Indonesia menurut hukum positif dan HAM serta mendapatkan konsep kebijakan berupa hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*) dalam mengatur keberadaan LGBT di Indonesia.

## **METODE PENELITIAN**

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif yakni suatu metode penelitian dalam pemecahan masalah dengan cara “pendekatan menggunakan legislasi dan regulasi (*the statute approach*)”. Jenis pendekatan yang digunakan dalam penelitian hukum mengenai analisis yuridis terhadap keberadaan LGBT di Indonesia adalah pendekatan secara *statute approach*, *conceptual approach*, dan *case*

*approach*.<sup>9</sup> Disamping itu juga melihat tentang pandangan-pandangan sosial kemasyarakatan terhadap keberadaan LGBT dengan merujuk pada norma sosial yang berlaku didalam masyarakat.

## **HASIL DAN PEMBAHASAN**

### **1. Keberadaan Lesbian, Gay, Biseksual dan Transgender (LGBT) di Indonesia Menurut Hukum Positif**

Kondisi yang ada sekarang bahwa instrumen hukum di negeri ini kurang kuat dan tegas terhadap para pelaku LGBT. Ketidakjelasan ini di gunakan oleh mereka sebagai mencari-cari alasan dan penguatan argumen mereka bahwa sejatinya mereka harus diakui sebagai warga negara Indonesia yang memegang erat Pancasila. Namun apakah benar bahwa bangsa ini terbentuk dengan tidak melihat budaya, kebiasaan, moral dan nilai agama yang ada di dalam tubuh bangsa ini sendiri. Pancasila sebagai pemersatu yang bersemboyankan Bhinneka Tunggal Ika merupakan dasar utama pembentuk bangsa ini. Dari berbagai perbedaan disatukan dalam Negara Kesatuan Indonesia. Meskipun demikian, keberadaan mereka saat ini juga banyak menimbulkan banyak keresahan bagi masyarakat.

#### **a) Eksistensi LGBT di Indonesia**

Keberadaan pelaku LGBT di Indonesia saat ini merupakan sebuah pemandangan yang sudah biasa di mata masyarakat. Keberanian untuk menunjukkan eksistensi dirinya di Indonesia membuat gejolak panjang ditengah-tengah masyarakat. Pro kontra yang saat ini terjadi menunjukkan bahwasannya eksistensi pelaku LGBT hingga kini memang benar-benar sebuah *progress* berupa pergerakan-pergerakan masif untuk mendapatkan sebuah pengakuan dalam konstitusi Indonesia.

Sebenarnya pergerakan-pergerakan LGBT ini sudah dari dulu ada, namun dulu tidak terlalu vulgar seperti saat ini. Terjadinya hal ini dikarenakan ada kekuatan yang sengaja mendorong eksistensi LGBT untuk dilindungi.

---

<sup>9</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta, 2010), hlm. 97.

Ada kelompok-kelompok yang membela pelaku LGBT, ada pembela yang mengatasnamakan HAM, pembela dari kalangan agama juga.<sup>10</sup> Lalu ada juga indikasi lain yang mendorong eksistensinya, yakni adanya dana besar yang dikucurkan Organisasi Pembangunan Dunia atau *United Nations Development Programme* (UNDP) untuk kemajuan kesejahteraan LGBT di Indonesia.<sup>11</sup> Dana sebesar US\$ 8 juta (sekitar Rp 108 miliar) pun dikucurkan dengan fokus ke empat negara, dan salah satunya adalah Indonesia.<sup>12</sup> UNDP pun merinci beberapa tujuan dari proyek kemitraan regional ini. Salah satunya adalah mendukung kaum LGBT untuk mengetahui hak-hak mereka dan mendapatkan akses ke pengadilan guna melaporkan pelanggaran-pelanggaran HAM.<sup>13</sup>

Selain itu, alasan lain tentang semakin kuatnya eksistensi LGBT saat ini juga dikarenakan kemajuan teknologi informasi. Sebab, informasi yang ada bukan hanya sekedar maju, melainkan sarat dengan muatan ajakan (persuasi) untuk meniru budaya yang tidak sesuai dengan budaya bangsa Indonesia. Seperti halnya ada sebuah aplikasi smartphone yang memberikan ruang untuk para LGBT bertemu di dunia maya, yakni "*Blued*." Aplikasi *Blued* merupakan aplikasi yang memiliki fitur chat secara *chat personal*, *live chat* dan *share video* yang mana aplikasi ini hanya digunakan oleh pelaku gay dan

biseksual. Aplikasi demikian sempat di blokir oleh Kementerian Komunikasi dan Informatika (Kominfo) namun parahnya aplikasi ini tetap masih bisa diunduh dan difungsikan kembali.

Roda pengembang eksistensi LGBT tidak hanya sekedar dari aplikasi-aplikasi smartphone atau situs-situs pornografi, tapi eksistensi mereka juga dinampakkan dalam suatu komunitas-komunitas. Komunitas mereka ada yang di dunia maya dan ada pula yang nyata-nyata ada di tengah-tengah masyarakat. Yang di dunia maya meliputi grup *Whatsapp*, *Facebook*, *Instagram*, *Twitter* dan lain-lain, sedangkan yang nyata-nyata ada ditengah-tengah masyarakat adalah seperti organisasi *Lambda Indonesia*. Komunitas ini merupakan suatu organisasi atau perkumpulan kaum LGBT yang pertama kali ada di Indonesia yang didirikan oleh Dede Oetomo, salah satu orang pertama di Indonesia yang menyatakan dirinya ke publik sebagai seorang gay. Selanjutnya ia mendirikan kembali suatu organisasi serupa saat itu dengan nama GAYa Nusantara (GN), dan dalam harapannya kelak GN akan menjadi induk semua organisasi gay lesbian se-Indonesia. Saat ini, komunitas atau organisasi LGBT terbesar di Indonesia adalah Arus Pelangi yang juga didirikan oleh Dede Oetomo. Komunitas ini fokus kepada pembelaan hak-hak kaum LGBT untuk menyadarkan dan memberdayakan kaum LGBT, aktif dalam rancangan perubahan kebijakan yang melindungi LGBT, dan aktif dalam proses penyadaran serta penerimaan kaum LGBT di kalangan masyarakat.

