

LGBT, RUU KUHP, dan Hak Asasi Manusia dalam Tinjauan Negara Hukum Pancasila

Enggar Wijayanto

Fakultas Syar'iah dan Hukum, UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta

E-mail: enggarwijayanto19@gmail.com

Vivi Yulia Putri

Fakultas Syar'iah dan Hukum, UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta

E-mail: yuliaputrivivi20@gmail.com

Abstract

The legality of LGBT in Indonesia is still being debated whether it is strictly forbidden, or is allowed under positive laws. The view to including LGBT as an elements of criminal decency became a polemic primarily concerns aspects of human rights and principles of the Pancasila legal state. By using the philosophy and political approach of law, its attempts to expresent how LGBT issues are viewed from a human rights perspective and pancasila based law as a national ideal or rechtssidee. By using literature studies, this paper is compiled through secondary data includes: primary and secondary legal materials. The result showing that LGBT group existence is either sexually oriented or unacceptable in the state of pancasila law based on the divine values and manifested in accepted religions or beliefs and moral standars that are recognized in society. Furthermore, the human rights principles in Indonesia are not individual-liberalistic, but its familial.

Keywords: LGBT; RUU KUHP; Human Rights; Pancasila Law State;

Abstrak

Legalitas Kelompok LGBT di Indonesia masih menjadi perdebatan apakah sebagai perbuatan yang dilarang secara tegas, atau dibolehkan menurut hukum positif. Pandangan untuk memasukkan LGBT ke dalam unsur tindak pidana kesusilaan di RUU KUHP menjadi polemik terutama menyangkut aspek Hak Asasi Manusia dan Prinsip Negara Hukum Pancasila. Dengan pendekatan filsafat dan politik hukum, tulisan ini berusaha memaparkan bagaimana persoalan LGBT dilihat dari perspektif HAM dan Hukum berbasis Pancasila sebagai cita hukum nasional atau *Rechtssidee*. Menggunakan studi literatur, tulisan ini disusun melalui data sekunder meliputi: bahan hukum primer dan sekunder. Hasil penelitian menunjukkan bahwa, ekistensi kelompok LGBT baik secara orientasi seksual maupun perilaku tidak dapat diterima di negara hukum Pancasila yang berlandaskan nilai ketuhanan dan termanifestasikan ke dalam agama atau kepercayaan serta standar moralitas yang diakui di masyarakat. Selain itu, prinsip HAM yang berlaku di Indonesia tidak bersifat individual-liberalistik, melainkan bersifat kekeluargaan.

Kata Kunci: LGBT; RUU KUHP; Hak Asasi Manusia; Negara Hukum Pancasila;

PENDAHULUAN

Legalitas tentang komunitas Lesbian, Gay, Biseksual dan Transgender (LGBT) menjadi salah satu persoalan yang terus bergulir hingga saat ini di Indonesia. Beragam pandangan baik pro maupun kontra masih sebatas terhadap perspektif Hak Asasi

Manusia menyangkut hak-hak sipil meliputi hak sosial, politik, dan ekonomi dari individu dengan orientasi seksual yang berbeda daripada umumnya. Muncul wacana untuk melarang dalam bentuk ketentuan Pidana menjadi opsi yang dipertimbangkan guna menyikapi persoalan tersebut.

Dalam hal ini, Negara Republik Indonesia yang menganut prinsip negara hukum menghadapi persoalan yang cukup dilematik yaitu bagaimana menegaskan pandangan mengenai keberadaan kelompok LGBT yang kenyataannya dipandang sebagai orientasi dan perilaku yang menyimpang. Konsep tentang negara hukum tidak terlepas dari asas legalitas sebagai adagium bahwasanya tiada suatu perbuatan dapat dikatakan terlarang sebelum dinyatakan di dalam ketentuan peraturan perundang-undangan. Prinsip tersebut menjadi tantangan bagi pembuat undang-undang untuk merumuskan konstruksi ideal pengaturan LGBT dengan tetap memperhatikan *living law* atau nilai-nilai yang berkembang di masyarakat Indonesia dengan Pancasila sebagai landasan filosofis dan tujuan hukum nasional.

Di antara upaya yang sedang berlangsung adalah memasukkan ketentuan LGBT sebagai hal yang dilarang ke dalam RUU Kitab Undang-Undang Hukum Pidana masih terus diupayakan untuk mencari solusi ideal menyikapi permasalahan tersebut. Perilaku demikian tergolong ke dalam Bab Tindak Pidana Kesusilaan yang artinya terdapat pertanggungjawaban secara hukum, karena melakukan suatu tindakan melanggar standar moralitas masyarakat tertentu.

Studi literatur berjudul “Pengaturan LGBT (Lesbian Gay Bisexual dan Transgender) Dalam Perspektif Pancasila” menunjukkan hasil bahwasanya Eksistensi kelompok LGBT tidak dapat diakui secara yuridis formal di Indonesia apabila dikaitkan dengan Pancasila. Selain itu, terdapat pembatasan HAM yang artinya, pemenuhan hak individu tidak boleh bertentangan dengan kepentingan bersama.¹ Berikutnya tulisan berjudul “LGBT Dalam Kajian Hak Asasi Manusia di Indonesia” menjelaskan di dalam perspektif hukum Hak Asasi Manusia terdapat dua latar belakang yaitu prinsip kebebasan dan persamaan, yang pada akhirnya mengarah pada keadilan. Namun demikian HAM yang diakui di Indonesia dibatasi oleh ketentuan UU, moral, etika, dan nilai agama, sehingga menegaskan konsep yang tidak bersifat individualis dan liberal.²

¹Erick Stevan Manik, Ani Purwanti, dan Dyah Wijaningsih, “PENGATURAN LGBT (LESBIAN GAY BISEXUAL DAN TRANSGENDER) DALAM PERSPEKTIF PANCASILA DI INDONESIA,” *Diponegoro Law Review* 5 (2016): 13.

