

**KEBIJAKAN FORMULASI PIDANA DALAM UPAYA
MENANGANI TINDAK PIDANA KUMPUL BERSAMA
TANPA IKATAN PERKAWINAN (KOHABITASI) DALAM
PERSPEKTIF PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA
INDONESIA**

TESIS



Oleh:

ADHI PRIYOTOMO AADILAH

NIM : 20302400373

Konsentrasi : Hukum Pidana

**PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2025**

**KEBIJAKAN FORMULASI PIDANA DALAM UPAYA
MENANGANI TINDAK PIDANA KUMPUL BERSAMA
TANPA IKATAN PERKAWINAN (KOHABITASI) DALAM
PERSPEKTIF PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA
INDONESIA**

TESIS

**Diajukan untuk penyusunan Tesis
Program Studi Ilmu Hukum**

Oleh:

ADHI PRIYOTOMO AADILAH

NIM : 20302400373

Konsentrasi : Hukum Pidana

**PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2025**

**KEBIJAKAN FORMULASI PIDANA DALAM UPAYA MENANGANI
TINDAK PIDANA KUMPUL BERSAMA TANPA IKATAN
PERKAWINAN (KOHABITASI) DALAM PERSPEKTIF
PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA INDONESIA**

Diajukan Untuk Penyusunan Tesis

Program Magister Hukum

Oleh:

Nama : ADHI PRIYOTOMO AADILAH

NIM : 20302400373

Program Studi : Magister (S2) Ilmu Hukum (M.H.)

Disetujui oleh:

Pembimbing I

Tanggal,

Prof. Dr. Eko Soponyono, S.H., M.H.

NIDN. 88-8372-0016

Dekan
Fakultas Hukum

UNISSULA

Prof. Dr. H. Jawade Hafidz, S.H., M.H.

NIDN. 06-2004-6701

**KEBIJAKAN FORMULASI PIDANA DALAM UPAYA
MENANGANI TINDAK PIDANA KUMPUL BERSAMA
TANPA IKATAN PERKAWINAN (KOHABITASI) DALAM
PERSPEKTIF PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA
INDONESIA**

Telah Dipertahankan di Depan Dewan Penguji
Pada Tanggal 08 Oktober 2025
Dan dinyatakan **LULUS**

Tim Penguji
Ketua,
Tanggal,


Dr. Arpangi, S.H., M.H.
NIDN. 06-1106-6805

Anggota

Anggota,


Prof. Dr. Eko Soponyono, S.H., M.H.
NIDN. 88-8372-0016


Dr. Hj. Widayati, S.H., M.H.
NIDN. 06-2006-6801

Mengetahui

Dekan
Fakultas Hukum
UNISSULA


Prof. Dr. H. Jawade Hafidz, S.H., M.H.
NIDN: 06-2004-6701

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : ADHI PRIYOTOMO AADILAH
NIM : 20302400373

Dengan ini saya nyatakan bahwa Karya Tulis Ilmiah yang berjudul:

**KEBIJAKAN FORMULASI PIDANA DALAM UPAYA MENANGANI
TINDAK PIDANA KUMPUL BERSAMA TANPA IKATAN
PERKAWINAN (KOHABITASI) DALAM PERSPEKTIF
PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA INDONESIA**

Adalah benar hasil karya saya dan penuh kesadaran bahwa saya tidak melakukan tindakan plagiasi atau mengambil alih seluruh atau sebagian besar karya tulis orang lain tanpa menyebutkan sumbernya. Jika saya terbukti melakukan tindakan plagiasi, saya bersedia menerima sanksi sesuai dengan aturan yang berlaku.

Semarang, 17 September 2025

Yang Membuat Pernyataan.

(ADHI PRIYOTOMO AADILAH)

PERNYATAAN PERSETUJUAN UNGGAH KARYA ILMIAH

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama	: ADHI PRIYOTOMO AADILAH
NIM	: 20302400373
Program Studi	: Magister Ilmu Hukum
Fakultas	: Hukum

Dengan ini menyerahkan karya ilmiah berupa ~~Tugas Akhir/Skripsi/Tesis/Disertasi*~~ dengan judul:

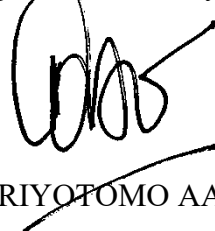
KEBIJAKAN FORMULASI PIDANA DALAM UPAYA MENANGANI TINDAK PIDANA KUMPUL BERSAMA TANPA IKATAN PERKAWINAN (KOHABITASI) DALAM PERSPEKTIF PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA INDONESIA

dan menyetujuinya menjadi hak milik Universitas Islam Sultan Agung serta memberikan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif untuk disimpan, dialihmediakan, dikelola dalam pangkalan data, dan dipublikasikannya di internet atau media lain untuk kepentingan akademis selama tetap mencantumkan nama penulis sebagai pemilik Hak Cipta.

Pernyataan ini saya buat dengan sungguh-sungguh. Apabila dikemudian hari terbukti ada pelanggaran Hak Cipta/Plagiarisme dalam karya ilmiah ini, maka segala bentuk tuntutan hukum yang timbul akan saya tanggung secara pribadi tanpa melibatkan pihak Universitas Islam Sultan Agung.

Semarang, 17 September 2025

Yang Membuat Pernyataan.



(ADHI PRIYOTOMO AADILAH)

*Coret yang tidak perlu

KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM UPAYA MENANGANI TINDAK PIDANA KUMPUL BERSAMA TANPA IKATAN PERKAWINAN (KOHABITASI) DALAM PERSPEKTIF PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA INDONESIA

Abstrak:

Saat ini kejahatan mengalami perkembangan yang pesat, salah satu yang memperoleh perhatian masyarakat yakni mengenai tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (kohabitasi). Kebijakan hukum pidana hingga sampai tahun 2025 ini belum mengatur mengenai tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (kohabitasi) namun dalam perkembangannya perbuatan kohabitasi saat ini mengalami perubahan, baik secara bentuk dan caranya. Penulisan hukum ini berdasarkan dua permasalahan pokok pertama Bagaimana kebijakan hukum pidana mengenai tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (Kohabitasi) dalam hukum positif Indonesia saat ini dan kedua Bagaimana kebijakan hukum pidana mengenai tindak kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (Kohabitasi) dalam perspektif pembaharuan hukum pidana Indonesia.

Penelitian ini menggunakan metodologi penelitian yuridis normatif untuk menjawab kedua permasalahan yang ada dalam penelitian ini. Metode pengumpulan data yang digunakan oleh penulis adalah dengan cara Studi Kepustakaan yang menggunakan Bahan Hukum Primer.

Dalam hasil penelitian mengenai kebijakan hukum pidana delik kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (kohabitasi) saat ini memanglah secara normatif belum diatur namun hanya diidentikkan dengan tindak pidana kesusilaan atau tindak pidana zina namun pada KUHP yang akan datang yaitu Pasal 412 UU No. 1 tahun 2023 sudah terdapat rumusan pasal yang mengatur mengenai tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (kohabitasi) ini dan dapat dijadikan penegak hukum dalam menangani tindak pidana ini namun kedepan gagasan pembaharuan hukum melalui reformulasi peraturan mengani tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (kohabitasi) ini adalah pengkategorian tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (kohabitasi) menjadi delik biasa dan ancaman hukum pidana yang diperberat dengan mempertimbangkan pendekatan sosiologis, historis, dan perbandingan

Kata Kunci: Kebijakan Hukum Pidana, Pembaharuan Hukum Pidana, Kohabitasi.

CRIMINAL LAW POLICY IN REGULATING THE CRIMINAL ACT OF COHABITATION FROM THE PERSPECTIVE OF INDONESIAN CRIMINAL LAW REFORM

Abstract :

The rapid evolution of criminal behaviour has drawn considerable public attention to the issue of cohabitation without legal marital ties. Up to the year 2025, criminal law policy in Indonesia has not yet specifically regulated the criminal act of cohabitation. However, in its development, the practice of cohabitation has undergone significant changes in both form and manner. This legal study addresses two main issues: first, how criminal law policy regulates the criminal act of cohabitation under the current Indonesian positive law; and second, how criminal law policy should address the criminal act of cohabitation from the perspective of Indonesian criminal law reform.

This research employs a normative juridical method to answer both of these issues. The data collection method used is a literature study based on primary legal materials.

The findings of the study indicate that, to date, criminal law policy concerning the offense of cohabitation has not been expressly regulated and has only been associated with offenses against decency or adultery. However, in the forthcoming Indonesian Criminal Code (Law No. 1 of 2023), specifically Article 412, there is a provision that regulates the criminal act of cohabitation, which can serve as a legal basis for law enforcement in handling this offense. In the future, the idea of criminal law reform through the reformulation of provisions on the criminal act of cohabitation should involve classifying cohabitation as an ordinary offense and imposing heavier criminal sanctions, while taking into account sociological, historical, and comparative approaches.

Keywords: Criminal Law Policy, Criminal Law Reform, Cohabitation.

MOTTO PERSEMBAHAN

“Sesungguhnya bersama kesulitan ada kemudahan. Maka apabila engkau telah selesai (dari suatu urusan), tetaplah bekerja keras (untuk urusan yang lain). Dan hanya kepada Tuhanmulah engkau berharap.” – QS. Al – Insyirah. 6-8

“Gantungkan cita-citamu setinggi langit! Bermimpilah setinggi langit. Jika engkau jatuh, engkau akan jatuh di antara bintang-bintang.. ” – Ir.Soekarno

“Memang baik menjadi orang penting tapi lebih penting menjadi orang baik .” –

Jenderal Hoegeng

Tesis ini penulis persembahkan untuk :

Alm. Bapak, Ibu Kakak

Istri Tersayang dan Batra

Keluarga

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur penulis panjatkan kepada Allah SWT yang atas rahmat dan hidayah-Nya, Penulis dapat menyelesaikan penulisan hukum ini dengan judul: **KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM UPAYA MENANGANI TINDAK PIDANA KUMPUL BERSAMA TANPA IKATAN PERKAWINAN (KOHABITASI) DALAM PERSPEKTIF PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA INDONESIA** tepat pada waktunya.

Adapun tujuan dari penulisan hukum ini diharapkan bagi pembaca maupun penulis sendiri agar dapat mengetahui pengaturan hukum tentang tanggung jawab negara terhadap warga negara yang berada di luar negeri serta mengetahui dasar perlindungan warga negara di luar negeri.

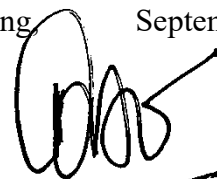
Penulis sadari bahwa proses penulisan hukum ini tidak lepas dari bantuan, bimbingan dan dukungan dari berbagai pihak. Oleh karena itu, dalam kesempatan ini penulis ingin mengucapkan terima kasih kepada:

1. Prof. Dr. Gunarto, S.H., M.Hum., selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung.
2. Prof. Dr. H. Jawade Hafidz, S.H., M.H. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung.
3. Dr. Andri Winajaya Laksana S.H., M.H. selaku Ketua Program Studi Magister Hukum Universitas Islam Sultan Agung.
4. Prof. Dr. Eko Suponyono, S.H., M.H., Dosen Pembimbing yang telah memberikan pengarahan dan membimbing penulisan selama penyusunan tesis ini dengan rasa kekeluargaan.