Komunitas arus pelangi memiliki situs resmi di internet dengan alamat website: [www.aruspelangi.org](http://www.aruspelangi.org). Salah satu kampanye publik yang ditulis di halaman depan situs ini adalah "membangun kesadaran masyarakat (publik) bahwa LGBTI<sup>14</sup> adalah bagian dari

---

<sup>10</sup> Oris Riswan, *Ada Kekuatan yang Mendorong Eksistensi LGBT di Indonesia*, dikutip dari penjelasan Sekretaris Umum Majelis Ulama Indonesia (MUI) Jawa Barat Rafani Achyar, diakses melalui [news.okezone.com](http://news.okezone.com), senin 07 Maret 2016, pukul 14.11 WIB.

<sup>11</sup> *Ibid.* "yang disebut dengan dana dari UNDP berkisar delapan juta dollars AS atau sekira Rp 108 miliar, dalam situs UNDP disebutkan tujuan dari proyek kemitraan regional yang berlangsung selama tiga tahun itu adalah untuk mendukung kaum LGBT mengetahui hak-hak mereka dan mendapatkan akses ke pengadilan untuk melaporkan pelanggaran HAM"

<sup>12</sup> Rita Uli Hutapea, "*UNDP Kucurkan Rp 108 M Untuk Dukung LGBT di Indonesia dan 3 Negara Asia*", diakses melalui [www.detiknews.com](http://www.detiknews.com), pada 8 September, pukul 19.45 WIB.

<sup>13</sup> *Ibid.*

---

<sup>14</sup> LGBT-I adalah Lesbian, Gay, Biseksual, Transgender – dan Interseks. Maksud dari interseks itu sendiri adalah variasi karakteristik kelamin (termasuk kromosom, gonad, dan alat kelamin) yang membuat seseorang tidak dapat diidentifikasi sebagai laki-laki atau perempuan. variasi ini meliputi ambiguitas jenis kelamin dan kombinasi genotif

Warga Negara Indonesia yang memiliki hak yang sama dengan siapapun terlepas dari orientasi seksual, identitas gender, ataupun ekspresi gender mereka.”<sup>15</sup> Lalu pada bagian lain terdapat tulisan “Mendorong terwujudnya kebijakan-kebijakan yang inklusif dan ramah terhadap orang-orang LGBTI sebagai bagian dari Warga Negara Indonesia.”<sup>16</sup>

Dari sekian pergerakan LGBT, ada dampak-dampak yang di klaim sebagai perbuatan kriminal. Kasus-kasus yang terjadi dengan subyek nya adalah pelaku LGBT sudah marak terjadi. Pasalnya, keberadaan dirinya yang tidak diakui dan dilegalkan membuat pelaku LGBT mencari-cari cara agar keinginan dirinya sebagai seorang homo tersalurkan. Seperti kasus pernikahan sejenis, hubungan cinta sejenis, pesta seks sesama jenis, dan prostitusi sesama jenis. Kasus-kasus yang ada, tidak sedikit yang berujung pada pembunuhan dan penipuan jenis kelamin.

#### **b) Perspektif Indonesia Sebagai Negara Hukum Pancasila Terhadap Keberadaan LGBT**

Para pendiri negara telah mengonsepsikan bahwa Negara Republik Indonesia merupakan negara yang berdasar pada hukum, negara yang demokratis, ber-ketuhanan, dan berkeadilan sosial. Perumusan yang dipakai oleh pembentuk UUD 1945 yaitu “Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum” dengan rumusan “*rechstaat*” diantara dua tanda kutip,

---

kromosom dan fenotip seksuak selain XY (laki-laki) dan XX (Perempuan). Dalam istilah lain bahwa istilah interseks untuk menggambarkan seseorang yang terlahir dengan alat kelamin yang berbeda dengan alat kelamin laki-laki maupun perempuan. Misalnya, seseorang bisa terlahir dengan penampilan mirip perempuan, namun anatomi tubuhnya mirip laki-laki. Atau alat kelaminnya berbeda bentuk dengan penis atau vagina. Seorang perempuan bisa saja terlahir dengan klitoris besar dan tanpa bukaan vagina. Seorang laki-laki juga bisa terlahir dengan penis yang sangat kecil atau skrotum yang berbentuk lebih mirip vagina.

<sup>15</sup> Lihat pada halaman awal situs [www.aruspelangi.org](http://www.aruspelangi.org)

<sup>16</sup> *ibid*

menurut Padmo Wahjono,<sup>17</sup> menunjukkan bahwa pola yang diambil tidak menyimpang dari konsep negara hukum pada umumnya (*genusbegrip*), namun disesuaikan dengan kondisi Indonesia atau digunakan dengan ukuran pandangan hidup ataupun pandangan bernegara bangsa Indonesia. Dalam simposium di Universitas Indonesia pada tahun 1996 tentang “Indonesia Negara Hukum” dalam simulasinya dikemukakan:<sup>18</sup>

*“Negara Republik Indonesia adalah suatu negara hukum yang berdasarkan Pancasila. Pancasila sebagai dasar negara yang mencerminkan jiwa bangsa Indonesia harus menjiwai semua peraturan hukum dan pelaksanaannya. Dalam negara Indonesia, dimana falsafah Pancasila begitu meresap, hingga negara kita ini dapat dinamakan negara Pancasila, asas kekeluargaan merupakan titik tolak kehidupan kemasyarakatan.”*