²Destashya Wisna Diraya Putri, “LGBT dalam Kajian Hak Asasi Manusia di Indonesia,” *Ikatan Penulis Mahasiswa Hukum Indonesia Law Journal* 2, no. 1 (2 Februari 2022): 88–100, <https://doi.org/10.15294/ipmhi.v2i1.53739>.

Tulisan ini berusaha menganalisis legalitas kelompok LGBT ditinjau dengan prinsip Negara Hukum Pancasila sebagai sistem dan dasar pembentukan, sekaligus cita hukum nasional. Selain itu, tinjauan hak asasi manusia digunakan untuk memetakan konstruksi penerapan HAM di Indonesia yang sesuai dengan Pancasila. Pendekatan yang digunakan adalah filsafat dan politik hukum, yaitu melihat kerangka epistemologi Pancasila sebagai falsafah dasar negara dalam menentukan arah kehidupan dan tujuan yang hendak dicapai melalui pembentukan peraturan perundang-undangan. Menggunakan studi literatur, tulisan ini merujuk terhadap data-data kepustakaan meliputi peraturan perundang-undangan, buku, jurnal ilmiah, dan berbagai data pendukung lain yang memiliki kaitan dengan signifikansi kajian tersebut.

PEMBAHASAN

Pancasila dan Epistemologi Negara Hukum

Pancasila sebagai sumber hukum negara Indonesia telah dinyatakan secara tegas di dalam Pasal 2 UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Sebagai sumber hukum, Pancasila menjadi asal muasal bagaimana hukum di Indonesia dibentuk lalu diterapkan. Dilihat dari perspektif jenjang norma yang dikembangkan oleh Hans Kelsen dan Hans Nawiasky, Pancasila menempati puncak tertinggi atau lebih disebut sebagai *statefundamental norm* (norma dasar negara) yang menjadi landasan bagi peraturan turunannya. Norma tersebut bersifat *pre-supposed* atau tidak ditetapkan terlebih dahulu, namun telah berlaku secara nyata di dalam kehidupan masyarakat tersebut.³

Memahami Pancasila sebagai sumber hukum adalah bagaimana seharusnya substansi suatu aturan dibentuk, sehingga Pancasila menjadi sumber materiil dari hukum di Indonesia. Dalam kajian filsafat, epistemologi adalah metode untuk membahas mengenai tiga inti pokok terkait sumber ilmu, metode, dan kebenaran dari suatu ilmu pengetahuan.⁴ Epistemologi di bidang hukum bisa dilihat sebagai kegiatan ilmiah dengan melahirkan berbagai disiplin ilmu, yang secara rasional ditujukan untuk memperoleh pengetahuan dalam bidang hukum.⁵ Adapun yang menjadi disiplin ilmiah tersebut seperti pendekatan hukum sosiologis, filosofis, antropologis dan lain sebagainya. Oleh karena itu, Pancasila sebagai sumber hukum dilihat dari aspek epistemologinya akan

³Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan 1 Jenis, Fungsi, Materi Muatan Edisi Revisi* (Yogyakarta: Kanisius, 2020). Hlm 23.

⁴Darwis A Soelaiman dkk., *Filsafat Ilmu Pengetahuan Perspektif Barat dan Islam* (Banda Aceh: Bandar Publishing, 2019). Hlm 63-64.

⁵Serlika Aprita dan Rio Adhitya, *Filsafat Hukum* (Depok: Rajawali Perss, 2020). Hlm 139.

melacak latar belakang agar hukum yang lahir memiliki legitimasi sesuai dengan realitas masyarakat itu sendiri.

Tinjauan epistemologi dalam konteks ilmu hukum positif menggambarkan tiga hal utama yaitu; 1) Pembentukan Hukum, 2) Penerapan Hukum, dan 3) Perkembangan Hukum.⁶ Dalam hal ini, signifikansi pembahasan adalah pembentukan hukum berupa peraturan perundang-undangan yang berlandaskan Pancasila sebagai *philosofische Grondslag* (falsafah dasar negara) dan sekaligus menjadi cita hukum atau *rechtsidee* nasional.

Uraian di atas menjelaskan bentuk Negara Hukum Pancasila. Konsep tersebut merupakan gagasan negara ideal yang unsur-unsurnya sesuai dengan karakteristik bangsa Indonesia.⁷ Menurut Arief Hidayat, negara hukum Pancasila menggunakan model prismatic dengan mengakomodasi berbagai sisi terbaik dari berbagai sistem hukum, untuk selanjutnya melahirkan sistem baru yang utuh.⁸ Model demikian telah mendamaikan dualisme kekuatan tradisi hukum yang sangat berpengaruh terhadap perkembangan sistem hukum di banyak negara yaitu *Civil law* dan *Common Law System*, yang masing-masing melahirkan konsep negara hukum modern *Rechtstaat* dan *The Rule Of Law*.

Arief Hidayat secara spesifik menjelaskan karakteristik negara hukum Pancasila sebagai berikut:⁹

1. Bersifat Kekeluargaan;
2. Berkepastian dan berkeadilan;
3. *Religious Nation State*;
4. Hukum sebagai sarana perubahan dan hukum sebagai cermin budaya masyarakat dan;
5. Basis pembuatan dan pembentukan hukum nasional bersifat netral dan universal.