5. Bapak dan Ibu Dosen Pasca Sarja Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung yang telah memberikan pembelajaran melalui ilmu pengetahuan yang sangat bermanfaat kepada penulis.
6. Staf administrasi, tata usaha, perpustakaan dan staf-staf lain Magister Hukum Universitas Islam Sultan Agung yang telah membantu dalam pemenuhan administrasi-administrasi dalam penyusunan tesis ini.
7. Rekan-rekan angkatan Program Pasca Sarja Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung yang telah memberikan dukungan agar dapat terselesainya tesis ini dengan maksimal.
8. Para penulis buku, jurnal dan artikel yang penulis jadikan referensi dalam penulisan skripsi ini.
9. Kedua Orang Tua dan Kakak tercinta, Istri dan anak yang telah memberikan banyak dukungan baik secara moril dan materiil yang sangat penting bagi Penulis.
10. Keluarga Besar Kejaksaan Negeri Kabupaten Semarang yang telah memberikan semangat guna menyelesaikan tesis ini tepat waktu.

Semoga Allah SWT membalas segala budi baik serta jasa – jasa para pihak yang telah Penulis sebutkan diatas. Penulisan hukum ini jauh dari kata sempurna maka penulis menerima kritik dan saran demi penulisan yang lebih baik. Penulisan ini diharapkan dapat berguna bagi civitas akademika Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang khususnya di bidang Hukum Pidana.

Semarang, September 2025



Penulis

DAFTAR ISI

Halaman Sampul	Error! Bookmark not defined.
Halaman Judul	Error! Bookmark not defined.
Halaman Persetujuan Pembimbing	Error! Bookmark not defined.
Halaman Pengesahan	Error! Bookmark not defined.
Pernyataan Keaslian (Originalitas) Penelitian	Error! Bookmark not defined.
Abstrak	iii
Abstract	vii
Motto Persembahan	viii
Kata Pengantar	ivi
Daftar Isi	viii
BAB I Pendahuluan	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	6
C. Tujuan Penelitian	7
D. Manfaat Penelitian	7
E. Kerangka Konseptual	8
F. Kerangka Teoritis	14
G. Metode Penelitian	24
H. Sistematika Penulisan Tesis	27
BAB II Tinjauan Pustaka	29
A. Tinjauan Umum tentang Kebijakan	29
1. Pengertian Kebijakan	29
2. Implementasi Kebijakan	31
B. Sistem Pembaharuan Hukum Pidana	33
1. Latar Belakang Pemikiran (Ide Dasar) Pembaharuan Hukum Pidana.	33
2. Makna Pembaharuan Hukum Pidana	37
C. Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana	40
1. Pengertian Tindak Pidana	40
2. Unsur-Unsur Tindak Pidana	42
D. Tinjauan Umum Kohabitasi dalam Konsep Hukum di Indonesia	47
1. Pengertian Kohabitasi	48
2. Faktor-Faktor Kohabitasi	51
3. Pengaturan Kohabitasi dalam KUHP	52
E. Kohabitasi Menurut Hukum Islam	53
BAB III Hasil Penelitian dan Pembahasan	58
A. Kebijakan Hukum Pidana Mengenai Tindak Pidana Kumpul Bersama Tanpa Ikatan Perkawinan (Kohabitasi) dalam Hukum Positif Indonesia Saat Ini	59
B. Kebijakan Hukum Pidana Mengenai Tindak Pidana Kumpul Bersama Tanpa Ikatan Perkawinan (Kohabitasi) dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana	80

1. Kebijakan Hukum Pidana Delik Kohabitasi di Negara lain (Kajian Perbandingan Negara Lain).....	80
2. Kebijakan Hukum Pidana Delik Kohabitasi (<i>Kohabitasi</i>).....	85
BAB IV Penutup	108
A. Kesimpulan	109
B. Saran	110
DAFTAR PUSTAKA	111



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah negara hukum hal ini sebagaimana Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia yang menjelaskan negara hukum adalah sebuah negara yang memiliki peraturan yang mengikat dan memberikan sanksi yang tegas bilamana ada yang melanggar. Artinya dalam menjalankan aspek kehidupan harus dilandasi hukum serta peraturan perundang-undangan hingga turunannya dengan tujuan menjamin keadilan bagi seluruh lapisan masyarakat sehingga hukum mengesankan tercipta untuk memanusiakan manusia.

Hukum yang dibuat oleh manusia khususnya yang berada di Indonesia tidak terlepas dari norma, nilai dan budaya Bangsa Indonesia itu sendiri. Indonesia sebagai bangsa yang besar terkenal akan budayanya yang tinggi serta menjunjung tinggi nilai-nilai kesusilaan dalam kehidupannya sehari-hari, namun saat ini mulai mempersoalkan timbulnya fenomena baru dalam kehidupan bermasyarakat yaitu berupa penyimpangan kehidupan di bidang kejahatan seksual. Penyimpangan kesusilaan itu salah satunya ialah perbuatan hidup bersama tanpa adanya ikatan suatu perkawinan yang antara seorang pria dan seorang wanita dimana mereka

bersama-sama tinggal dalam satu rumah atau yang kemudian disebut dengan Kohabitasi.

Secara *history* atau sejarah, Kitab Undang – Undang Hukum Pidana yang berlaku hingga saat ini (tahun 2025) yaitu Undang – Undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana di Indonesia atau KUHP kita, yang merupakan “warisan” penjajah (Belanda) belum mengancam dengan sanksi pidana terhadap orang yang melakukan hubungan badan diluar perkawinan yang sah, apabila dilakukan oleh orang yang sudah dewasa atau kedua belah pihak tidak diikat oleh perkawinan dengan orang lain serta dilakukan tanpa adanya paksaan.¹ Namun dalam Rancangan Undang-Undang Kitab Undang – Undang Hukum Pidana yang telah disetujui dan disahkan menjadi Undang – Undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang – Undang Hukum Pidana (yang baru akan berlaku pada tahun 2026) yaitu tepatnya Pasal 412 KUHP mengatur perbuatan hidup bersama tanpa adanya ikatan perkawinan dengan mensyaratkan kualifikasi tindak pidana merupakan delik aduan dan ancaman hukumannya yang dirasa masih rendah menimbulkan rasa ketimpangan keadilan ditengah-tengah masyarakat.

Sejauh ini, di beberapa wilayah pedesaan masih banyak pasangan yang hidup bersama tanpa adanya perkawinan sehingga hal ini menimbulkan anomali kehidupan bermasyarakat di tingkat desa juga di beberapa tempat dengan adanya perbuatan hidup bersama tanpa adanya perkawinan akan membentuk anggapan

¹ Sudarto, Hukum Pidana Dan Perkembangan Masyarakat, (Bandung:Sinar Baru,1983), hlm.53

“penyakit” di suatu daerah tersebut namun sayangnya dengan hukum pidana yang ada sekarang masyarakat di tingkat desa tidak dapat bertindak apapun khususnya dalam hal pelaporan sehingga acap kali yang terjadi penghukuman yang terjadi berupa norma sosial yang menolak pelanggaran moral dan kesusilaan berupa perbuatan kohabitasi tersebut. Respon masyarakat di daerah-daerah pelosok tersebut pun cukup tegas, yakni pelaku Kohabitasi sering kali digerebek oleh petugas (hansip) maupun warga masyarakat yang terganggu akan adanya perbuatan asusila tersebut.² Meskipun demikian, kondisi sebaliknya terjadi di daerah perkotaan yang lebih bersifat individualistik dan membiarkan perbuatan kohabitasi ini.

Berdasarkan fenomena tersebut dan respon masyarakat terhadap perbuatan kohabitasi, tampak jelas terjadi perbedaan pandangan mengenai kohabitasi dilihat dari sisi masyarakat pedesaan, maupun masyarakat perkotaan. Perbedaan pandangan ini didasarkan pada nilai-nilai yang dipegang oleh masyarakat tertentu. Nilai sebagai sesuatu pandangan yang dipegang teguh oleh masyarakat tentu dapat berbeda beda dan dipengaruhi oleh banyak faktor. Jika dilihat dari kedua fenomena dan respon yang berbeda dari masyarakat ini, maka norma kesusilaan saja tidak mampu untuk menanggulangi perbuatan kohabitasi, sehingga diperlukan adanya kebijakan hukum pidana terhadap perbuatan kohabitasi, sebagai wujud dari perlindungan terhadap kepentingan-kepentingan masyarakat secara menyeluruh.

² Barda Nawawi Arief, .2005, Bunga Rampai Hukum Pidana, Alumni, Bandung, hlm 9

Menghadapi permasalahan yang demikian, banyak pihak yang mengusulkan agar keberadaan tindak pidana seksual seperti kohabitasi, dilarang dan diberikan sanksi pidana dan dalam penetapan sanksi pidana terhadap perbuatan kohabitasi tersebut tetap memperhatikan aspek religius dan aspek sosiokultural bangsa Indonesia. Hal ini dirasa perlu karena selama ini banyak masyarakat yang terganggu karena tidak adanya tindakan dari aparat penegak hukum terhadap pelaku perzinahan khususnya kohabitasi tersebut.

Kohabitasi selama ini hanya dipadukan dengan tindak pidana zina namun sejatinya kohabitasi merupakan suatu perbuatan yang memiliki ruang lingkup lebih luas dari pada zina (*adultery*) atau perbuatan cabul lainnya. Perbuatan *kohabitasi* dasarnya bertentangan dengan nilai yang dipegang teguh dan hidup dalam masyarakat. Nilai hidup yang tertanam di dalam masyarakat meyakini bahwa hidup bersama antara dua orang yang berlainan jenis kelamin, dan sudah dewasa harus diikat oleh suatu ikatan perkawinan. Perkawinan pada hakikatnya merupakan suatu ikatan suci (mengandung nilai-nilai religius) yang menjadi dasar terbentuknya keluarga yang bahagia dan sejahtera lahir dan batin, sehingga dalam ranah norma hukum, perlu memberikan pengaturan mengenai kohabitasi ini, yaitu melalui suatu langkah yang disebut dengan kebijakan hukum pidana.

Aturan dasar hukum pidana Indonesia yang berlaku saat (sebelum Undang – Undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang – Undang Hukum Pidana berlaku tahun 2026) secara aspek historis yang melingkupinya merupakan buatan Belanda yang diperuntukkan bagi negara jajahannya (Hindia Belanda/Indonesia). KUHP tersebut berlaku berdasarkan asas konkordansi. Sebagai produk hukum kolonial, KUHP warisan Belanda ini dilatarbelakangi oleh nilai-nilai yang berbeda dengan nilai-nilai yang dihidupi oleh masyarakat Indonesia. Salah satunya untuk kohabitasi. KUHP buatan Belanda ini tidak mengaturnya, hal ini dilatarbelakangi oleh paham liberal yang dianutnya sebagai bangsa barat. Sebagai penganut paham liberal, Belanda tentu memberikan kebebasan seluas-luasnya bagi kehidupan negaranya. individu warga negaranya.