Di dalam UUD Tahun 1945 Pasal 1 ayat (3) disebutkan secara tegas bahwa negara Republik Indonesia adalah negara hukum. Dari prinsip yang dimuat dalam hukum dasar tersebut, mengandung arti: “Kekuasaan tertinggi di dalam negara Indonesia adalah hukum yang dibuat oleh rakyat melalui wakil-wakilnya.” Dalam praktek ketatanegaraan, dimana sistem pemerintahan negara atau cara penyelenggaraan negara memerlukan kekuasaan, akan tetapi kekuasaan tersebut dibatasi oleh hukum. Jadi pengertian negara hukum adalah lawan dari pengertian negara kekuasaan, dasar pemikiran yang mendukungnya ialah kebebasan warga negara, bukan kebebasan umum, jadi negara adalah hamba masyarakat yang ditugaskan dan

---

<sup>17</sup> A. Mukhtie Fadjar, “*Sejarah, Elemen dan Tipe Negara Hukum*” (Malang, 2016), hlm. 67, mengutip Padmo Wahjono, “*Negara Berdasar Atas Hukum*” (Jakarta, 1983), hlm. 7.

<sup>18</sup> *Ibid*, mengutip FHIPK UI, “*Simposium Indonesia-negara hukum*” (Jakarta, 1996), hlm. 159.

dipercayai untuk memelihara ketertiban tersebut.<sup>19</sup>

Dengan melihat amanat dari Pancasila, masih ada unsur lain yang terkandung dalam membentuk Pancasila, yakni kerakyatan dan permusyawaratan, serta Ketuhanan Yang Maha Esa. Untuk kerakyatan dan permusyawaratan itu sendiri merupakan persenyawaan yang tidak dapat dipisah-pisahkan. Berdasarkan prinsip kerakyatan dan permusyawaratan, hukum dapat diterima oleh masyarakat kalau hukum itu sesuai dengan kemauan masyarakat, maksudnya sesuai dengan nilai-nilai budaya yang dianut, hal ini berarti bahwa hukum nasional Indonesia harus berdasarkan kepada kepribadian nasional, dan bukan berdasarkan pada nilai-nilai hukum budaya lain. Namun sejatinya dari kesesuaian tersebut bukan berarti hukum dibuat untuk menghakimi atau bahkan untuk memberikan kepuasan tersendiri dengan tidak melihat batasan-batasan yang ada yakni sila pertama “Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Sila Ketuhanan Yang Maha Esa adalah konsep yang merupakan sifat isi dari ketentuan hukum itu sendiri dan dari segi moral serta susila bangsa, konsep ini terkait erat dengan dasar kemanusiaan yang adil dan beradab. Hal ini merupakan nilai dasar dari tata hukum nasional Indonesia yang memimpin cita-cita negara dimana nilai-nilai moral dan susila merupakan dasar-dasarnya. Dalam sila pertama terkandung juga nilai dasar perihal tata hukum berdasarkan nilai Ke-Tuhanan Yang Maha Esa, yang memberi pengakuan adanya hukum Tuhan, serta memperhatikan pula nilai-nilai kemanusiaan yang adil dan beradab, nilai-nilai moral dan budi pekerti yang luhur.

Dengan melihat dasar dari falsafah Pancasila sila pertama, maka sudah jelas bahwa bangsa ini adalah bangsa yang beragama serta memiliki nilai-nilai Ketuhanan. Jika menginterpretasikan pada bhineka tunggal ika, maka sangat jelas kalau agama yang ada di dalam bangsa ini beranekaragam. Jadi negara Indonesia adalah negara yang beragama, bukan

negara agama yang dipimpin oleh hukum suatu agama pula.

Kelanjutan dari negara yang beragama merupakan setiap individu masyarakat yang hidup dalam suatu negara yakni Indonesia mengakui bahkan meyakini terhadap adanya Tuhan. Dari keyakinan itu maka dalam tiap agama selalu mengajarkan bahwa setiap manusia yang beriman pada-Nya harus patuh dan taat serta menjauhi apa yang dilarang oleh Tuhan. Keberagaman ini terbukti dari 6 agama yang diakui di Indonesia, yakni Islam, Kristen Protestan, Katolik, Hindu, Buddha dan Kong Hu Cu.<sup>20</sup>

Dalam Negara Hukum Pancasila, tidak boleh terjadi pemisahan antara agama dan negara baik secara mutlak maupun secara nisbi. Karena hal itu akan bertentangan dengan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, agama dan negara berada dalam hubungan yang harmonis. Sebagai negara Pancasila yang patuh dan mengamalkan konsep Ketuhanan maka sudah jelas bahwa setiap pembentukan peraturan perundang-undangan juga bersumber dari sila ini. Jika mungkin peraturan perundang-undangan melegalkan tentang

---

<sup>19</sup> Bahder Johan Nasution, *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia* (Bandung, 2017), hlm. 74.

---

<sup>20</sup> Undang-Undang Nomor 1/PNPS/Tahun 1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama. Pada Pasal 1 UU *a quo* disebutkan: “Setiap orang dilarang dengan sengaja dimuka umum menceritakan, menganjurkan atau mengusahakan dukungan umum, untuk melakkan penafsiran tentang sesuatu agama yang dianut di Indonesia.” Pada pasal ini terdapat klausula “agama yang dianut di Indonesia. Pada penjelasan ayat tersebut dijelaskan bahwa penjelasan klausula “agama yang dianut di Indonesia” ialah Islam, Kristen, Katolik, Hindu, Budha dan Khong Hu Cu (*Confusius*). Jadi dari aturan tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa Indonesia ternyata mengakui, melindungi, dan menjamin keberadaan agama tertentu dalam hal ini keenam agama diatas. Adapun alasan pengakuan tersebut didasarkan pada sejarah perkembangan agama-agama di Indoensia. Keenam macam agama itu merupakan agama-agama yang dipeluk hamper seluruh penduduk Indonesia. Landasan yang dijakdikan pijakan bagi perumus aturan tersebut bukanlah landasan yuridis melainkan lebih kepada landasan historis agama yang berkembang di Indonesia. Setidaknya itulah yang penulis tangkap dari penjelasan klausula “agama yang dianut di Indonesia.”

perilaku LGBT di Indonesia maka sudah pasti peraturan tersebut tidak dapat di sahkan, karena bertentangan dengan norma susila yang ada pada sila pertama. Sumber konsep sila pertama ini dirujuk dari aturan agama yang berlaku di Indonesia. Dari ke-enam agama yang diakui di Indonesia, tidak ada satupun agama yang membenarkan perbuatan LGBT, karena perbuatan LGBT ini sama halnya dengan melawan kodrat dari Tuhan.