Pengembangan sistem hukum nasional dapat diklasifikasikan ke dalam dua periode yaitu: sumber materiil pra kemerdekaan yang mencakup (1) hukum adat sebagai *living law*, (2) hukum agama baik Islam maupun agama lain, (3) hukum Belanda, dan (4) hukum Jepang. Pasca kemerdekaan sumber hukum materiil meliputi: (1) instrumen

⁶Aprita dan Adhitya. Hlm 140-141.

⁷King Faisal Sulaiman, *Teori dan Hukum Konstitusi* (Bandung: Nusa Media, 2017). Hlm 71.

⁸Arief Hidayat, "Negara Hukum Berwatak Pancasila," diakses 5 April 2022, <https://www.mkri.id/index.php?page=download.Artikel&id=15>.

⁹*Ibid.*

hukum internasional, (2) perkembangan *civil law system*, dan (3) *common law system*.¹⁰ Dari faktor-faktor tersebut, maka selanjutnya dibentuklah sistem hukum nasional dengan gagasan Pancasila sebagai falsafah, serta Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 sebagai norma dasar penyelenggaraan negara.

Dari pemaparan tersebut maka pembangunan hukum di Indonesia tidak boleh lepas dengan Pancasila sebagai norma fundamental negara sekaligus jiwa dari hukum yang dibentuk agar suatu norma dapat diterima dan memiliki daya kepatuhan yang diharapkan dari tujuan hukum tersebut dibentuk. Pada praktiknya, konsep negara hukum Pancasila memang belum sepenuhnya terwujud sebagaimana cita hukum nasional di dalam pembukaan UUD NRI Tahun 1945 Alinea 4. Hukum masih sebatas alat untuk membenarkan diri sendiri atau mencari kemenangan, bahkan berorientasi terhadap kebenaran melalui tafsir formal.¹¹

LGBT dalam RUU KUHP

Kelompok Lesbian, Gay, Biseksual, dan Transgender atau LGBT adalah suatu komunitas yang memiliki pandangan berbeda terhadap orientasi seksual pada umumnya. Isu perihal komunitas tersebut terus bergulir hingga saat ini. Aspek yang paling disorot terkait legalitas di depan hukum, dan prinsip Hak Asasi Manusia. Salah satu narasi yang menguat adalah memasukkan ancaman pidana di KUHP terhadap perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan tersebut, mengingat belum ada ketentuan secara spesifik yang mengatur hukuman bagi para pelaku LGBT. Hal tersebut sangat terkait erat dengan asas legalitas yang artinya suatu perbuatan yang diancam dengan pidana harus ditetapkan di dalam Undang-Undang.¹² Wacana tersebut masih menjadi perdebatan, mengenai bagaimana konstruksi ideal dari hukum yang akan diterapkan.

Di sisi lain, terdapat pandangan kontra mengenai keharusan dalam menetapkan hukuman bagi seorang dan/atau pasangan dengan orientasi dan perilaku seksual LGBT dikarenakan upaya tersebut sama saja dengan tidak patuh terhadap instrumen Hak Asasi

¹⁰Arief Hidayat, "Pancasila Sebagai Kaidah Penuntun dalam Pembentukan Hukum Nasional" https://www.mkri.id/public/content/infoumum/artikel/pdf/artikel_16_04_arief_hidayat.pdf. diakses 5 Juni 2022.

¹¹Arief Hidayat, "Revitalisasi Ideologi Pancasila dalam Aras Global Perspektif Negara Hukum: Sebuah Pandangan Indonesia Terkini," <https://proceeding.unnes.ac.id/index.php/snh/article/download/488/40Arief2>. Diakses 5 Juni 2022

¹²Carlos Roy Fajarta, "Menko Polhukam Pastikan Masalah LGBT Diatur dalam RUU KUHP," diakses 4 Juni 2022, <https://nasional.sindonews.com/read/777861/13/menko-polhukam-pastikan-masalah-lgbt-diatur-dalam-ruu-kuhp-1653350709?showpage=all>.

Manusia (HAM) Universal.¹³ Pandangan tentang HAM universal tersebut tidak terlepas dari aspek bahwasanya setiap orang harus bebas dari tindak diskriminasi apa pun, serta untuk menyatakan pendapat di ruang publik.

Akar perdebatan yang timbul terkait konsep pidana terhadap persoalan LGBT di Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP), adalah berkenaan dengan stelsel pemidanaan yang digunakan. Adanya pro dan kontra terkait rumusan pidana tentang LGBT dinilai kurang memperhatikan HAM dan berpotensi menimbulkan diskriminasi terhadap komunitas tertentu.

Di sisi lain, berdasarkan ketentuan di dalam Pasal 418 ayat (1) RUU KUHP terbaru, Bab XV tentang Tindak Pidana Kesusilaan mengenai Percabulan menyatakan sebagai berikut:¹⁴

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.

Dari uraian pasal tersebut muncul dua pertanyaan yaitu apakah unsur pidana yang ditetapkan terkait perilaku seksual, atau termasuk juga dengan orientasi seksual pelakunya. Adanya sikap dilematik untuk menyikapi persoalan tersebut menurut penulis tidak terlepas dari konsep moralitas hukum yang berkembang di masyarakat. Jika merujuk rumusan pasal di atas ditinjau secara definitif, memberikan batasan mengenai perbuatan melanggar kesusilaan baik dalam konteks berbeda maupun sesama jenis. Pasal tersebut secara implisit telah membatasi ruang gerak munculnya perbuatan LGBT di ruang publik. Namun demikian, pelarangan LGBT tidak mengarah terhadap orientasi seksual seseorang, mengingat hal tersebut merupakan sisi privat dari setiap individu dan sulit terjangkau hukum, sehingga adanya pelarangan terhadap LGBT di dalam ketentuan undang-undang lebih menitikberatkan terhadap perilaku seksual menyimpang yang dilakukan secara terang-terangan di muka umum serta membawa dampak masif.