Oleh karenanya melihat fenomena yang terjadi dimasyarakat Indonesia, Pembaharuan hukum khususnya dalam konteks pembaharuan hukum pidana perlu didasarkan pada jiwa nasional dan nilai-nilai yang dipegang teguh dalam kehidupan masyarakat secara menyeluruh guna mewujudkan keadilan bagi seluruh masyarakat. Sebuah literatur Belanda yang berjudul *Rechts als model van rechtvaardigheid* menyebutkan, bahwa upaya untuk mewujudkan suatu keadilan merupakan instrumen/alat bantu yang sangat berarti dalam implementasi aturan hukum. Hal tersebut cukup mendeskripsikan bahwa apabila negara Indonesia

disebut sebagai negara hukum, maka secara mutatis mutandis kita mengatakan bahwa hukum itu merupakan *rule of just law* atau hukum yang adil.³

Berdasarkan uraian di atas, maka penulis tertarik untuk mengangkat fenomena kohabitasi dan membahasnya dalam bentuk tesis. Karena disadari ataupun tidak, perbuatan kohabitasi atau tinggal bersama tanpa ikatan perkawinan yang sah telah hidup dan berkembang dalam masyarakat Indonesia yang majemuk tanpa ada aturan hukum yang dapat mencegah dan menanggulangnya. Maka penulis mengangkat berbagai permasalahan yang timbul di atas menjadi sebuah tesis dengan judul **“KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM UPAYA MENANGANI TINDAK PIDANA KUMPUL BERSAMA TANPA IKATAN PERKAWINAN (KOHABITASI) DALAM PERSPEKTIF PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA INDONESIA.”**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian tersebut diatas, maka terdapat beberapa perumusan masalah di dalam penulisan hukum ini yaitu:

1. Bagaimana kebijakan hukum pidana mengenai tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (kohabitasi) dalam hukum positif Indonesia saat ini?

³ Budi Sulistiyono, Hari Purwadi, dan Hartiwiningsih, “Urgensi Kriminalisasi Kumpul Kebo (Cohibitation) dalam Hukum Pidana Indonesia”, Jurnal Hukum dan Pembangunan Ekonomi, Vol. 6, No. 2, 2017, hlm. 169.

2. Bagaimana kebijakan hukum pidana mengenai tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (Kohabitasi) dalam perspektif pembaharuan hukum pidana Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Perumusan tujuan penulisan ini merupakan pencerminan arah dan penjabaran strategi terhadap masalah yang muncul dalam penulisan, sekaligus guna menghindari dari penyimpangan yang ada dari tujuan semula. Kemudian dirumuskanlah tujuan dari penulisan ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis pandangan kebijakan hukum pidana mengenai tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (Kohabitasi) dalam hukum positif Indonesia saat ini.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis kebijakan hukum pidana terhadap tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (Kohabitasi) pada KUHP Nasional yang akan datang.

D. Manfaat Penelitian

Hasil Penelitian yang dilakukan diharapkan dapat memberikan kontribusi yang baik dan bermanfaat, baik dari segi teoritis maupun dari segi praktis yang akan peneliti uraikan sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi pengembangan ilmu hukum, pada umumnya dan hukum pidana pada khususnya

dalam rangka memberikan penjelasan mengenai perbandingan pengaturan pemidanaan tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (Kohabitasi) dalam hukum positif Indonesia saat ini dan KUHP Nasional yang akan datang dan alasan terkait yang melatarbelakanginya.

2. Manfaat Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan berupa pengetahuan bagi pembuat undang-undang, penegak hukum, pemerintah serta masyarakat umum mengenai studi perbandingan pengaturan pemidanaan tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (Kohabitasi) dalam KUHP Nasional yang akan datang dan hukum positif Indonesia saat ini

E. Kerangka Konseptual

1. Tinjauan umum kebijakan

Kebijakan adalah sekumpulan konsep dan prinsip yang menjadi dasar dalam menyelesaikan suatu masalah. Kebijakan juga berupa rencana yang digunakan dalam menjalankan tugas, memimpin, dan mengambil keputusan, serta berupa pedoman dalam bertindak dan mencapai tujuan. Kebijakan digunakan dalam manajemen untuk mencapai tujuan atau sasaran tertentu. Dengan kata lain, kebijakan adalah panduan yang digunakan dalam mengambil keputusan.

Kebijakan adalah serangkaian tindakan atau kegiatan yang diajukan oleh seseorang, kelompok, atau pemerintah dalam suatu lingkungan tertentu yang

terdapat hambatan dan peluang. Kebijakan ini diajukan agar dapat membantu mengatasi hambatan tersebut dan mencapai tujuan yang diinginkan.⁴

Kebijakan dibuat oleh pemerintah untuk menyelesaikan berbagai masalah yang ada di suatu negara atau daerah. Kebijakan telah membantu para pelaksana di tingkat birokrasi pemerintah dan para politisi dalam memecahkan berbagai masalah publik. Kebijakan dapat dianggap sebagai bentuk intervensi yang dilakukan pemerintah untuk kepentingan kelompok-kelompok yang kurang beruntung dalam masyarakat.

1. Tinjauan Umum Pembaharuan Hukum Pidana

KUHP yang berlaku saat ini di Indonesia berasal dari hukum kolonial Belanda, yaitu *Wetboek van Strafrecht*. Hukum ini sebenarnya sudah tidak cocok lagi dengan keadaan masyarakat Indonesia sekarang. KUHP ini adalah warisan dari hukum yang dulu digunakan Kerajaan Belanda, dan hingga kini, teks resmi KUHP masih ditulis dalam bahasa Belanda, seperti yang dikatakan oleh Soedarto setelah kemerdekaan, baik pada masa demokrasi terpimpin maupun Orde Baru, KUHP Belanda tetap berlaku, termasuk pasal-pasal yang terkait dengan penyebaran kebencian terhadap tokoh politik, pejabat, atau kelompok etnis.⁵ Hal ini menunjukkan bahwa hukum yang adil dan sesuai dengan kondisi masyarakat masih perlu diperbarui. Hal tersebut juga

⁴ Leo Agustino, *Dasar-Dasar Kebijakan Publik*, (Bandung: Alfabeta, 2012), halaman 7

⁵ Barda Nawawi Arief. *RUU KUHP Baru Sebuah Restrukturisasi/ Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro. Semarang. 2009. hlm.28

dijelaskan dalam konsideran Rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RKUHP), yang menyatakan bahwa hukum pidana nasional harus disesuaikan dengan politik hukum, kondisi, serta perkembangan kehidupan berbangsa dan bernegara di Indonesia. Tujuan dari penyusunan hukum pidana adalah untuk mewujudkan pembaharuan hukum nasional Republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta untuk menghormati dan menjunjung tinggi hak asasi manusia.

Kebutuhan melakukan pembaharuan hukum pidana di Indonesia sesuai dengan hasil Kongres PBB tahun 1976 tentang pencegahan kejahatan dan perlakuan terhadap pelaku kejahatan.

Dalam kongres tersebut disebutkan bahwa hukum pidana yang berlaku di berbagai negara umumnya berasal dari hukum asing masa kolonial, yang pada umumnya sudah usang dan tidak adil, ketinggalan zaman, serta tidak sesuai dengan kenyataan karena tidak memiliki akar pada nilai-nilai budaya. Selain itu, hukum tersebut juga tidak selaras dengan aspirasi masyarakat dan tidak responsif terhadap kebutuhan sosial saat ini. Jumlah pasal dalam KUHP Baru yang cukup besar, terutama karena banyaknya pasal mengenai tindak pidana, Konsep pemidanaan dan penentuan sanksi dalam KUHP baru terus berubah seiring waktu. Perubahan yang cukup besar dari konsep awal hingga konsep akhir menunjukkan bahwa pemidanaan dalam KUHP baru selalu disesuaikan

dengan perkembangan kondisi kehidupan berbangsa dan bernegara. Barda Nawawi Arief dan Muladi menekankan bahwa hubungan antara penentuan sanksi pidana dengan tujuan pemidanaan adalah hal penting dalam menentukan strategi perencanaan politik kriminal.⁶ Penentuan tujuan pemidanaan menjadi dasar untuk menentukan cara, sarana, atau tindakan yang akan diambil. Kebijakan menentukan jenis sanksi pidana yang paling baik untuk mencapai tujuan tersebut tidak dapat dipisahkan dari pemilihan berbagai alternatif sanksi. Pokok-pokok pikiran dalam perumusan tujuan pemidanaan adalah: a) Pada dasarnya undang-undang merupakan sistem hukum yang memiliki tujuan, sehingga penentuan pidana dan aturan pemidanaan dalam undang-undang hanya merupakan sarana untuk mencapai tujuan tersebut, b) Secara fungsional dan operasional, pemidanaan merupakan proses dan kebijakan yang direncanakan secara terstruktur melalui tiga tahap. Untuk menjamin keterpaduan dan keterjalinan ketiga tahap sebagai satu kesatuan sistem pemidanaan, maka tujuan pemidanaan dirumuskan. c) Tujuan pemidanaan dirumuskan sebagai fungsi pengendalian dan kontrol, sekaligus memberikan dasar filosofis, dasar rasionalitas, dan motivasi pemidanaan yang jelas dan terarah. Ketentuan mengenai pemidanaan dalam KUHP baru, jika dibandingkan dengan KUHP yang berlaku saat ini, mengalami beberapa perubahan yang mendasar. Bagian mengenai pemidanaan di antaranya berisi

⁶ Barda Nawawi Arief. *Ibid.* hlm. 30

tentang tujuan pemidanaan, pedoman pemidanaan, serta alasan mengapa sanksi pidana dapat diberikan kepada pelaku tindak pidana. Pengaturan ini lebih lengkap dibandingkan dengan ketentuan dalam KUHP saat ini. KUHP yang baru menganut sistem pemidanaan dua jalur (*double track system*), di mana selain sanksi pidana, pelaku tindak pidana juga dapat dikenai berbagai tindakan (*treatment*). Selain itu, dalam KUHP yang baru, jenis pemidanaan juga bertambah dengan adanya pidana pengawasan dan pidana kerja sosial, yang merupakan bagian dari pidana pokok. Jenis-jenis tindak pidana ini sebelumnya tidak pernah dikenal dalam KUHP Indonesia. Meski ada banyak perubahan mendasar, RKUHP tetap mengandung beberapa ketentuan yang kontroversial, misalnya ketentuan tentang hukuman mati.

2. Tinjauan Umum Kohabitasi

Kohabitasi atau yang lebih dikenal sebagai hidup bersama bersama, atau *living together* dalam masyarakat, atau dalam bahasa hukum lebih dikenal dengan istilah *samen leven* adalah laki-laki dan perempuan yang hidup bersama dalam satu rumah sebagai pasangan suami isteri di luar perkawinan yang sah.⁷

Kohabitasi atau kumpul kebo merupakan istilah populer di masyarakat untuk menyebut perbuatan hidup bersama di luar pernikahan yang sah. Dalam berbagai istilah asing, Kohabitasi ini dapat diidentikkan dengan sebutan “*samen leven*”, “*living in nonmatrimonial union*”, “*conjugal union*”, “*cohabitation*..⁸

⁷ www.legalitas.org, RUU KUHP (edisi 2005), diakses tanggal 20 Februari 2007

⁸ *samen leven*

Walaupun kohabitasi dipandang oleh sebagian besar masyarakat Indonesia sebagai perbuatan tercela, namun dalam KUHP yang berlaku saat ini, yang berasal dari Wetboek van Starfrecht (WvS) zaman Hindia Belanda. Kohabitasi tidak dinyatakan sebagai perbuatan yang dapat dipidana, karena tidak ada satu pasal pun yang mengatur pemidanaan kohabitasi.