### c) Peraturan Yang Mengatur Tentang Perilaku LGBT

Peraturan yang mengatur perihal LGBT sebenarnya tidak begitu rinci dalam peraturan perundang-undangan bangsa Indonesia, namun pada hakikatnya ada beberapa peraturan yang menyinggung perilaku LGBT yakni UUD 1945, Undang-Undang HAM, Undang-Undang Perkawinan, Undang-Undang Pornografi, KUHP Pasal 292 tentang Pencabulan, Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) dan Putusan MK No. 46/PUU-XIV/2016. Semua peraturan tertulis tersebut dapat digunakan sebagai rujukan dalam pengaturan keberadaan maupun perilaku dari kaum LGBT.

#### 1) UUD 1945

Pemikiran-pemikiran yang sering digunakan dalam pembelaan terhadap keberadaan dirinya sering sekali didasarkan pada hak asasi manusia. Seolah-olah hak asasi manusia melindungi dan melegalkan perihal keberadaan dirinya di negeri ini, namun mereka lupa bahwa pada Pasal 28J ayat (2) mengatakan demikian:

*“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.”*

Cukup jelas bahwasannya dalam pemenuhan hak-hak yang mereka minta

merupakan suatu hak yang benar-benar diberikan pada setiap warga negara, sehingga apabila mereka meminta untuk hak mereka agar keberadaan LGBT di legalkan maka sangat mustahil dan tidak mungkin. Karena perbuatan dari LGBT itu sendiri menentang nilai-nilai agama dan menodai moral budaya bangsa Indonesia (perbuatan amoral).

#### 2) Undang-Undang Perkawinan

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 1 menjelaskan bahwa: “Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.” Menurut pasal tersebut, pernikahan yang dilakukan hanya bisa dilakukan oleh lawan jenis bukan sesama jenis, dan apabila dilakukan dengan sesama jenis berarti mereka telah melanggar pasal tersebut. Lebih lanjut pada pasal 2 ayat 1 menyatakan bahwa “Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan itu.” Hal ini menunjukkan pula bahwa perkawinan yang sah merupakan sah di mata agama atau keyakinan masing-masing agama. Jika melihat kembali perihal perkawinan yang diatur oleh enam agama di Indonesia, semua agama mengatakan bahwa perkawinan harus dilakukan oleh laki-laki dan perempuan, bukan laki-laki dengan laki-laki atau perempuan dengan perempuan. Dalam pernyataan tersebut seakan-akan menyatakan bahwa negara menyerahkan urusan perkawinan sepenuhnya kepada agama masing-masing.

#### 3) Undang-Undang Pornografi

Jika ditinjau dari Undang-Undang Pornografi maka perilaku LGBT dapat dikategorikan dalam undang-undang tersebut. Pada Pasal 1 ayat (1) menjelaskan bahwa “Pornografi adalah gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukkan di muka umum, yang memuat kecabulan atau

eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat”, sedangkan pada Pasal 1 ayat 3 menyebutkan bahwa “Setiap orang adalah orang perseorangan atau korporasi, baik yang berbadan hukum maupun yang tidak berbadan hukum. Undang-undang tersebut mengatur setiap orang yang melakukan pornografi, dan bukan berarti mengatur keberadaan LGBT. Jadi bisa disimpulkan bahwasannya undang-undang ini bisa diberlakukan ketika subyek dari LGBT melakukan hal-hal yang berbau pornografi yang diatur dalam undang-undang tersebut.

#### 4) *KUHP Pasal 292 tentang Pencabulan*

Pada dimensi KUHP yang berlaku saat ini, pengaturan perihal LGBT secara khususnya masih belum ada. Namun ada satu pasal yang seringkali dipakai sebagai rujukan tentang perilaku LGBT, yakni Pasal 292 yang berbunyi: “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.” Pasal tersebut menjelaskan bahwa perbuatan LGBT hanya dapat dipidana jika pasangan utamanya adalah seorang yang belum dewasa secara hukum pidana. Walaupun perbuatan tersebut dilakukan tanpa paksaan maupun ancaman kekerasan tetap saja merupakan perbuatan melanggar isi pasal 292 KUHP tersebut.

Jika demikian maka timbul pertanyaan bagaimana perbuatan tersebut dilakukan dengan dasar suka sama suka dan pelakunya adalah sudah dewasa secara hukum positif?. Apakah perbuatan mereka juga dapat dipidana? maka jawabnya adalah tidak karena meskipun perbuatan mereka adalah menyimpang akan tetapi belum ada aturan pidananya sehingga perbuatan tersebut tidak dapat diproses secara hukum pidana.