Berbeda halnya dengan rumusan dalam KUHP lama yang masih berlaku. Di Pasal 292, menyebutkan bahwa “Orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan

¹³“Mahfud Md Dorong Pidana LGBT, PKS Minta RUU KUHP Segera Dirampungkan,” diakses 4 Juni 2022, <https://nasional.tempo.co/read/1594211/mahfud-md-dorong-pidana-lgbt-pks-minta-ruu-kuhp-segera-dirampungkan>.

¹⁴Draft Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Versi Juli 2022. <https://www.hukumonline.com/pusatdata/detail/17797/rancangan-undang-undang-2022/document/1t62c56e7d4e5e8>, diakses 18 Juli 2022.

orang lain sesama kelamin, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya belum dewasa, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun”.¹⁵ Apabila dibandingkan dengan rumusan pasal di RUU KUHP terbaru, maka ruang lingkup pasal tersebut jauh lebih sempit karena dibatasi oleh usia yaitu seseorang yang patut diduga masih di bawah umur atau belum dewasa.¹⁶

Tinjauan Hak Asasi Manusia

Dalam tinjauan Hak Asasi Manusia, persoalan LGBT menempati ruang dialektika pro dan kontra yang cukup rumit. Munculnya isu LGBT di ruang publik pada dasarnya diidentifikasi sebagai prinsip kebebasan untuk mengekspresikan diri yang menjadi bagian dari ketentuan HAM. Akan tetapi kemunculan LGBT dan eksistensinya mengakibatkan lahirnya dua persepsi yang saling bertolak belakang khususnya di kehidupan bermasyarakat. Karena LGBT sendiri telah mendapatkan cap sebagai bentuk penyimpangan seksual. Selain itu, LGBT merupakan sebuah hubungan yang melibatkan sesama jenis, baik antara laki-laki dengan laki-laki, perempuan dengan perempuan, hingga orientasi seksual ganda di mana laki-laki tetap bisa berhubungan dengan perempuan serta laki-laki dan sebaliknya perempuan berhubungan dengan laki-laki juga dengan perempuan.¹⁷

Kelompok LGBT sebenarnya manusia seperti biasa yang sama-sama hidup dan memiliki hak dan kewajiban tapi yang membedakan adalah orang tersebut memiliki pandangan, kelainan atau penyakit dalam hubungan seksualnya. Dalam hal ini, LGBT dianggap memiliki kebutuhan kesehatan dan psikososial kompleks. Kaum tersebut juga merupakan orang-orang yang mempunyai peluang persamaan hak dan dilarang untuk memperlakukannya secara diskriminasi, sehingga dari pihak kontra adanya perluasan makna pasal di RUU KUHP akan berpotensi terjadinya tindakan diskriminatif dimana kelompok tersebut memiliki hak perlindungan untuk hidup dan bebas dari paksaan, maupun siksaan.

Jika dilihat dari faktor biologi memang tidak dominan adanya LGBT maka, seharusnya terdapat penerapan prinsip Hak Asasi Manusia yaitu universal dimana semua orang di dunia mempunyai hak yang sama untuk eksistensi orang itu sendiri. Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) juga menyatakan bahwa orientasi

¹⁵Pasal 292, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

¹⁶Prima Kukuh, Usman, dan Heery Liyus, “Pengaturan Homoseksual dalam Hukum Pidana Indonesia,” *PAMPAS Journal Of Criminal Law* 1, no. 3 (2020): 14. Hlm 96.

¹⁷Yeni Sri Lestari, “Lesbian, Gay, Biseksual, dan Transgender (LGBT) dan Hak Asasi Manusia (HAM)”, *Jurnal Community* Vol 4. No. 1 April 2018, hlm 105.

seksual merupakan hak asasi manusia seseorang.¹⁸ Pandangan tersebut membawa pesan jika kelompok LGBT berhak untuk mendapatkan kebebasan seksual itu, yang artinya orientasi seksual harus beda kelamin. Akan tetapi jika merujuk Pancasila dan UUD 1945 sebagai pilar kehidupan bernegara, penulis berpandangan bahwa pendapat Komnas HAM tentunya hal tersebut dapat bertentangan dengan nilai yang ada di masyarakat Indonesia itu sendiri.

Menghadapi persoalan LGBT dan HAM pada suatu titik akan berhadapan dengan bagaimana realitas sosial, budaya, dan hukum yang berlaku dalam suatu masyarakat tertentu. Artinya terkait konsepsi hak asasi manusia itu sendiri perlu dipahami bahwasanya gagasan HAM Universal di dalam Deklarasi HAM PBB (UDHR), selama ini cenderung mengadopsi sistem barat yang dipengaruhi oleh tradisi filsafat liberal, sehingga penerapannya sering kali bertolak belakang dengan pemikiran yang lebih berlandaskan moral religius. Referensi mengenai sumber dan penerapan HAM memiliki tendensi atau berkiblat pada Barat. Jimly Asshiddiqie menegaskan bahwa penerapan serta pemajuan hak asasi perlu memperhatikan keragaman kondisi dan perkembangan yang terjadi di negara bersangkutan. Implementasinya haruslah mengakomodasi aspek sosial, ekonomi, politik, dan budaya setempat, sehingga universalitas HAM tidak dapat dilihat secara umum serta dengan kecepatan atau upaya seragam.¹⁹

Dalam menjalankan Hak Asasi tersebut pada dasarnya tidak terlepas dari apa yang disebut kewajiban asasi. Artinya tidak semua hak dapat dipenuhi hanya berlandaskan kepentingan individu, namun tetap memperhatikan kedudukan hak individu lain agar supaya tidak melanggar kebebasan satu sama lain. Konsepsi HAM sering kali digunakan untuk melegitimasi perlindungan, namun tetap saja gagal dan cacat pelaksanaan karena memiliki tendensi untuk membela subyek.²⁰ Argumentasi HAM dapat digunakan sebagai pembenaran tentang eksistensi suatu hal, yang pada kenyataannya dianggap bertentangan moralitas publik.