Dalam perkembangan penyusunan konsep KUHP Nasional, perbuatan kohabitasi ini kemudian dijadikan tindak pidana, yaitu sejak Konsep Tahun 1977 yang disusun oleh Tim Basaruddin (dikenal dengan Konsep BAS) sampai Konsep terakhir (2000). Dalam konsep 2000 edisi 2002, tindak pidana kohabitasi ini dirumuskan dalam pasal 422 dan dalam konsep 2004 dirumuskan dalam pasal 486.⁹

Pengertian mengenai berapa lama sepasang kekasih yang tinggal bersama sebagai suami isteri dalam satu rumah, itu sendiri dalam masyarakat saat ini masih sangatlah rancu dan tidak jelas. Sebagian masyarakat yang mengatakan bahwa dua orang dapat dikategorikan telah melakukan kohabitasi apabila mereka telah tidur bersama dalam satu malam saja ataupun saja, bahkan dapat juga masyarakat menduga mereka telah melakukan hal-hal yang dilarang, yang melanggar norma kesusilaan dan kesopanan yang ada dalam masyarakat.

⁹ Ibid hlm. 93

F. Kerangka Teoritis

1. Teori Sistem Hukum

Pengertian Sistem Hukum berasal dari dua kata yaitu “sistem” dan “hukum” yang keduanya dapat berdiri sendiri dan memiliki arti tersendiri. Sistem berasal dari bahasa Latin *systema* dan bahasa Yunani *systema* pula, sistem dapat berarti sebagai keseluruhan atau kombinasi keseluruhan. Sedangkan hukum tidak dapat diartikan secara pasti seperti halnya ilmu eksak, karena dalam ilmu hukum, hukum itu sangat kompleks dan terdapat berbagai sudut pandang serta berbeda-beda pula masalah yang akan dikaji. Sehingga, setiap ahli memberikan pengertian-pengertian yang berbeda mengenai pengertian hukum sendiri.¹⁰

Teori Sistem Hukum Menurut Lawrence M. Friedman, seorang professor di bidang hukum, sejarawan, yang juga pakar sejarah hukum Amerika, dan penulis produktif, ada tiga elemen utama dari sistem hukum (*legal system*), yaitu: ¹¹

1. Struktur Hukum (*Legal Structure*)
2. Isi Hukum (*Legal Substance*)
3. Budaya Hukum (*Legal Culture*)

Lawrence M. Friedman mengemukakan bahwa efektif dan berhasil tidaknya penegakan hukum tergantung tiga unsur sistem hukum, yakni struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum

¹⁰ Mahfud MD, *Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional, Politik Hukum di Indonesia*, (Bandung: Binacipta, 2010) hlm. 2010

¹¹ Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum Perspektif Ilmu Sosial*, (Bandung: Nusa Media, 2011) hlm. 4

(*legal culture*). Struktur hukum menyangkut aparat penegak hukum, substansi hukum meliputi perangkat perundang-undangan dan budaya hukum merupakan hukum yang hidup (living law) yang dianut dalam suatu masyarakat.

a. Struktur Hukum (*Legal Structure*)

Dalam teori Lawrence M. Friedman hal ini disebut sebagai sistem struktural yang menentukan bisa atau tidaknya hukum itu dilaksanakan dengan baik. Tentang struktur hukum Friedman menjelaskan:¹²

" To begin with, the legal sytem has the structure of a legal system consist of elements of this kind: the number and size of courts; their jurisdiction ...Strukture also means how the legislature is organized ...what procedures the police department follow, and so on. Strukture, in way, is a kind of cross section of the legal system...a kind of still photograph, with freezes the action. "

Dalam bahasa Indonesia:

" Untuk memulai, sistem hukum mempunyai struktur yang terdiri dari elemen dari hal-hal berikut: jumlah dan luasnya pengadilan, dan prosedur apa yang dipakai oleh departemen kepolisian, dan lain-lain. Struktur adalah sejenis perempatan dalam sistem hukum. Sejenis fotografi, yang membekukan tiap tindakan. "

Struktur hukum terdiri atas unsur jumlah dan ukuran pengadilan, yurisdiksinya (termasuk jenis kasus yang berwenang mereka periksa), dan tata cara naik banding dari pengadilan ke pengadilan lainnya. Struktur juga berarti bagaimana badan legislatif ditata, apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh presiden, prosedur apa yang diikuti oleh kepolisian dan sebagainya. Struktur (*legal structure*) terdiri dari lembaga hukum yang ada dimaksudkan untuk menjalankan perangkat hukum yang ada. Struktur hukum di Indonesia

¹² *Ibid*, hlm.5-6

berdasarkan UU No. 8 Tahun 1981 meliputi; mulai dari Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Badan Pelaksana Pidana (Lapas). Kewenangan lembaga penegak hukum ini dijamin oleh undang-undang sehingga dalam melaksanakan tugas dan tanggung jawabnya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh-pengaruh lain. Seberapa bagus suatu peraturan perundang-undangan bila tidak didukung dengan aparat penegak hukum yang baik maka keadilan tidak akan terwujud. Lemahnya mentalitas aparat penegak hukum mengakibatkan penegakkan hukum tidak berjalan sebagaimana mestinya. Hal ini sering diakibatkan oleh beberapa faktor diantaranya lemahnya pemahaman agama, ekonomi, proses rekrutmen yang tidak transparan dan lain sebagainya.¹³ Berdasarkan faktor tersebut diatas penegak hukum diharapkan dapat melakukan tugasnya dengan profesional dan menghindarkan faktor-faktor eksternal tersebut dalam bertugas sehingga dapat memfungsikan hukum dengan baik.

b. Substansi Hukum

Dalam teori Lawrence M. Friedman hal ini disebut sebagai sistem substansial yang menentukan bisa atau tidaknya hukum itu dilaksanakan.¹⁴ Substansi juga berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum yang mencakup keputusan yang mereka keluarkan, aturan baru

¹³ *Ibid.* hlm.6

¹⁴ *Ibid.* hlm.7

yang mereka susun. Substansi ini mencakup hukum yang hidup (*living law*), bukan hanya aturan yang ada dalam kitab undang-undang (*law books*).

Substansi hukum menurut Friedman adalah

*“ Another aspect of the legal system is its substance. By this is meant the actual rules, norm, and behavioral patterns of people inside the system ...the stress here is on living law, not just rules in law books ”.*¹⁵

Dalam bahasa Indonesia:

" Aspek lain dari sistem hukum adalah substansi. Ini berarti aturan nyata, norma, dan pola perilaku dari orang-orang di dalam sistem tersebut. Di sini ditekankan hukum yang hidup, bukan hanya hukum dalam buku/teks."

Substansi hukum menyangkut aturan atau regulasi yang berlaku yang memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum dimana nantinya memberikan implikasi berupa dampak kepada masyarakat. Dalam kaitannya dengan hukum pidana ini bahwa substansi hukum merupakan produk yang dihasilkan guna mengatur masyarakat seperti berupa undang-undang, peraturan-peraturan maupun keputusan yang memuat sanksi pidana bagi masyarakat.

c. Budaya Hukum

Friedman melihat bahwa hukum itu tidak layak hanya dibicarakan dari segi struktur dan substansinya saja, tetapi juga unsur tuntutan-tuntutan (*demands*) yang berasal dari kepentingan-kepentingan (*interest*) individu dan kelompok masyarakat ketika berhadapan dengan institusi hukum. Kepentingan dan tuntutan tersebut merupakan kekuatan-kekuatan sosial (*social forces*) yang

¹⁵ *Ibid*, hlm.7

tercemin dalam sikap dan nilai yang ada di masyarakat atau yang disebut dengan budaya / kultur hukum.¹⁶

Mengenai budaya hukum, Friedman berpendapat :¹⁷

“ The third component of legal system, of legal culture. By this we mean people’s attitudes toward law and legal system their belief ...in other word, is the climinate of social thought and social force wich determines how law is used, avoided, or abused ”.

Dalam Bahasa Indonesia berbunyi:

“Komponen ketiga dalam sistem hukum adalah budaya hukum, yang berarti tindakan mereka terhadap hukum dan sistem hukum dengan kepercayaan masing-masing, dengan kata lain tentang tindakan dan pemikiran masyarakat yang menentukan bagaimana hukum itu digunakan, dihindari, atau malah disalahgunakan.”

Budaya atau kultur hukum merupakan sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum-kepercayaan, nilai, pemikiran, serta harapannya. Kultur hukum pula dimaknai sebagai suasana pemikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari, atau disalahgunakan. Budaya hukum erat kaitannya dengan kesadaran hukum masyarakat. Semakin tinggi kesadaran hukum masyarakat maka akan tercipta budaya hukum yang baik dan dapat merubah pola pikir masyarakat mengenai hukum selama ini. Secara sederhana, tingkat kepatuhan masyarakat terhadap hukum merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum. Oleh karenanya dapat dimaknai bahwa kultur budaya menyangkut budaya hukum yang merupakan sikap

¹⁶M. Syamsudin, Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progressif,(Jakarta:Kencana,2012)hlm.31

¹⁷ *Ibid*,hlm. 8

manusia (termasuk budaya hukum aparat penegak hukumnya) terhadap hukum dan sistem hukum. Sebaik apapun penataan struktur hukum untuk menjalankan aturan hukum yang ditetapkan dan sebaik apapun kualitas substansi hukum yang dibuat tanpa didukung budaya hukum oleh orang-orang yang terlibat dalam sistem dan masyarakat maka penegakan hukum tidak akan berjalan secara efektif.

Dalam masalah menguraikan permasalahan-permasalahan hukum, hubungan antara tiga komponen yakni substansi, struktur dan kultur adalah kesatuan yang saling berkesinambungan. Komponen struktur adalah bagian-bagian yang bergerak dalam suatu mekanisme, misalnya kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan. Komponen substansi merupakan hasil aktual yang diterbitkan oleh sistem hukum dan meliputi pula kaidah-kaidah hukum yang tidak tertulis sedangkan komponen kultur adalah nilai dan sikap yang mengikat sistem hukum itu secara bersamaan dan menghasilkan suatu bentuk penyelenggaraan hukum dalam budaya masyarakat secara keseluruhan. Oleh karenanya untuk menjamin tercapainya fungsi hukum sebagai rekayasa masyarakat ke arah yang lebih baik, maka bukan hanya dibutuhkan ketersediaan hukum dalam arti kaidah atau peraturan, melainkan juga adanya jaminan atas perwujudan kaidah hukum tersebut disertai oleh dukungan sikap masyarakat terhadap hukum yang ada.