#### 5) *Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI)*

Fenomena LGBT yang membuat ketenangan nasional bergejolak membuat MUI tidak tinggal diam. Perlunya pengkajian yang

lebih dalam lagi, baik bagi pihak yang pro maupun yang kontra wajib menelaah dan mempertimbangkan kembali tentang pelegalan atau kriminalisasi yang harus diberikan pada pelaku LGBT. Seperti pada Fatwa MUI Nomor 57 Tahun 2014 tentang Lesbian, Gay, Sodomi, dan Pencabulan merekomendasikan bahwa:<sup>21</sup>

1. DPR-RI dan Pemerintah diminta untuk segera menyusun peraturan perundang-undangan yang mengatur:
  - a. Tidak melegalkan keberadaan komunitas homoseksual, baik lesbi maupun gay, serta komunitas lain yang memiliki orientasi seksual menyimpang;
  - b. Hukuman berat terhadap pelaku sodomi, lesbi, gay, serta aktifitas seks menyimpang lainnya yang dapat berfungsi sebagai ‘zawajir dan mawani’ (membuat pelaku menjadi jera dan orang yang belum melakukan menjadi takut untuk melakukannya);
  - c. Memasukkan aktifitas seksual menyimpang sebagai delik umum dan merupakan kejahatan yang menodai martabat luhur manusia;
  - d. Melakukan pencegahan terhadap berkembangnya aktifitas seksual menyimpang di tengah masyarakat dengan sosialisasi dan rehabilitasi.
2. Pemerintah wajib mencegah meluasnya kemenyimpangan orientasi seksual di masyarakat dengan melakukan layanan rehabilitasi bagi pelaku dan disertai dengan penegakan hukum yang keras dan tegas.
3. Pemerintah tidak boleh mengakui pernikahan sesama jenis.
4. Pemerintah dan masyarakat agar tidak membiarkan keberadaan aktifitas homoseksual, sodomi, pencabulan dan orientasi seksual menyimpang lainnya hidup dan tumbuh di tengah masyarakat.

Jika melihat Fatwa MUI tersebut, maka hal itu menunjukkan penolakan terhadap

---

<sup>21</sup> Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 57 Tahun 2014 tentang Lesbian, Gay, Sodomi, dan Pencabulan.

keberadaan LGBT dengan mengkaji dengan ajaran agama Islam.

6) *Putusan MK No. 46/PUU-XIV/2016*

Mahkamah Konstitusi (MK) menolak gugatan terkait perluasan aturan soal perzinaan (284), perzinaan dengan paksaan/perkosaan (285), dan pencabulan (292) dalam Putusan Nomor 46/PUU-XIV/2016. Gugatan tersebut terkait perbuatan zina dalam kumpul kebo hingga soal LGBT bisa dipidana. Pihak yang menjadi pemohon ini adalah Guru Besar IPB Euis Sunarti dengan beberapa orang lainnya. Mereka menggugat Pasal 284 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4) dan ayat (5); Pasal 285 dan Pasal 292 KUHP yang mengatur soal perzinaan, perkosaan, dan juga pencabulan. Pasal-pasal tersebut saat ini dinilai bertentangan dengan UUD 1945.<sup>22</sup>

Pada gugatan tersebut, pemohon meminta MK mengubah frasa dalam aturan-aturan tersebut. Hal tersebut membuat objek dalam aturan tersebut menjadi lebih luas. Zina pada Pasal 284 KUHP diminta turut mencakup seluruh perbuatan persetubuhan antara laki-laki dan perempuan yang tidak terikat dalam suatu perkawinan yang sah. Dengan kata lain, maka kumpul kebo akan bisa dijerat bila gugatan dikabulkan. Sedangkan pada Pasal 285 KUHP tentang pemerkosaan diminta mencakup semua kekerasan atau ancaman kekerasan untuk bersetubuh, baik yang dilakukan oleh laki-laki terhadap perempuan maupun yang dilakukan oleh perempuan terhadap laki-laki. Dengan kata lain, maka seorang perempuan yang memperkosa atau mencoba memperkosa laki-laki juga dipidana. Selanjutnya perihal perbuatan cabul sebagaimana pada Pasal 292 KUHP diminta turut mencakup setiap perbuatan cabul oleh setiap orang dengan orang dari jenis kelamin yang sama, bukan hanya terhadap anak dibawah umur. Hal ini membuat Lesbian, Gay, Biseksual dan Transgender akan bisa dijerat pidana.

---

<sup>22</sup> Taufik Rahadian, "Putusan MK: Kumpul Kebo dan LGBT Tak Bisa Dipidana", diakses melalui [www.kumparan.com](http://www.kumparan.com), pada tanggal 13 Juni 2018, pukul 18.45 WIB.

Pasca Putusan tersebut banyak pihak yang salah dalam memahami putusan tersebut. Menanggapi putusan itu, sejumlah postingan di media sosial menuduh MK telah melegalkan perbuatan zina dan homoseksual.<sup>23</sup> Juru Bicara MK Fajar Laksono menegaskan, dalam putusan Nomor 46/PUU-XIV/2016, Mahkamah tidak melegalkan perbuatan seksual sejenis "Tidak ada satu kata pun dalam amar putusan dan pertimbangan Mahkamah yang menyebut istilah LGBT, apalagi dikatakan melegalkannya."<sup>24</sup>

Namun, lima hakim berpendapat bahwa substansi permohonan dimaksud sudah menyangkut perumusan delik atau tindak pidana baru yang mengubah secara mendasar baik subjek yang dapat dipidana, perbuatan yang dapat dipidana, sifat melawan hukum perbuatan tersebut, maupun sanksi/ancaman pidananya. Sehingga hal itu sesungguhnya telah memasuki wilayah '*criminal policy*' yang kewenangannya ada pada pembentuk undang-undang, DPR dan Presiden. Putusan MK pada substansinya memberikan pemaknaan terhadap suatu norma undang-undang, baik memperluas atau mempersempit norma tersebut.