Dasar pembatasan HAM dapat merujuk ke dalam ketentuan Pasal 70 Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang menyatakan:

“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan Undang-undang dengan maksud untuk menjamin pengakuan, serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk

¹⁸Anisa Fauziah, Sugeng S, dkk., “Perilaku Lesbian Gay Biseksual dan Transgender (LGBT) Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia”, *Jurnal Surya Kencana Satu: Dinamika Masalah Hukum dan Keadilan*, Vol. 11 Nomor 2. Oktober 2020, hlm 157.

¹⁹Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Dan Pilar-Pilar Demokrasi Serpihan Pemikiran Hukum, Media dan HAM* (Jakarta: Konstitusi Press, 2005). Hlm 216-217.

²⁰Putri, “LGBT dalam Kajian Hak Asasi Manusia di Indonesia.”. hlm 97.

memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.”²¹

Salah satu pertimbangan untuk melakukan pembatasan di pasal tersebut adalah standar mengenai moralitas di Indonesia yang kenyataannya sangat beragam, hal tersebut tidak terlepas dari eksistensi beragam agama dan kepercayaan, serta aspek sosial-budaya mewarnai makna moral yang berlaku. Dalam konteks LGBT jika dilihat sebagai perilaku yang bertentangan dengan moral maka, terdapat dua pandangan dari latar belakang pejuang HAM mengaitkan imoralitas dengan dehumanisasi. Di sisi lain, kelompok yang berbasis religius menghubungkan moralitas dengan nilai agama, etika, dan kesusilaan.²²

Pandangan pertama, jika melihat upaya pembatasan LGBT sebagai isu dehumanisasi atau diskriminasi terhadap kemanusiaan maka perlu dilihat ke dalam konteks bahwa negara Indonesia berprinsip *religious nation state*, atau negara berketuhanan. Sila pertama Pancasila, Ketuhanan Yang maha Esa menunjukkan, prinsip HAM yang digunakan, maupun standar moralitas yang berlaku tidak hanya bersumber dari kerangka berpikir atau rasio manusia saja. Akan tetapi, keyakinan terhadap Tuhan merupakan manifestasi moral religius melalui agama atau kepercayaan yang tidak mungkin dilepaskan dari kehidupan manusia.

Berbeda halnya dengan pandangan kelompok kedua, yang menitikberatkan moralitas sebagai aspek yang tidak dapat dilepaskan dari nilai-nilai yang berkembang di masyarakat melalui agama, etika, dan kesusilaan. Penulis berpandangan jika faktor-faktor tersebut berusaha melampaui positivisme hukum melalui peraturan perundang-undangan, yaitu kaidah yang dapat diterima dan dijalankan dalam rangka menjaga ketertiban, keamanan, dan kesejahteraan masyarakat tentunya perlu dipertimbangkan sebagai relasi antara moral dan hukum.

LGBT dan Negara Hukum Pancasila

Dari beberapa uraian yang telah penulis paparkan pada sub analisis sebelumnya, maka pada sub pembahasan berikut ini penulis akan memaparkan argumentasi tentang bagaimana persoalan LGBT dalam tinjauan negara hukum Pancasila. Konsep tersebut merupakan suatu gagasan prismatic yang mengintegrasikan sisi-sisi terbaik dari berbagai sistem negara hukum yang berkembang di Barat yaitu *Rechtstaat* dan *Rule Of Law*.

²¹Pasal 70, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

²²Zainal Abidin Bagir dan Renata Arianingtyas, *et.al*, *Membatasi Tanpa Melanggar Hak Kebebasan Beragama atau Berkeyakinan* (Yogyakarta: Center for Religious and Cros-cultural Studies (CRCS), 2019). Hlm 68.

Persoalan mengenai legalitas dan hak asasi manusia terkait kelompok LGBT dengan tinjauan negara hukum Pancasila haruslah memperhatikan bagaimana konsep negara tersebut dijalankan. *Pertama*, UUD NRI Tahun 1945 Pasal 1 Ayat (3) menegaskan “Negara Indonesia adalah negara hukum”. Bunyi pasal tersebut menjadikan hukum sebagai dasar penyelenggaraan urusan negara dalam rangka melindungi prinsip-prinsip hak asasi manusia sesuai dengan instrumen HAM internasional. *Kedua*, poin-poin mengenai hak asasi manusia tercantum di Pasal 28 A-J yang berisi mengenai hak-hak dasar warga negara seperti hak sosial, politik, dan ekonomi. *Ketiga*, Pasal 29 Ayat (1) menjelaskan “Negara berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Pasal tersebut menjadi aspek fundamental sekaligus pembeda antara prinsip negara hukum Pancasila dengan gagasan yang berkembang di barat.

Prinsip utama negara modern mendasarkan diri terhadap asas legalitas dalam rangka mencegah kesewenang-wenangan oleh penguasa dalam menetapkan hukum. Asas tersebut pada intinya menghendaki bahwa tidak ada suatu perbuatan dapat dikatakan terlarang sebelum ditentukan terlebih dahulu di dalam Undang-Undang. Adapun menyangkut kedudukan komunitas LGBT di Indonesia sampai saat ini belum memiliki payung hukum secara jelas dan tegas yang menyatakan bahwa hubungan maupun perbuatan yang demikian adalah terlarang.