2. Teori Kebijakan Hukum Pidana

Dalam konsep penggunaan upaya hukum atau kebijakan hukum pidana (*penal policy*) merupakan suatu upaya yang sering kali diupayakan atau didahulukan demi mengatasi masalah utamanya yang berkaitan dengan masalah hukum pidana. Menurut Marc Ancel *penal policy*, kebijakan hukum pidana adalah suatu ilmu sekaligus seni yang pada akhirnya mempunyai tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik dan untuk memberi pedoman tidak hanya kepada pembuat undang-undang, tetapi juga kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang dan juga kepada penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan.¹⁸

Kebijakan hukum pidana (*penal*) dikenal karena memiliki sifat represif, namun sebenarnya juga mengandung unsur preventif, karena dengan adanya ancaman dan penjatuhan pidana terhadap delik diharapkan ada efek pencegahan/penangkal (“*deterrent effect*”) nya. Di samping itu, Kebijakan hukum pidana (*penal*) tetap diperlukan dalam penanggulangan kejahatan, karena hukum pidana merupakan salah satu sarana kebijakan sosial untuk menyalurkan “ketidaksukaan masyarakat (“*social dislike*”) atau pencelaan/kebencian sosial (“*social disapproval social abhorrence*”) yang sekaligus juga diharapkan menjadi sarana “perlindungan sosial” (“*social*

¹⁸ Barda Nawawi Arief, *Op.cit*, hlm 23.

defence”). Oleh karena itulah sering dikatakan, bahwa “ *penal policy* ” merupakan bagian integral dari “ *social defence policy* ”.¹⁹ Hal senada juga dikemukakan oleh Roeslan Saleh, beliau mengemukakan tiga alasan yang cukup panjang mengenai masih diperlukannya pidana dan hukum pidana, alasan tersebut sebagai berikut:²⁰

- a. Perlu tidaknya hukum pidana tidak terletak pada persoalan tujuan - tujuan yang hendak dicapai, tetapi terletak pada persoalan seberapa jauh untuk mencapai tujuan itu boleh menggunakan paksaan; persoalannya bukan terletak pada hasil yang akan dicapai, tetapi dalam pertimbangan antara nilai dari hasil itu dan nilai dari batas - batas kebebasan pribadi masing - masing.
- b. Ada usaha -usaha perbaikan atau perawatan yang tidak mempunyai arti sama sekali bagi si terhukum; dan di samping itu harus tetap ada suatu reaksi atas pelanggaran -pelanggaran norma yang telah dilakukannya itu dan tidaklah dapat dibiarkan begitu saja.
- c. Pengaruh pidana atau hukum pidana bukan semata - mata ditujukan pada si penjahat, tetapi juga untuk mempengaruhi orang yang tidak jahat yaitu warga masyarakat yang menaati norma -norma masyarakat.

Berdasarkan uraian yang dikemukakan oleh Barda Nawawi Arief dan Roeslan Saleh, penggunaan hukum pidana dalam menanggulangi kejahatan dapat dimaknai sebagai suatu pendekatan yang masih menjadi sebuah hal yang dibutuhkan saat ini selain sifatnya yang represif namun juga memiliki sifat yang preventif agar masyarakat berfikir secara matang menghindari untuk melakukan sebuah kejahatan.

¹⁹ Barda Nawawi Arief, Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan,(Jakarta:Kencana,2007)hlm.182

²⁰ Muladi dan Barda Nawawi Arief, Teori-Teori dan Kebijakan pidana, (Jakarta,P.T Alumni, 2010)hlm.153

Pencegahan dan penanggulangan kejahatan dengan sarana “*penal* ” merupakan “ *penal policy* ” atau “ *penal law enforcement policy* ” yang fungsionalisasi/operasionalisasinya melalui beberapa tahap:²¹

- 1) Tahap formulasi (kebijakan legislatif);
- 2) Tahap aplikasi (kebijakan yudikatif);
- 3) Tahap eksekusi (kebijakan eksekutif).

Pada tahap formulasi maka upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan bukan hanya tugas aparat penegak/penerap hukum, tetapi juga aparat pembuat hukum; bahkan kebijakan *legislative* merupakan tahap paling strategis dari *penal policy*. Karena itu, kesalahan/kelemahan kebijakan *legislative* merupakan kesalahan strategis yang dapat menjadi penghambat upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan pada tahap aplikasi dan eksekusi. Tahap aplikasi adalah proses penerapan hukum pidana yang dilakukan oleh pihak penegak hukum, mulai dari polisi, jaksa hingga pengadilan. Sedangkan tahap eksekusi adalah proses pelaksanaan hukuman yang dilakukan oleh pihak yang bertugas menjalankan hukuman tersebut.

Kebijakan hukum pidana mencakup pula pada kebijakan pembaharuan hukum pidana (*penal reform*). Pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya mengandung makna, suatu upaya untuk melakukan peninjauan dan penilaian kembali sesuai dengan nilai - nilai sentral sosio - politik, sio - filosofi dan sosio-

²¹ Barda Nawawi, *Opcit*, hlm.77

kultural masyarakat indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia.

Menurut Barda Nawawi Arief, pembaharuan hukum pidana harus dilakukan dengan pendekatan kebijakan karena pada dasarnya pembaharuan hukum pidana hanyalah bagian dari kebijakan atau politik hukum secara umum, khususnya bagian dari politik hukum pidana. Lebih luas lagi, politik hukum pidana itu sendiri merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari politik penegakan hukum, politik kriminal, dan politik sosial. Dalam setiap kebijakan selalu terdapat pertimbangan terhadap berbagai nilai, sehingga jelas bahwa pembaharuan hukum pidana juga harus berorientasi pada pendekatan nilai.²²

Di dalam bukunya yang lain, Barda Nawawi Arief menjelaskan bahwa pembaharuan hukum pidana dapat dilihat dari sudut pendekatan kebijakan, yaitu:²³

- a. Sebagai bagian dari kebijakan sosial, pembaharuan hukum pidana pada dasarnya merupakan bagian dari upaya untuk mengatasi berbagai masalah sosial, termasuk masalah kemanusiaan, demi mencapai serta mendukung tujuan nasional seperti kesejahteraan masyarakat dan lain sebagainya;
- b. Sebagai bagian dari kebijakan kriminal, pembaharuan hukum pidana pada dasarnya merupakan bagian dari upaya untuk melindungi masyarakat, khususnya dalam upaya mengatasi tindak pidana;
- c. Sebagai bagian dari kebijakan penegakan hukum, pembaharuan hukum pidana pada dasarnya merupakan bagian dari upaya memperbarui isi hukum (substansi hukum) demi meningkatkan efektivitas penegakan hukum.

Pembaharuan hukum pidana dari sudut pandang ini berarti mencoba meninjau kembali dan mengevaluasi ulang nilai-nilai sosial-politik, sosial-filosofis, dan

²² Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana dan Masalah Kebijakan Delik Aduan*, Dalam: *Masalah-Masalah Hukum*, FH UNDIP, No. 4 Tahun 1994, hlm. 2

²³ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai.... Op.Cit*, hlm. 28-29.

sosial-kultural yang menjadi dasar dan isi dari aturan serta substansi hukum pidana yang diinginkan.

G. Metode Penelitian

1. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penulisan hukum ini adalah yuridis normatif yaitu penelitian yang dilakukan dengan mendasarkan pada data sekunder. Dalam penelitian ini data diperoleh dari penelitian kepustakaan dengan menggunakan metode pendekatan yuridis, yaitu menganalisis permasalahan dari sudut pandang/menurut ketentuan hukum/perundang-undangan yang berlaku.²⁴ Penelitian ini dilakukan dengan tujuan untuk memahami bahan-bahan hukum yang mencakup asas-asas hukum, kaidah-kaidah hukum, dan peraturan perundang-undangan,²⁵ yang berkaitan dengan pembaharuan kebijakan hukum pidana terhadap tindak pidana kohabitasi (*Kohabitasi*) di Indonesia.

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian yang digunakan bersifat deskriptif analitis yaitu pemecahan masalah yang diselidiki dengan menggambarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku dikaitkan dengan teori hukum dan

²⁴ Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, (Jakarta : RajaGrafindo Persada, 2013), halaman 12.

²⁵ Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta:PT Raja Grafindo Persada, 2014), hlm.1.

praktek pelaksanaan hukum positif beserta alasan yang melatarbelakangi terbentuknya hukum positif itu . Bersifat deskriptif karena penelitian ini mempunyai maksud untuk memberikan gambaran secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala sesuatu yang berhubungan dengan penulisan tesis ini.

Analisa penelitian ini diharapkan dapat mengetahui bagaimana keadaan yang ada pada teori dan praktek, sehingga diharapkan pada akhir kegiatan dapat memecahkan masalah yang ada.

3. Metode Pengumpulan Data

Dalam penelitian ini data yang diperlukan adalah data sekunder karena penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif. Data sekunder diperoleh dengan cara studi kepustakaan, yaitu mengumpulkan, menyeleksi dan meneliti peraturan perundang-undangan, buku-buku, teori-teori sarjana, serta sumber bacaan yang berkaitan dengan masalah yang diteliti.²⁶ Data sekunder yang dimaksud antara lain:

a) Bahan Hukum Primer

Yaitu bahan hukum yang mempunyai kekuatan hukum mengikat (peraturan perundang-undangan), terdiri dari :

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

²⁶ Soerjono Soekanto, *Op.Cit*, 2007

- 2) UU RI No. 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana di Indonesia
- 3) UU No 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang di dalamnya mengatur tentang Kohabitasi.²⁷

b) Bahan Hukum Sekunder

Yaitu bahan yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisa dan memahami bahan hukum primer, terdiri dari hasil karya ilmiah para sarjana, hasil-hasil penelitian dan jurnal – jurnal yang ada relevansinya dengan penelitian ini.

c) Bahan Hukum Tersier

Yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, terdiri dari :²⁸

- 1) Kamus hukum
- 2) Kamus Ilmiah populer
- 3) Kamus Besar Bahasa Indonesia

Dengan mengadakan telaah/ penelitian kepustakaan akan diperoleh data awal untuk dipergunakan dalam penelitian di lapangan

²⁷ Ditjenpp.kemenkumham.go.id.Rapat Kerjs Antara Menteri Hukum dan HAM Bersama DPR RI : RUU tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

²⁸ *Ibid*.hlm.66

dan berguna sebagai landasan teori dalam menganalisis pokok-pokok permasalahan.

d) Internet

Penjelajahan internet sebenarnya hampir sama dengan studi kepustakaan yaitu sama-sama mencari bahan pustaka. Dalam menjelajahi internet, peneliti melakukan penelusuran terhadap data-data yang berhubungan dengan pokok permasalahan. Kelebihan penjelajahan di internet adalah efisien, cepat dan murah.

4. Metode Analisis Data

Pengolahan dan analisis data dalam penelitian ini dilakukan dengan cara kualitatif, komprehensif dan lengkap sehingga menghasilkan hasil penelitian hukum yang bersifat yuridis normatif yang sempurna. Metode yuridis normatif ini memberikan arti penting pada langkah-langkah observasi dan analisis hukum positif, sehingga setelah memperoleh data berupa studi kepustakaan itu terkumpul, maka langkah selanjutnya adalah menganalisis data untuk memperoleh kesimpulan.

H. Sistematika Penulisan Tesis

Penelitian ini tahap-tahap penelitian oleh penulis dibuat sistematika penulisan tesis.

BAB I. Pendahuluan, dengan sub bab antara lain tentang Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual (Tinjauan Umum Kebijakan, Tinjauan Umum Pembaharuan Hukum Pidana, Tinjauan Umum Kohabitasi), Kerangka Teoritis, Metode Penelitian dan Sistematika Penulisan.

BAB II. Tinjauan Pustaka dengan sub bab antara lain tentang Kebijakan, Sistem Pembaharuan Hukum Pidana dengan sub bab Latar Belakang Pemikiran (Ide Dasar) Pembaharuan Hukum Pidana, Makna Pembaharuan hukum pidana, Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana dengan sub bab pengertian tindak pidana, Unsur-unsur tindak pidana, Tinjauan Umum Kohabitasi Dalam Konsep Hukum di Indonesia dengan sub bab pengertian kohabitasi, Pengaturan Kohabitasi dalam KUHP, Kohabitasi menurut hukum islam.