## **2. Konsep Kebijakan Dalam Mengatur Keberadaan Lesbian, Gay, Biseksual dan Transgender (LGBT) Pada Hukum Yang di Cita-citakan (*Ius Constituendum*) di Indonesia**

Ketika sebuah ketentuan Tuhan ditentang oleh manusia dengan cara menantang dengan perilaku menyimpang seperti perbuatan lesbian, gay, biseksual dan bentuk lainnya, akibatnya dapat merusak tatanan kehidupan yang telah mapan selama ini. Adanya setiap perilaku kejahatan maupun penyimpangan dari perilaku normal khususnya dalam masalah seksual

---

<sup>23</sup> Kristian Erdianto, "Penjelasan MK soal Tuduhan Putusan yang Melegalkan Zina dan LGBT", di akses melalui <https://nasional.kompas.com/read/2017/12/18/20155601/penjelasan-mk-soal-tuduhan-putusan-yang-melegalkan-zina-dan-lgbt>. Pada 15 Agustus 2018, pukul 05.30 WIB

<sup>24</sup> *Ibid.*

niscaya menimbulkan banyak konsekuensi logis baik secara psikologis, sosial, hukum, dan agama, sehingga adanya hukum adalah untuk memberikan batas-batas perilaku maupun aturan yang seharusnya berlangsung agar manusia senantiasa berada dalam orbitnya sesuai dengan fungsinya.

**a) Harapan Masyarakat terhadap Pengaturan Keberadaan LGBT di Indonesia**

Hukuman dibuat untuk menimbulkan efek jera agar para pelakunya tidak lagi mengulangi perbuatan serupa dan tidak terlepas dari nilai keadilan yang utama. Bertitik tolak dari aspek-aspek diatas, maka telaah hukum, yaitu mengenai hubungan seksual sejenis dan orientasi seksual yang berbeda dengan kodratnya akan menjadi sisi lain dari ketidakhormatan pada sisi wahyu, spiritualitas dan ritualitas serta moralitas mengingat bahwa negara Indonesia memiliki Pancasila sebagai dasar negara dengan sila pertamanya adalah “Ketuhanan Yang Maha Esa.” Dalam telaah penyimpangan seksual atau dikenal dengan istilah LGBT dengan mengatasnamakan HAM, faktanya justru banyak melanggar, bukan saja terhadap agama, tetapi Dasar Negara Pancasila dan UUD 1945. Bukan hanya itu, aspek penyakit seperti HIV dan AIDS pun mengancam para pelaku LGBT atas perilaku seks menyimpangnya.

Pendapat-pendapat masyarakat sangatlah bervariasi, karena dengan ketidaktahuan mereka. Bahkan ada pendapat yang nyeleneh bahwa pelaku LGBT ini harus dilindungi dan dilegalkan di Indonesia. Pendapat seperti ini menurut peneliti bahwa yang berpendapat seperti ini adalah pelaku LGBT atau pendukung LGBT.

Banyak masyarakat berharap bahwa perilaku ini harus di sudahi karena perilaku ini merupakan perbuatan menyimpang. Andai saja ini dilegalkan, maka tidak akan ada generasi penerus yang akan dilahirkan. Serta agama yang diakui di bangsa ini keseluruhannya melarang perilaku seperti ini. Hukum sebagai tatanan dan alat di tengah-tengah masuarakat harus dibuat berdasar filsafat bangsa ini.

Sebagai pemberi rasa takut ada pelaku LGBT, maka hukuman pidana harus dibuat untuk mengatur perilaku mereka yang menyimpang ini.

**b) Rancangan Undang-Undang Hukum Pidana 2018**

Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana 2018 yang sedang dibahas di DPR RI masih belum rampung 100%. Dalam RUU KUHP 2018 perihal mengenai LGBT mengalami perubahan daripada KUHP yang lama. Yang dibahas dalam RUU KUHP 2018 ini adalah pencabulan homoseksual yang terdapat pada KUHP pasal 292. Dalam RUU KUHP 2018 per tanggal 5 Februari, tentang homoseksual diatur dalam Pasal 495. Adapun bunyi pasal tersebut adalah:

**Pasal 495**

- (1) Setiap orang yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain yang sama jenis kelaminnya yang diketahui atau patut diduga belum berumur 18 (delapan belas) tahun, dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun.
- (2) Dipidana dengan pidana yang sama ditambah dengan sepertiga jika perbuatan cabul sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan cara seks oral atau seks anal atau semua bentuk pertemuan organ non-kelamin dengan alat kelamin yang dilakukan secara homoseksual.

Berdasar pada rumusan Pasal 495 tersebut yang dibahas pada 5 Februari 2018 terdapat usulan untuk dikriminalisasi pada rapat Panja RUU KUHP DPR RI tersebut. Dimana usulan dikriminalisasi tersebut terdapat 2 alternatif, yakni:

**Alternatif I:**

**Pasal 495**

“Setiap orang yang melakukan perbuatan cabul dengan orang yang sama jenis kelaminnya yang diketahui atau patut diduga belum berumur 18

(delapan belas) tahun, dipidana dengan pidana penjara **paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling banyak Kategori V.** “

Catatan 31 Jan 2018:

1. Ancaman dalam ketentuan ini disesuaikan dengan UU Perlindungan Anak.
2. Ayat (2) dihapus karena menjelaskan cara melakukannya. Rumusan ketentuan tersebut vulgar, padahal jika hubungan dilakukan dengan sesama jenis sudah pasti cara melakukannya seperti itu.

Alternatif 2:

Pasal 495

- (1) Setiap orang yang melakukan perbuatan cabul dengan orang yang sama jenis kelamin:
  - a. di depan umum dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun 6 (enam) bulan atau pidana denda paling banyak Kategori II.
  - b. Secara paksa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori III.
  - c. yang dipublikasikan sebagai muatan pornografi dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori III.
- (2) Setiap orang yang melakukan perbuatan cabul dengan orang yang sama jenis kelamin, yang diketahui atau patut diduga belum berumur 18 (delapan belas) tahun, dipidana dengan

pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV.