Terdapat wacana untuk memasukkan poin mengenai LGBT ke dalam perbuatan yang dilarang pada Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana terbaru. Upaya tersebut dalam di dasari kebutuhan dan kepentingan untuk menjaga moralitas publik. Artinya tujuan hukum pidana di sini ialah untuk menanggulangi perbuatan LGBT dengan menitikberatkan kepada perbaikan dan pembinaan serta memberikan efek jera kepada pelaku untuk menjaga keseimbangan dan keselarasan, serta keserasian Pancasila terutama nilai Ketuhanan.²³

Selanjutnya, dari sisi Hak Asasi Manusia (HAM), persoalan LGBT apabila ditinjau dengan konsep HAM Pancasila tentunya akan bertentangan dan tidak selaras. Gagasan tentang HAM di dalam konstitusi negara Republik Indonesia sebagaimana dirumuskan oleh para pendiri bangsa mendasarkan pada asas kekeluargaan, yaitu asas yang berlawanan dengan paham liberalisme dan individualisme.²⁴ Dari kutipan tersebut, maka memahami persoalan LGBT tidak dapat mendasarkan pada argumentasi tentang

²³Nilia Arzaqi, “KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM UPAYA MENANGGULANGI LGBT (LESBIAN, GAY, BISEKSUAL, DAN TRANSGENDER) BERBASIS NILAI-NILAI PANCASILA,” *Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum* 2, no. 2 (14 September 2018): 181–92, <https://doi.org/10.24246/jrh.2018.v2.i2.p181-192>. hlm 190.

²⁴Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Jilid 2* (Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006). Hlm 96.

pengakuan dan perlindungan HAM secara sempit. Perihal tersebut menyangkut adanya aspek kolektif yang tidak terlepas kan, serta prinsip tanggung jawab asasi dengan tidak menitikberatkan pemenuhan HAM individual semata.

Pendapat senada disampaikan oleh Arief Hidayat, bahwa di dalam negara yang berlandaskan kekeluargaan terdapat pengakuan hak individu namun dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional. Prinsip demikian bertolak belakang dengan konsep negara hukum barat dengan penekanan terhadap kebebasan individu seluas-luasnya.²⁵ Oleh karena itu, pengakuan dan penerapan HAM sesuai dengan prinsip Pancasila adalah penyelarasan antara kepentingan individu maupun kolektif. Perlindungan HAM yang perlu dilakukan terkait persoalan LGBT ialah melindungi hak asasi dalam bentuk jaminan kesehatan untuk bisa sembuh dari penyakitnya. Artinya hak yang diperoleh menyangkut perawatan atau pengobatan untuk mengembalikan orientasi seksual sebagaimana lazimnya bukan dalam bentuk pengakuan maupun melegalkan orientasi dan tindakan yang menyimpang.²⁶

Penerapan dari prinsip negara hukum Pancasila juga tidak terlepas dengan keyakinan terhadap Ketuhanan Maha Esa, aspek tersebut menjadi nilai religius dalam berbagai sisi kehidupan masyarakat di Indonesia. Manifestasi dari keyakinan terhadap Tuhan, terlihat melalui eksistensi Agama dan Kepercayaan yang berkembang di tengah masyarakat. Dengan demikian, persoalan mengenai eksistensi kelompok LGBT tentunya akan bertentangan dengan prinsip Ketuhanan tersebut. Selain itu, perilaku LGBT merupakan suatu perbuatan yang tidak dapat dibenarkan secara moralitas, serta ditolak oleh semua Agama.²⁷

Pembahasan mengenai LGBT pernah sampai dalam proses *judicial review* KUHP di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. Adapun yang menjadi salah satu obyek permohonan adalah pengujian Pasal 292 terhadap UUD NRI Tahun 1945, yaitu terkait frasa batasan usia kedewasaan seseorang. Pemohon mendalilkan bahwa pasal tersebut tidak memberikan perlindungan, kepastian hukum, dan keadilan bagi korban cabul sesama jenis yang korbannya tidak termasuk anak di bawah umur, melainkan orang dewasa, dan tidak adanya kepastian hukum bagi pelaku yang bukan orang dewasa. Namun dalam pertimbangannya, mahkamah berpendapat bahwa pasal tersebut tidak bertentangan dengan UUD, apabila terdapat ketentuan yang belum terakomodasi di

²⁵Arief Hidayat, "Pancasila Sebagai Kaidah Penuntun dalam Pembentukan Hukum Nasional."

²⁶Rustam DKA Harahap, "LGBT DI INDONESIA : Perspektif Hukum Islam, HAM, Psikologi dan Pendekatan Maṣlaḥah," *Al-Ahkam* 26, no. 2 (2 Desember 2016): 223, <https://doi.org/10.21580/ahkam.2016.26.2.991>. hlm 237.

²⁷Makhrus Munajat, "LGBT PERSPEKTIF HUKUM PIDANA ISLAM," *Jurnal Cakrawala Hukum* XI, no. 1 (2015), <https://ejournal.up45.ac.id/index.php/cakrawala-hukum/article/view/192>.

pasal 292 tersebut seharusnya prosedur yang ditempuh ialah dengan mengajukan usul dan mendorong perubahan UU kepada pembentuk undang-undang.²⁸

Selanjutnya rumusan terbaru yang ada di Pasal 418 RUU KUHP tentang perbuatan cabul berbeda maupun sesama jenis tentunya menjadi arah positif bagi pembaruan hukum pidana nasional dengan mengakomodasi aspek-aspek persoalan yang sebelumnya belum diperhatikan. Dalam putusannya, poin *dissenting opinion* hakim mempertegas bagaimana negara Indonesia sebagai negara hukum yang berlandaskan Pancasila. Prinsip mendasar yang menjadikan negara hukum Pancasila berbeda dengan konsep negara hukum seperti *rechtsstaat* dan *the rule of law* adalah pengakuan terhadap nilai-nilai ketuhanan sebagaimana dijelaskan di Pasal 29 UUD NRI Tahun 1945. Pandangan tersebut menegaskan bahwa peraturan perundang-undangan di Indonesia tidak boleh bertentangan dengan nilai dasar yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa, nilai agama, dan *living law* atau hukum yang berkembang di masyarakat serta prinsip NKRI.²⁹