BAB III. Kebijakan Hukum Pidana dalam Upaya Menangani Tindak Pidana Kumpul Bersama Tanpa Ikatan Perkawinan (Kohabitasi) dalam Hukum Positif saat ini, Kebijakan Hukum Pidana dalam Upaya Menangani tindak pidana kumpul bersama tanpa ikatan perkawinan (*Kohabitasi*) dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana.

BAB IV. Penutup, dengan sub bab kesimpulan dan saran-saran.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum tentang Kebijakan

1. Pengertian Kebijakan

Kebijakan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah kumpulan gagasan dan prinsip yang menjadi panduan utama dan dasar untuk merencanakan serta melakukan pekerjaan agar mencapai tujuan atau sasaran tertentu. Secara etimologi, menurut Dunn, kata kebijakan (*policy*) berasal dari beberapa bahasa, seperti Yunani, Sanskerta, dan Latin. Dalam bahasa Yunani, kebijakan disebut *polis* yang berarti negara kota. Dalam Sanskerta, disebut *pur* yang berarti kota, sedangkan dalam bahasa Latin disebut *politia* yang berarti negara.²⁹

Beberapa ahli memberikan penjelasan berbeda tentang kebijakan, seperti Carl Friedrich dalam bukunya Indiahono yang menyatakan bahwa kebijakan adalah arah tindakan yang diusulkan oleh seseorang, kelompok, atau pemerintah dalam suatu lingkungan tertentu. Lingkungan ini memberikan

²⁹ Dunn, William N. 2000. *Pengantar Analisa Kebijakan Publik*. Gadjah Mada Press, Yogyakarta; hlm. 68

batasan dan kesempatan yang harus dipertimbangkan dalam mengusulkan kebijakan untuk mencapai tujuan atau merealisasikan sasaran tertentu.³⁰

Dalam kebijakan, terdapat hal utama yaitu adanya tujuan, sasaran, atau tujuan yang ingin dicapai. Sementara Jones mendefinisikan kebijakan sebagai perilaku yang tetap dan berulang terkait dengan usaha yang dilakukan melalui pemerintah untuk menyelesaikan masalah umum. Definisi ini menunjukkan bahwa kebijakan bersifat dinamis. Hal ini akan dijelaskan lebih lanjut dalam bagian lain terkait sifat kebijakan itu sendiri.³¹

Menurut Abidin, kebijakan secara umum dibagi menjadi tiga tingkatan yaitu:³²

1. Kebijakan umum, yaitu kebijakan yang menjadi petunjuk untuk pelaksanaan baik yang bersifat positif maupun negatif, yang mencakup seluruh wilayah atau instansi yang terkait.
2. Kebijakan pelaksanaan, yaitu kebijakan yang menjelaskan kebijakan umum. Pada tingkat pusat, kebijakan ini berupa peraturan pemerintah mengenai pelaksanaan suatu undang-undang.
3. Kebijakan teknis, yaitu kebijakan operasional yang berada di bawah kebijakan pelaksanaan.

³⁰ Indiahono,Dwiyanto. 2009. Kebijakan Publik Berbasis Dynamic Policy Analysis. Gava Media,Yogyakarta, hlm.18.

³¹ Abidin, Said Zainal. 2008. Strategi Kebijakan dalam Pembangunan dan Ekonomi Politik Suara Bebas, Jakarta, hlm.25

³² Ibid

Secara umum, kebijakan adalah aturan tertulis yang merupakan keputusan resmi dari sebuah organisasi yang bersifat mengikat bagi anggota organisasi tersebut.

Kebijakan dapat mengatur perilaku dengan tujuan menciptakan nilai baru dalam masyarakat. Berbeda dengan hukum dan peraturan, kebijakan hanya bersifat panduan dan tidak memaksa seperti hukum. Meskipun kebijakan menentukan apa yang boleh dilakukan dan tidak boleh dilakukan, kebijakan biasanya bersifat fleksibel dan bisa diinterpretasikan. Kebijakan biasanya bersifat menyelesaikan masalah dan diharapkan memberi ruang bagi interpretasi sesuai kondisi yang ada. Dengan demikian, kebijakan tetap mempertahankan ciri khas dari organisasi atau lembaga terkait.

2. Implementasi Kebijakan

Implementasi kebijakan adalah kegiatan yang tampak setelah ada arahan resmi dari suatu kebijakan. Aktivitas ini mencakup upaya mengelola masukan agar bisa menghasilkan keluaran atau dampak bagi masyarakat. Lester dan Stewart menjelaskan bahwa implementasi kebijakan adalah alat yang digunakan oleh berbagai aktor, organisasi, prosedur, dan teknik yang bekerja sama untuk menjalankan kebijakan agar bisa mencapai tujuan yang diinginkan. Implementasi adalah tindakan yang dilakukan pemerintah untuk mencapai tujuan dalam suatu keputusan kebijakan. Ada dua cara untuk mengimplementasikan kebijakan, yaitu langsung melalui program-program

dan melalui kebijakan turunan dari kebijakan tersebut. Van Meter dan Van Horn mendefinisikan implementasi sebagai tindakan yang dilakukan individu, kelompok, pemerintah, atau swasta yang bertujuan mencapai tujuan yang telah ditetapkan sebelumnya. Jadi, implementasi adalah bagian paling penting dari seluruh proses kebijakan karena suatu kebijakan harus diimplementasikan agar bisa memiliki dampak atau tujuan yang diinginkan. Dari penjelasan di atas, penulis menyimpulkan bahwa implementasi kebijakan adalah pelaksanaan kebijakan yang dilakukan dengan kegiatan sesuai dengan tujuan dan sasarannya. Menurut Van Meter dan Van Horn, ada beberapa faktor yang mempengaruhi keberhasilan implementasi kebijakan, yaitu:

- a. Ukuran dan tujuan kebijakan, yaitu ukuran dan tujuan diperlukan untuk mengarahkan pelaksanaan kebijakan agar sesuai dengan rencana yang sudah dibuat.
- b. Sumber-sumber kebijakan, yang memengaruhi keberhasilan implementasi. Penggunaan sumber daya manusia, biaya, dan waktu sangat penting dalam menunjang keberhasilan suatu kebijakan. Sumber daya manusia sangat penting karena menjadi penggerak utama kebijakan. Modal diperlukan untuk menjalankan pembiayaan kebijakan agar tidak menghambat prosesnya. Sementara waktu juga merupakan bagian yang penting karena berperan sebagai pendukung keberhasilan kebijakan.

Sumber daya waktu menjadi penentu dalam merencanakan dan melaksanakan kebijakan oleh pemerintah.

- c. Ciri-ciri atau sifat badan atau instansi pelaksana, yaitu karakteristik dari pelaksana sangat memengaruhi kinerja implementasi. Jika implementator memiliki sifat atau karakter yang baik, maka ia bisa menjalankan kebijakan sesuai dengan yang diinginkan oleh pembuat kebijakan.

B. Sistem Pembaharuan Hukum Pidana

1. Latar Belakang Pemikiran (Ide Dasar) Pembaharuan Hukum Pidana.

a) Aspek Kebijakan Pembaharuan Hukum Nasional.

Upaya melakukan pembaharuan hukum pidana (*penal reform*) pada hakikatnya termasuk bidang “*penal policy*” yang merupakan bagian dan terkait erat dengan “*law enforcement policy*”, “*criminal policy*”, dan “*social policy*”. Hal ini berarti, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya:³³

- 1) Merupakan bagian dari kebijakan (upaya rasional) untuk memperbarui substansi hukum (*legal substance*) dalam rangka lebih mengefektifkan penegakan hukum.
- 2) Merupakan bagian dari kebijakan (upaya rasional) untuk memberantas/menanggulangi kejahatan dalam rangka perlindungan masyarakat.
- 3) Merupakan bagian dari kebijakan (upaya nasional) untuk mengatasi masalah sosial dan masalah kemanusiaan dalam rangka mencapai/menunjang tujuan nasional (yaitu : “*social defence*” dan “*social welfare*”
- 4) Merupakan upaya peninjauan dan penilaian kembali (“reorientasi dan reevaluasi”) pokok-pokok pemikiran, ide-ide dasar, atau nilai-

³³ Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana*,(Bandung,Citra Aditya Bakti,2005)hlm.3

nilai sosio-filosofik, sosio-politik, dan sosio-kultural yang melandasi kebijakan kriminal dan kebijakan (penegakan) hukum pidana selama ini. Bukanlah pembaharuan hukum pidana apabila orientasi nilai dari hukum pidana lama warisan penjajah (KUHP Lama atau WvS).

Berdasarkan keterangan di atas, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya juga termasuk dalam penegakan hukum pidana dimana pembaharuan hukum pidana merupakan bagian dari upaya rasional memperbaiki substansi hukum agar lebih efektif, memberantas/menanggulangi kejahatan dalam rangka perlindungan masyarakat, mengatasi masalah sosial dan sebagai upaya evaluasi kebijakan-kebijakan yang telah ada dimana dalam hal ini pembaharuan hukum pidana diperlukan guna menyelaraskan realitas atau fakta sosial di masyarakat dimana hukum tersebut disesuaikan dengan perkembangan masyarakat.

b) Aspek Kesatuan Sistem Hukum Pidana

- 1) KUHP hanya merupakan suatu bagian / subsistem dari “sistem pemidanaan” (“*sentencing system*”) atau bagian / subsistem dari “sistem penegakan hukum pidana” dimana upaya pembaharuan hukum pidana di Indonesia tidak dapat dilakukan hanya dengan mengajukan Konsep / Rancangan Undang-Undang KUHP (Hukum Pidana Materiil), tetapi juga disertai dengan konsep mengenai Hukum Acara Pidana (KUHAP) dan Konsep / Rancangan Undang-Undang Pelaksana Pidana.

- 2) Penyusunan hukum pidana materil/substantif (termasuk KUHP) pada hakikatnya merupakan penyusunan suatu sistem yang bertujuan (“*purposive system*”), dan merupakan bagian/subsistem dari tahap-tahap kebijakan fungsionalisasi/ operasionalisasi hukum pidana.

Pada hakikatnya Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) pada nantinya tidak bisa berjalan dalam sistem penegakan hukum jika tidak diimbangi dengan operasional pelaksanaannya yakni KUHAP dan konsep / rancangan undang – undang pelaksanaannya.

Skema pembaharuan hukum pidana dapat digambarkan oleh penulis sebagai berikut:³⁴



Gambar 2. Skema Pembaharuan Hukum Pidana
(Sumber : Barda Nawawi Arief)

³⁴ RUU KUHP BARU, *Sebuah Restrukturisasi / Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia*, (Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2012), hlm.35-36

Keterangan:

- 1) *Penal Reform* :
 - a. Pembaharuan Substansial Hukum Pidana
 - b. Pembaharuan Struktural Hukum Pidana
 - c. Pembaharuan Kultural Hukum Pidana
- 2) *Penal Policy* adalah kebijakan (upaya rasional) untuk memperbaharui substansi hukum (UU) untuk lebih mengefektifkan penegakan hukum.
- 3) *Criminal Policy* adalah kebijakan (upaya rasional) untuk menanggulangi kejahatan dalam rangka perlindungan masyarakat
- 4) *Social Policy* adalah kebijakan (upaya rasional) untuk mengatasi masalah sosial dalam rangka menunjang tujuan nasional (*social defence* dan *social welfare*).