- (3) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan dengan kekerasan atau ancaman kekerasan dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori V.

Catatan 31 Jan 2018:

1. Sanksi pidana bagi perbuatan cabul yang diatur pada ayat (1) huruf a merupakan tindak pidana kesusilaan di muka umum dengan sanksi Pasal 469 RKUHP.
2. Perlu dipertimbangkan ancaman yang lebih berat dalam hal perbuatan dilakukan oleh sesama jenis.

Jika merujuk pada Pasal 495 dalam RUU KUHP 2018, dapat disimpulkan bahwa penyebutan pelaku seks sesama jenis ini masih dikaitkan dengan perilaku “cabul”. Seharusnya dalam penyebutannya adalah memakai frasa kata perbuatan seks menyimpang yang dilakukan sesama jenis (tidak melihat umur).

### c) **Konsep Kebijakan Dalam Mengatur Perilaku LGBT**

Selanjutnya dalam perumusan konsep suatu kebijakan, penulis juga harus melihat dan mempertimbangkan landasan yuridis, empiris, dan filosofis, yang mana hal ini dianggap sangat perlu dan dipandang sebagai awal pendeskripsian dari sumber hukum.

#### a. Landasan Yuridis

Landasan yuridis menyangkut persoalan hukum yang berkaitan dengan substansi atau materi yang diatur sehingga perlu dibentuk Peraturan Perundang-Undangan yang baru. Beberapa persoalan hukum itu, antara lain, peraturan yang sudah ketinggalan, peraturan yang tidak harmonis atau tumpang tindih, jenis peraturan yang lebih rendah dari Undang-

Undang sehingga daya berlakunya lemah, peraturannya sudah ada tetapi tidak memadai, atau peraturannya memang sama sekali belum ada.

Dalam konteks negara hukum Indonesia, segala sesuatu yang menyangkut tentang pembentukan hukum baru harus menimbang dari segi kebutuhan masyarakat. Meskipun dalam masyarakat berbeda kebutuhan perihal hukum, namun tetap dikembalikan pada kajian hukum untuk mendapatkan status yuridisnya.

Menyambung dengan hal tersebut, pada kenyataannya kajian hukum tidak hanya pada norma hukum positif tapi juga sejarah hukum dan politik hukum yang berada dalam taraf pembangunan hukum, penegakan hukum, dan pengawasan hukum. Hal ini di perpanjang dengan kekosongan hukum, interpretasi hukum, norma hukum yang kabur, saling tumpang tindih atau bahkan saling berseberangan. Sehingga, selalu ada ruang bagi gagasan atau perilaku apapun, baik yang tidak masuk akal sekalipun, seperti keberadaan LGBT di Indonesia. Hal ini sengaja di pakai agar bisa terus eksis di kancah kajian atau pendapat hukum. Sebab itu, bagi setiap warga negara harus memiliki rasa untuk sekedar tau, apakah perilaku LGBT dibenarkan?, bagaimana cara pemerintah mengawal penegakan hukum tersebut.

Penciptaan norma untuk mengisi kekosongan norma harus cepat dibuat, karena jikalau kekosongan norma ini berlanjut lama maka akan memberikan dampak dalam sosial masyarakat. Seperti perilaku LGBT jika tetap seperti ini maka nanti akan ada gilirannya untuk membuat konsepsi pemahaman yang menyimpang tentang seksualitas. Dikatakan menyimpang karena tidak dapat menyatukan antara keinginannya dengan prinsip-prinsip dasar kehidupan, sehingga terjadi gangguan keberfungsian sosial. Faktanya, tidak ada satupun agama, nilai kemanusiaan, atau nilai kemanfaatan manapun yang membenarkan perilaku demikian.

#### b. Landasan Sosiologis

Dalam tinjauan sosiologis, maka pembaharuan suatu hukum dilakukan karena

adanya kehendak untuk memenuhi kebutuhan hukum di tengah-tengah masyarakat. Kebutuhan ini didasarkan pada nilai-nilai kebudayaan dan norma-norma yang hidup didalam masyarakat. Kondisi internal masyarakat Indonesia yang berkembang cepat seiring perkembangan yang terjadi di dunia internasional serta adanya tuntutan akan kepastian hukum dan keadilan yang begitu kuat, menyebabkan beberapa rumusan dalam menentukan kebijakan-kebijakan untuk mengatur dan mengisi kekosongan hukum.

Keberadaan LGBT di Indonesia mengharuskan legislator untuk memaksa dalam membuat kebijakan tentang ini. Dengan melihat kebutuhan masyarakat, isu-isu yang berkembang, serta adanya gejolak ketertiban di masyarakat, maka nampaklah permasalahan yang sedang terjadi di masyarakat. Disamping itu, perlu diketahui juga bahwa masyarakat Indonesia merupakan masyarakat yang beragama dan menganut system Ketuhanan sebagaimana yang tertuang dalam Pancasila sila pertama yakni "Ketuhanan Yang Maha Esa." Berdasarkan hal tersebut, maka dalam mengambil suatu kebijakan harus menginterpretasikan sila pertama dalam suatu rancangan kebijakan tersebut.

#### c. Landasan Filosofis

Pancasila sebagai dasar filsafat negara serta filsafat hidup bangsa Indonesia, pada hakikatnya merupakan suatu nilai dasar yang bersifat fundamental, sistematis, dan holistic. Sila persila yang tersusun adalah satu kesatuan yang bulat, utuh, dan hierarkis, sehingga dapat diartikan sebagai suatu system filsafat. Dasar pemikiran filosofis yang terkandung dalam setiap sila bahwa Pancasila sebagai filsafat bangsa dan negara mengandung arti dalam setiap aspek kehidupan kebangsaan, kemasyarakatan, dan kenegaraan yang berdasarkan kepada nilai Ketuhanan, Kemanusiaan, Persatuan, Kerakyatan, dan Keadilan.