Pandangan demikian menurut penulis tidak terlepas dari bagaimana standar moral sangat mempengaruhi dinamika hukum yang ada. Sebagaimana definisi dari moral yaitu parameter mengenai segala penilaian, ukuran, karakter, perilaku, serta kesadaran terhadap apa yang baik dan apa yang buruk, mana yang benar dan mana yang salah berdasarkan prinsip umum yang dapat diberlakukan dan diterima oleh kesadaran manusia dengan bersumber pada perasaan dan probabilitas.³⁰

Dari beberapa uraian di atas, apabila dikonsepsikan ke dalam epistemologi pembentukan hukum, maka pengaturan tentang LGBT di dalam RUU KUHP menjadi salah satu upaya menjaga moralitas publik sesuai dengan nilai-nilai Pancasila, di dalamnya terdapat nilai-nilai yang hidup, berkembang dan diakui di masyarakat. Penyusunan KUHP terbaru berkaitan dengan politik hukum, yang menurut Mahfud MD merupakan kebijaksanaan hukum (*legal policy*) yang akan atau telah dilaksanakan oleh pemerintah.³¹ Secara sederhana, konfigurasi politik hukum menjadi salah satu metode dalam menentukan bagaimana bentuk dan karakteristik dari produk hukum yang akan diterapkan. Tidak dapat dipungkiri, pembentukan suatu peraturan perundang-undangan setidaknya harus memuat tiga landasan yaitu: Filosofis, Sosiologis, dan Yuridis.

Oleh karena itu, dapat diambil pemahaman bahwasanya pengaturan LGBT di dalam RUU KUHP menjadi salah satu upaya untuk mewujudkan tujuan hukum

²⁸Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-XIV/2016. Hlm 451-452. Diakses https://www.mkri.id/public/content/persidangan/putusan/46_PUU-XIV_2016.pdf, 20 Juli 2022

²⁹Lihat Putusan MK Nomor 46/PUU-XIV/2016. Hlm 455.

³⁰Munir Fuady, *Teori-Teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*, Pertama (Jakarta: Kencana, 2020). Hlm 49.

³¹Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia* (Jakarta: Rajawali Pers, 2017). Hlm 9.

nasional berlandaskan Pancasila, melalui politik hukum pidana sebagaimana disebutkan di dalam pembukaan UUD NRI Tahun 1945 Alinea keempat. Perlu ditegaskan, argumentasi yang berlandaskan dibalik prinsip HAM adalah alasan yang rapuh serta tidak dapat dijadikan sebagai pembenaran mengenai disorientasi yang terjadi. Perilaku LGBT merupakan bentuk tindakan yang tidak dapat diterima atau dibenarkan, namun subjek atau individu sebagai pelaku dapat diarahkan agar kembali sesuai dengan fitrahnya sebagai manusia yang akan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah sebagaimana dinyatakan di dalam Undang-Undang Perkawinan.

KESIMPULAN

Dari pembahasan yang telah penulis uraikan, maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

Pertama, konstruksi negara hukum Pancasila secara epistemologi tidak terlepas dari faktor-faktor seperti hukum adat, hukum agama, dan hukum peninggalan kolonial yang kemudian disatukan menjadi suatu sistem hukum nasional secara konkrit berlandaskan Pancasila sebagai falsafah sekaligus cita hukum nasional (*Rechtsidee*). Selain itu, negara hukum Pancasila telah mengkomodasi sisi terbaik dari dua sistem hukum besar di dunia yaitu *civil law* dan *common law*.

Kedua, pengaturan tentang LGBT di dalam RUU KUHP merupakan suatu langkah sistematis untuk menjaga moralitas publik melalui politik hukum pidana, mengingat bahwasanya eksistensi kelompok LGBT tidak dapat diterima terlebih jika dihadapkan dengan Pancasila dan prinsip negara berketuhanan (*Religious Nation State*) sebagaimana dijelaskan dalam Konstitusi. Selain itu, persoalan LGBT tidak dapat dilihat dari aspek HAM secara universal semata, melainkan perlu memperhatikan berbagai faktor lain yang bersifat lokal. Gagasan demikian dilandasi dengan semangat pengakuan dan pemajuan yang bersifat kekeluargaan, bukan individualis dan liberalistik.

Ketiga, dalam tinjauan negara hukum Pancasila, orientasi maupun perilaku LGBT adalah perihal yang tidak dapat diterima. Hal tersebut menyangkut bagaimana prinsip negara hukum Pancasila dijalankan, yaitu menyelaraskan antara pengakuan hak individu maupun kolektif, berlandaskan nilai Ketuhanan yang dimanifestasikan melalui eksistensi agama dan kepercayaan, serta moralitas berlandaskan hukum yang berkembang di masyarakat.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

Aprita, Serlika and Rio Adhitya, *Filsafat Hukum*, Depok: Rajawali Perss, 2020.