Berdasarkan dari skema di atas, dapat diidentifikasi hal-hal pokok sebagai berikut:

Pembaharuan hukum khususnya hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari suatu langkah kebijakan atau “*policy*” yang yaitu bagian dari politik/kebijakan kriminal (*criminal policy*), politik/kebijakan sosial (*Social Policy*) dan politik hukum pidana dimana politik atau kebijakan hukum pidana (*penal policy*) juga merupakan kebijakan penegakan hukum pidana dengan serangkaian proses yang terdiri dari tiga tahap kebijakan. Pertama, tahap kebijakan formulasi atau tahap kebijakan legislatif. Kedua, tahap kebijakan yudikatif/ aplikatif yaitu penerapan hukum pidana. Ketiga, tahap eksekutif/ administrasi, yaitu pelaksanaan/eksekusi hukum pidana. Kemudian upaya pembaharuan hukum pidana itu dituangkan dalam suatu kebijakan guna menetapkan

dan merumuskan ke dalam suatu peraturan perundang-undangan oleh badan yang berwenang atau yang dinamakan dengan kebijakan formulasi.

2. Makna Pembaharuan Hukum Pidana

Makna dan hakikat dari pembaharuan hukum pidana dapat ditempuh dengan dua cara sebagai berikut :³⁵

- a) Berdasarkan sudut pendekatan kebijakan :
 - 1) Sebagai bagian dari kebijakan sosial, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya untuk mengatasi masalah-masalah sosial dalam rangka mencapai/menunjang tujuan nasional (kesejahteraan masyarakat).
 - 2) Sebagai bagian dari kebijakan kriminal, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya perlindungan masyarakat (khususnya upaya penanggulangan kejahatan).
 - 3) Sebagai bagian dari kebijakan penegakan hukum, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya memperbaharui substansi hukum dalam rangka lebih mengefektifkan penegakan hukum.
- b) Berdasarkan sudut pendekatan nilai :

Pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya melakukan peninjauan dan penilaian kembali nilai-nilai sosio-politik, sosio-filosofi dan sosio-kultural yang melandasi dan memberi isi terhadap muatan normatif & substantif hukum pidana yang dicita-citakan.

Pada era reformasi ini, ada 3 faktor tatanan hukum pidana yang sangat mendesak dan harus segera diperbarui. Pertama, hukum pidana positif untuk mengatur aspek kehidupan masyarakat sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman. Sebagian tatanan hukum pidana positif merupakan produk hukum peninggalan kolonial seperti KUHP, dimana ketentuan di dalam

³⁵ Barda Nawawi Arief, *Op.Cit.*, 2007, hlm. 29-30

KUHP kurang memiliki relevansi sosial dengan kondisi yang diaturnya. Kedua, sebagian ketentuan hukum pidana positif tidak sejalan lagi dengan semangat reformasi yang menjunjung tinggi nilai - nilai kebebasan, keadilan, kemandirian, HAM, dan demokrasi. Ketiga, penerapan ketentuan hukum pidana positif menimbulkan ketidakadilan terhadap rakyat, khususnya para aktivis politik, HAM, dan kehidupan demokrasi di negeri ini.³⁶ Menurut Sudarto, sedikitnya ada tiga alasan mengapa perlu segera dilakukan suatu pembaharuan hukum pidana Indonesia, yaitu:³⁷

- a) Alasan politis, Indonesia yang memperoleh kemerdekaan sejak tahun 1945 sudah wajar mempunyai KUHP ciptaan bangsa sendiri. KUHP dapat dipandang juga sebagai lambang dan kebanggaan suatu negara yang telah merdeka dan melepaskan diri dari kungkungan penjajahan politik bangsa asing. Apabila KUHP suatu negara yang dipaksakan untuk diberlakukan di negara lain, maka dapat dipandang dengan jelas sebagai lambang atau simbol dari penjajahan oleh negara yang membuat KUHP itu.
- b) Alasan sosiologis, pengaturan dalam hukum pidana merupakan pencerminan ideologi politik suatu bangsa dimana hukum itu berkembang. Ini berarti nilai sosial dan budaya bangsa itu dapat tempat dalam pengaturan hukum pidana. Ukuran mengkriminalisasikan suatu perbuatan, tergantung dari nilai dan pandangan kolektif yang terdapat di dalam masyarakat tentang norma kesusilaan dan agama sangat berpengaruh di dalam kerangka pembentukan hukum, khususnya hukum pidana.
- c) Alasan praktik. Sehari-hari untuk pembaharuan hukum pidana adalah karena teks resmi KUHP adalah teks yang ditulis dalam bahasa Belanda. Teks yang tercantum selama ini dalam KUHP disusun oleh Moeljatno, R. Soesilo, R. Trisna, dan lain-lain merupakan terjemahan belaka. Terjemahan “partikelir” dan bukan pula terjemahan resmi yang disahkan oleh suatu undang-undang. Apabila kita hendak menerapkan KUHP itu secara tepat orang atau rakyat Indonesia harus mengerti bahasa Belanda. Kiranya hal ini tidak mungkin untuk diharapkan lagi dari bangsa yang sudah merdeka dan

³⁶ Barda Nawawi Arief, *Op.Cit.*, 2007, hlm. 9

³⁷ Sudarto, *Opcit*, hlm. 150

mempunyai bahasa nasionalnya sendiri. Dari sudut ini, KUHP yang ada sekarang, jelas harus diganti dengan KUHP nasional.

Muladi menambahkan adanya alasan adaptif dalam mendukung pembaharuan hukum pidana yakni merupakan upaya pembaharuan di masa-masa yang akan datang harus dapat menyesuaikan diri dengan perkembangan-perkembangan baru khususnya perkembangan internasional yang sudah disepakati oleh masyarakat beradab.³⁸ Melalui alasan-alasan diatas dapat disimpulkan bahwa sebagai negara yang telah memproklamkan kemerdekaannya atau dengan kata lain telah bebas dari masa penjajahan maka Indonesia haruslah memiliki KUHP nasional sendiri yang mana merupakan pencerminan dari ideologi bangsa Indonesia, dapat dipahami oleh seluruh lapisan masyarakat serta peraturan-peraturannya ke depan dapat menyesuaikan dengan permasalahan-permasalahan yang terjadi ke depan karena KUHP Nasional dipandang sebagai lambang dan kebanggaan suatu negara yang merdeka.

³⁸ Muladi dalam buku Nyoman Serikat Putra Jaya , *Relevansi Hukum Pidana Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional* (Bandung, Citra Aditya Bakti, 2005),hlm83

C. Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Tindak pidana berasal dari suatu istilah dalam hukum Belanda yaitu *strafbaar feit*. Ada pula yang mengistilahkan menjadi *delict* yang berasal dari bahasa latin *delictum*. Hukum pidana negara anglo saxon memakai istilah *offense* atau *criminal act*. KUHP Indonesia bersumber pada wetbook van strafrecht Belanda, maka memakai istilah aslinya pun sama yaitu *strafbaar feit*. Para sarjana Indonesia mengistilahkan *strafbaarfeit* itu dalam arti yang berbeda, menurut Moeljatno, perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu.³⁹

Moeljatno berpendapat:⁴⁰

Perbuatan pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam dengan pidana, asal saja dalam pidana itu diingat bahwa larangan tersebut ditujukan pada perbuatannya yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelalaian orang, sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian tersebut.

Perumusan *strafbaarfeit*, menurut Van Hamel , adalah sebagai berikut:⁴¹

“*Strafbaarfeit* adalah kelakuan orang yang dirumuskan dalam undang - undang, bersifat melawan hukum yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan”.

³⁹ C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Op.cit*, hlm. 54.

⁴⁰ C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Op .cit*, Hal. 56.

⁴¹ C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Op.cit*, hlm. 57.

Tindak pidana adalah pelanggaran norma -norma dalam bidang hukum lain, yaitu hukum perdata, hukum ketatanegaraan, dan tata usaha pemerintah, yang oleh pembentuk undang -undang ditanggapi dengan suatu hukum pidana. Maka sifat -sifat yang ada dalam setiap tindak pidana adalah sifat melanggar hukum (*wederrechtelijkheid, onrechtmatigheid*). Tiada ada suatu tindak pidana tanpa sifat melanggar hukum.⁴²

Menurut Pompe yang dikutip Bambang Poernomo, pengertian *Strafbaar feit* dibedakan menjadi :⁴³

- 1) Definisi menurut teori adalah suatu pelanggaran terhadap norma yang dilakukan karena kesalahan si pelanggar dan diancam dengan pidana untuk mempertahankan tata hukum dan menyelamatkan kesejahteraan umum.
- 2) Definisi menurut hukum positif adalah suatu kejadian/ feit yang diancam pidana.

Berdasarkan pendapat diatas maka paling tepat digunakan adalah istilah “tindak pidana” karena mengandung istilah yang tepat dan jelas sebagai istilah hukum, juga sangat praktis digunakan. Selain itu pemerintah diberbagai peraturan perundang - undangan memakai istilah “Tindak Pidana” contohnya mengenai peraturan Tindak Pidana Tertentu.

⁴² Wiryono Prodjodikoro, Tindak - tindak Pidana Tertentu Di Indonesia , (Bandung: PT. Refika Aditama, 2003) hlm. 1.

⁴³ C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Op.cit*, hlm. 58.

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Menurut Lamintang, tindak pidana dalam KUHP pada umumnya dapat dijabarkan unsur - unsurnya menjadi dua macam, yaitu unsur-unsur subjektif dan objektif.⁴⁴ Unsur-unsur subjektif adalah unsur - unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan pada diri si pelaku dan termasuk kedalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya. Sedangkan yang dimaksud unsur objektif itu adalah unsur –unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan mana tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan.⁴⁵

Unsur - unsur subjektif dari suatu tindak pidana itu adalah:⁴⁶

- a. Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* atau *Culpa*);
- b. Maksud atau Voornemen pada suatu percobaan atau pogging seperti yang dimaksud dalam Pasal 53 ayat 1 KUHP;
- c. Macam - macam maksud atau *oogmerk* seperti yang terdapat misalnya di dalam kejahatan -kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan dan lain-lain;
- d. Merencanakan terlebih dahulu atau *voorbedachte raad* seperti yang terdapat di dalam kejahatan pembunuhan menurut Pasal 340 KUHP;
- e. Perasaan takut yang antara lain terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP.

Unsur subjektif berasal dari dalam diri si pelaku (*dader*) atau merupakan keadaan jiwa atau batin si pelaku.

Unsur -unsur objektif dari suatu tindak pidana itu adalah:⁴⁷

- a. Sifat melanggar hukum atau *wederrechtelijkheid*;
- b. Kualitas dari si pelaku, misalnya keadaan sebagai seorang pegawai negeri di dalam kejahatan jabatan menurut Pasal 415 KUHP atau keadaan

⁴⁴ P.A.F Lamintang, *Dasar - Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Cet 2, (Jakarta: Sinar Grafika, 2016) hlm. 180.

⁴⁵ *Ibid*, hlm. 183-184.

⁴⁶ *Ibid*, hlm. 184

⁴⁷ *Ibid*, hlm. 185

sebagai pengurus atau komisaris dari suatu Perseroan Terbatas di dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP;

- c. Kausalitas yakni hubungan antara suatu tindak pidana sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat.

Unsur – unsur ini berasal dari luar diri si pelaku atau dapat dikatakan hubungan pelaku dengan faktor lingkungannya.