Menelaah dari sisi filosofis Pancasila, ada nilai-nilai Ketuhanan yang hidup dari setiap sila. Konsep nilai-nilai kemanusiaan pun sudah dirasuki oleh nilai-nilai Ketuhanan, dan dalam bahasan ini suatu perilaku dari LGBT telah

melanggar sila pertama dan sila kedua. Sila “Ketuhanan Yang Maha Esa” telah dihadirkan di dalam konstitusi Indonesia sebagai sumber utama dalam membuat peraturan atau kebijakan dalam menentukan hukum yang dicita-citakan. Sedangkan pada sila ke dua yakni “Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab”, maksudnya seorang manusia adalah makhluk Tuhan, dan seharusnya sebagai manusia yang beradab maka harus menampilkan dirinya sebagai manusia (berperilaku sebagai manusia). Dari kedua sila ini sudah bisa dipahami bahwasannya keberadaan perilaku LGBT di Indonesia tidak bisa diterima secara legal.

Berdasarkan hasil analisis terhadap eksistensi, kasus-kasus, peraturan yang mengatur LGBT, serta tinjauan-tinjauan lainnya tentang keberadaan LGBT dan berdasar pada kebutuhan masyarakat maka penulis menawarkan sebuah konsep kebijakan baru terkait pengaturan perilaku LGBT, dimana konsep yang ditawarkan adalah melarang adanya LGBT di Indonesia karena dari segi perilaku yang ditimbulkan tersebut tidak sesuai dengan filsafat negara Indonesia yang disebut sebagai Negara Hukum Pancasila.

## KESIMPULAN DAN SARAN

Eksistensi keberadaan LGBT di Indonesia merupakan sebuah pergerakan masif yang menginginkan keberadaannya diakui oleh negara dan masyarakat. Propaganda dan kampanye-kampanye yang dilakukan semata-mata hanya untuk meminta pelegalan dalam konstitusi Indonesia. Meskipun tuntutan mereka berdasar atas HAM, tetapi tetap tidak bisa diakui karena HAM yang berlaku di Indonesia adalah HAM partikular ke-Indonesiaan. Jika dilihat dari aspek kebebasan dalam menjalankan haknya, pelaku LGBT tetap tidak bisa meminta pelegalan dirinya yang dirujuk pada Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28 J (2). Dari segi permasalahan ini, mendorong para Legislator untuk mengkonsep kebijakan dalam pengaturan LGBT, yang mana harus melihat pada filosofi Pancasila dengan tidak mencampurkan nilai-nilai bangsa ini dengan nilai-nilai bangsa lain..

Sebagai saran, seharusnya Pemerintah perlu meninjau kembali pasal 292 KUHP atau membuat konsep kebijakan dalam mengatur penolakan keberadaan LGBT yang tidak cocok dengan budaya bangsa Indonesia, dengan berdasarkan pada nilai agama, norma, dan budaya yang terkandung dalam Pancasila sebagai sumber hukum negara. Selanjutnya perlunya pemerintah memasukkan mata pelajaran atau mata kuliah tentang Pendidikan LGBT dalam bidang pendidikan seperti di Sekolah atau Universitas

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku-buku

Aburraera, Sukarno. et al., 2013, *Filsafat Hukum: Teori dan Praktik*, Jakarta

Bashori, Agus Hasan. “**Homoseksual (LGBT) Dalam Perspektif Islam (Ditinjau Secara Historis, Hukum dan Hikmah)**”, *Majalah Pendidikan Keluarga Al-UMM* berjudul *Darurat LGBT*, Edisi 03 Vol. IV. Malang.

Dirdjosisworo, Soedjono. 2014, **Pengantar Ilmu Hukum**, Jakarta: Rajawali Pers.

Fadjar, Abdul Mukhtie. 2016, *Sejarah, Elemen dan Tipe Negara Hukum*, Malang.

Marzuki, Peter Mahmud. 2010, *Penelitian Hukum*, Jakarta.

Nasution, Bahder Johan. 2017, *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Bandung.

### Undang-undang

*Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945*

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM

Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi

Undang-Undang nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

### Website

- Erdianto, Kristian. "Penjelasan MK soal Tuduhan Putusan yang Melegalkan Zina dan LGBT", di akses melalui <https://nasional.kompas.com/read/2017/12/18/20155601/penjelasan-mk-soal-tuduhan-putusan-yang-melegalkan-zina-dan-lgbt>. Pada 15 Agustus 2018.
- Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 57 Tahun 2014 tentang Lesbian, Gay, Sodom, dan Pencabulan.
- Hutapea, Rita Uli. "*UNDP Kucurkan Rp 108 M Untuk Dukung LGBT di Indonesia dan 3 Negara Asia*", diakses melalui [www.detiknews.com](http://www.detiknews.com), pada 8 September 2018.
- Muftisany, Hafidz. *LGBT Dalam Perspektif Hukum Indonesia*. Selengkapnya: <http://www.republika.co.id/berita/jurnalisme-warga/wacana/16/02/29/o3a5s0388-lgbt-dalam-perspektif-hukum-di-indonesia>, diakses melalui Google pada 23 Maret 2017.
- Rahadian, Taufik. "Putusan MK: Kumpul Kebo dan LGBT Tak Bisa Dipidana", diakses melalui [www.kumparan.com](http://www.kumparan.com), pada tanggal 13 Juni 2018.
- Riswan, Oris. *Ada Kekuatan yang Mendorong Eksistensi LGBT di Indonesia*, dikutip dari penjelasan Sekretaris Umum Majelis Ulama Indonesia (MUI) Jawa Barat Rafani Achyar, diakses melalui [news.okezone.com](http://news.okezone.com), senin 07 Maret 2016.

[www.aruspelangi.org](http://www.aruspelangi.org)