- Asshiddiqie, Jimly. *Hukum Tata Negara Dan Pilar-Pilar Demokrasi Serpihan Pemikiran Hukum, Media dan HAM*. Jakarta: Konstitusi Press, 2005.
- . *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Jilid 2*. Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006.
- Bagir, Zainal Abidin, dan Renata Arianingtyas, dkk. *Membatasi Tanpa Melanggar Hak Kebebasan Beragama atau Berkeyakinan*. Yogyakarta: Center for Religious and Cross-cultural Studies (CRCS), 2019.
- Husaini, Adian, dkk. *Filsafat Ilmu Perspektif Barat dan Islam*. Depok: Gema Insani, 2013.
- Imaniyati, Neni Sri, dan Panji Adam. *Pengantar Hukum Indonesia Sejarah dan Pokok-Pokok Hukum Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika, 2018.
- Indrati, Maria Farida. *Ilmu Perundang-undangan 1 Jenis, Fungsi, Materi Muatan Edisi Revisi*. Yogyakarta: Kanisius, 2020.
- Mahfud MD, Moh. *Politik Hukum di Indonesia*. Jakarta: Rajawali Pers, 2017.
- Munir Fuady. *Teori-Teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*. Pertama. Jakarta: Kencana, 2020.
- Soelaiman, Darwis A, dan Rahmad Syah Putra, . *Filsafat Ilmu Pengetahuan Perspektif Barat dan Islam*. Banda Aceh: Bandar Publishing, 2019.
- Sulaiman, King Faisal. *Teori dan Hukum Konstitusi*. Bandung: Nusa Media, 2017.

Jurnal

- Arzaqi, Nila. “KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM UPAYA MENANGGULANGI LGBT (LESBIAN, GAY, BISEKSUAL, DAN TRANSGENDER) BERBASIS NILAI-NILAI PANCASILA.” *Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum* 2, no. 2 (14 September 2018): 181–92. <https://doi.org/10.24246/jrh.2018.v2.i2.p181-192>.
- Fauziah, Anisa, Sugeng Samiyono, dan Fithry Khairiyati. “PERILAKU LESBIAN GAY BISEKSUAL DAN TRANSGENDER (LGBT) DALAM PERSPEKTIF HAK AZASI MANUSIA.” *Jurnal Surya Kencana Satu : Dinamika Masalah Hukum dan Keadilan* 11, no. 2 (1 Desember 2020): 151. <https://doi.org/10.32493/jdmhkdmmhk.v11i2.8037>.
- Harahap, Rustam DKA. “LGBT DI INDONESIA : Perspektif Hukum Islam, HAM, Psikologi dan Pendekatan Maşlahah.” *Al-Ahkam* 26, no. 2 (2 Desember 2016): 223. <https://doi.org/10.21580/ahkam.2016.26.2.991>.

- Hidayat, Arief. "Revitalisasi Ideologi Pancasila dalam Aras Global Perspektif Negara Hukum: Sebuah Pandangan Indonesia Terkini," 2016. <https://proceeding.unnes.ac.id/index.php/snh/article/download/488/402>.
- Kukuh, Prima, Usman, dan Heery Liyus. "Pengaturan Homoseksual dalam Hukum Pidana Indonesia." *PAMPAS Journal Of Criminal Law* 1, no. 3 (2020): 14.
- Lestari, Yeni Sri. "LESBIAN, GAY, BISEKSUAL, DAN TRANSGENDER (LGBT) DAN HAK ASASI MANUSIA (HAM)." *Jurnal Community* 4, no. 1 (11 September 2018). <https://doi.org/10.35308/jcpds.v4i1.193>.
- Manik, Erick Stevan, Ani Purwanti, dan Dyah Wijaningsih. "PENGATURAN LGBT (LESBIAN GAY BISEKSUAL DAN TRANSGENDER) DALAM PERSPEKTIF PANCASILA DI INDONESIA." *Diponegoro Law Review* 5 (2016): 13.
- Munajat, Makhrus. "LGBT PERSPEKTIF HUKUM PIDANA ISLAM." *Jurnal Cakrawala Hukum* XI, no. 1 (2015). <https://ejournal.up45.ac.id/index.php/cakrawala-hukum/article/view/192>.
- Putri, Destashya Wisna Diraya. "LGBT dalam Kajian Hak Asasi Manusia di Indonesia." *Ikatan Penulis Mahasiswa Hukum Indonesia Law Journal* 2, no. 1 (2 Februari 2022): 88–100. <https://doi.org/10.15294/ipmhi.v2i1.53739>.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

Internet

- Fajarta, Carlos Roy. "Menko Polhukam Pastikan Masalah LGBT Diatur dalam RUU KUHP." Diakses 4 Juni 2022. <https://nasional.sindonews.com/read/777861/13/menko-polhukam-pastikan-masalah-lgbt-diatur-dalam-ruu-kuhp-1653350709?showpage=all>.
- Hidayat, Arief. "INDONESIA NEGARA BERKETUHANAN." Diakses 5 Juni 2022. https://www.mkri.id/public/content/infoumum/artikel/pdf/artikel_14_02_ariief_hidayat.pdf.
- . "Pancasila Sebagai Kaidah Penuntun dalam Pembentukan Hukum Nasional." Diakses 5 Juni 2022. https://www.mkri.id/public/content/infoumum/artikel/pdf/artikel_16_04_ariief_hidayat.pdf.

“Mahfud Md Dorong Pidana LGBT, PKS Minta RUU KUHP Segera Dirampungkan.”
Diakses 4 Juni 2022. <https://nasional.tempo.co/read/1594211/mahfud-md-dorong-pidana-lgbt-pks-minta-ruu-kuhp-segera-dirampungkan>.

Draft Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Versi Juli 2022. <https://www.hukumonline.com/pusatdata/detail/17797/rancangan-undang-undang-2022/document/lt62c56e7d4e5e8>, diakses 18 Juli 2022.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-XIV/2016. Diakses https://www.mkri.id/public/content/persidangan/putusan/46_PUU-XIV_2016.pdf, 20 Juli 2022.