Berkaitan dengan unsur -unsur tindak pidana (*strafbaarheid*) selain ada yang mengelompokkannya dalam tataran objektif dan subjektif namun ada pula beberapa pendapat sarjana mengenai pengertian unsur-unsur tindak pidana menurut alirannya yakni aliran monistis dan menurut aliran dualistis. Aliran Monistis dalam merumuskan pengertian tindak pidana dilakukan dengan melihat “keseluruhan syarat adanya pidana itu kesemuanya merupakan sifat dari perbuatan”, Pandangan ini memberikan prinsip-prinsip pemahaman, bahwa didalam pengertian perbuatan atau tindak pidana sudah tercakup didalamnya perbuatan yang dilarang (*criminal act*) dan pertanggung-jawaban pidana atau kesalahan (*Criminal responsibility*) sehingga dalam merumuskan pengertian tindak pidana tidak memisahkan unsur - unsur tindak pidana, mana yang merupakan unsur perbuatan pidana dan mana yang unsur pertanggungjawaban pidana atau dapat dikatakan bahwa perbuatan yang dilakukan oleh si pelaku dianggap dilakukan oleh dasar kesengajaan yang ada pada dirinya. Sementara aliran dualistis dalam memberikan pengertian tindak pidana memisahkan antara perbuatan pidana dan pertanggungjawaban pidana. Menurut pandangan dualistis, untuk adanya pidana tidak cukup hanya apabila

telah terjadi perbuatan pidana (unsur objektif), tetapi dipersyaratkan juga adanya kesalahan atau pertanggungjawab pidana (unsur subjektif). Diferensiasi atau pemisahan tersebut bertujuan memberikan kemudahan dalam menganalisis hukum pidana dan menempatkan kedua sistematika secara proporsional. Perbuatan pidana selamanya tidak berkaitan dengan keadaan batin pembuat lantaran perbuatan hanya menunjuk kepada perilaku dan keadaan yang obyektif beserta akibat yang ditimbulkan.

Berdasarkan uraian diatas dapat dirangkum bahwa aliran monistis merupakan aliran yang mendasarkan sifat dari perbuatan si pelaku merupakan unsur tindak pidana sementara aliran dualistis membedakan antara unsur perbuatan dan pertanggungjawaban pidana. Agar lebih jelasnya berikut pandangan para sarjana kedua aliran tersebut:

a. Sarjana yang berpandangan aliran monistis yaitu:

1) D. Simons

Simons mengatakan bahwa pengertian tindak pidana adalah:⁴⁸

Een strafbaar gestelde, onrechtmatige, met schuld verband staande handeling van een toerekeningsvatbaar persoon.

Jadi unsur -unsur tindak pidana menurut Simons adalah:⁴⁹

- a. Perbuatan manusia (positif atau negatif, berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan);
- b. Diancam dengan pidana (*strafbaar gesteld*);
- c. Melawan hukum (*onrechtmatig*);
- d. Dilakukan dengan kesalahan (*met schuld verband staand*);
- e. Orang yang mampu bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaar person*).

⁴⁸ Sudarto, *Hukum Pidana I*, Cet 4, (Semarang: Yayasan Sudarto FH UNDIP, 2013,) hlm. 67.

⁴⁹ *Loc.it*

Unsur -unsur tindak pidana tersebut Simons membedakan adanya unsur objektif dan unsur subjektif dari *strafbaar feit* adalah:⁵⁰

- i. Yang dimaksud unsur subjektif adalah: perbuatan orang;
- ii. Akibat yang terlihat dari perbuatan itu;
- iii. Mungkin ada keadaan tertentu yang menyertai perbuatan - perbuatan itu seperti dalam Pasal 281 KUHP sifat “openbaar” atau “dimuka umum”.

Selanjutnya unsur subjektif dari *strafbaar feit* adalah:⁵¹

- a) Orangnyanya mampu bertanggungjawab;
- b) Adanya kesalahan (dolus dan culpa).

Perbuatan harus dilakukan dengan kesalahan. Kesalahan ini dapat berhubungan dengan akibat dari perbuatan atau dengan keadaan - keadaan mana perbuatan itu dilakukan.

2) Van Hamel

Strafbaar feit adalah *een wetelijk en mensschelijke gedraging, onrechtmatig, strafwaardig en aan schuld te wijten*.⁵² Jadi menurut Van Hamel unsur -unsur tindak pidana adalah:⁵³

- a) Perbuatan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang;
- b) Bersifat melawan hukum;
- c) Dilakukan dengan kesalahan;
- d) Patut dipidana.

Dua pendapat sarjana diatas dapat mewakili pendapat aliran monistis.

b. Sarjana yang berpandangan dualistis adalah sebagai berikut:

1) Moeljatno

⁵⁰ *Loc.it*

⁵¹ *Loc.it*

⁵² *Ibid*, hlm.68

⁵³ *Ibid*, hlm.68

Menurut Moeljatno, menyatakan bahwa untuk adanya perbuatan pidana harus ada unsur -unsur:⁵⁴

- a) Perbuatan oleh manusia;
- b) Memenuhi rumusan undang-undang (syarat formil);
- c) Bersifat melawan hukum (syarat materiil)

Syarat formil itu harus ada karena keberadaan asas legalitas yang tersimpul dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Syarat materiil pun harus ada pula, karena perbuatan itu harus pula betul -betul dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tidak boleh atau tidak patut dilakukan, oleh karena itu bertentangan dengan atau menghambat tercapainya tata dalam pergaulan masyarakat yang dicita-citakan oleh masyarakat itu.

2) W.P.J. Pompe

Menurut hukum positif *strafbaar feit* adalah tidak lain dari feit yang diancam pidana dalam ketentuan undang -undang, jadi perbuatan itu adalah perbuatan yang bersifat melawan hukum, dilakukan dengan kesalahan dan diancam pidana.⁵⁵

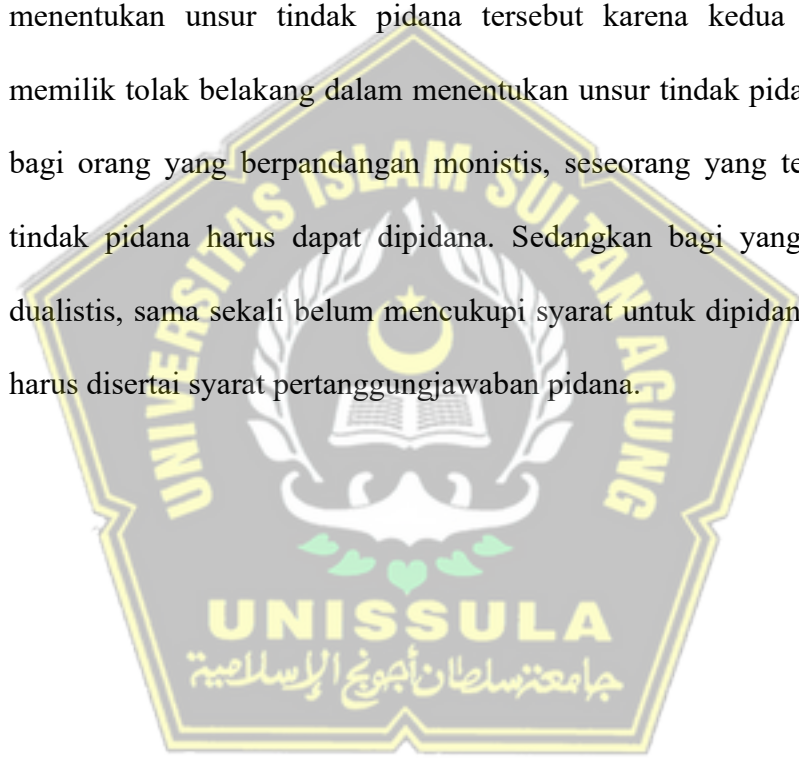
Dengan demikian pandangan sarjana yang beraliran dualistis ini ada pemisahan antara *criminal act* dan *criminal responsibility*. Kemudian keduanya disederhanakan oleh Soedarto dengan pandangan bahwa kedua pendirian itu, baik aliran monistis maupun

⁵⁴ *Ibid*,.hlm.72.

⁵⁵ *Ibid*, hlm. 73

aliran dualistis, tidak mempunyai perbedaan yang prinsipil dalam menentukan adanya pidana yang mana apabila orang menganut pendirian yang satu, hendaknya memegang pendirian itu secara konsekuen, agar tidak terjadi kekacauan pengertian.⁵⁶

Hal ini hendaknya menjadi sikap kearifan dari penegak hukum dalam menentukan unsur tindak pidana tersebut karena kedua pandangan ini memiliki tolak belakang dalam menentukan unsur tindak pidana itu berbeda, bagi orang yang berpandangan monistis, seseorang yang telah melakukan tindak pidana harus dapat dipidana. Sedangkan bagi yang berpandangan dualistis, sama sekali belum mencukupi syarat untuk dipidana karena masih harus disertai syarat pertanggungjawaban pidana.



D. Tinjauan Umum Kohabitasi dalam Konsep Hukum di Indonesia

⁵⁶ *Ibid*, hlm.74

1. Pengertian Kohabitasi

"Kohabitasi" dalam bahasa Belanda disebut "*Samenleven*" dan dalam bahasa trendi disebut "*Living Together*", tetapi yang dimaksud sebenarnya adalah "kumpul kebo". Istilah ini berasal dari masyarakat Jawa tradisional, khususnya generasi tua. Secara sederhana, "kohabitasi" merujuk pada pasangan yang belum menikah, tetapi sudah tinggal di bawah satu atap. Perilaku mereka dianggap mirip dengan kebo. Tidak diketahui pasti mengapa hidup bersama tanpa ikatan perkawinan disebut "kumpul kebo". Namun, secara anekdot, kebo dianggap binatang yang sering bersikap semau-maunya. Karena itu, hidup bersama tanpa menikah dianggap mencerminkan sikap semau-maunya. Menurut para pengamat kebo, mereka jarang melihat kebo jantan dan betina berhubungan seks. Yang mereka lihat hanya saling mesra. Tahu-tahu si betina hamil dan melahirkan anak. Mungkin karena itu, para pelaku kohabitasi dianggap mirip dengan kebo. Di depan orang banyak, mereka hanya bernesraan seperti orang pacaran, tetapi tahu-tahu sudah hamil dan punya anak.

Sejarah lain mengenai "kohabitasi" konon berasal dari Eropa, di mana pernikahan pada zaman itu dianggap sebagai cara untuk melanjutkan keturunan. Mereka yang telah menikah tetapi tidak memiliki anak dianggap sebagai orang yang memalukan, menandakan bahwa perkawinan mereka gagal. Sebelum memutuskan untuk menikah, pria melakukan tes pada wanita, apakah mampu hamil atau tidak, baru setelah itu dilangsungkan pernikahan resmi. Ini mirip

dengan melakukan test drive dalam bidang otomotif, mencoba dulu kalau sesuai baru melakukan pembelian. Memang tidak adil, karena masalah ketidaksuburan bisa saja disebabkan oleh pria yang steril, di mana kualitas sperma tidak baik. Atau dalam keadaan lainnya, “kohabitasi” terjadi karena tidak tahan untuk segera menikah, tetapi situasi dan keadaan tidak mendukung, seperti masih dalam pendidikan, orang tua melarang, belum memiliki pekerjaan, atau usia terlalu muda, namun di sisi lain, dorongan kebutuhan biologis atau naluri seksual kerap kali mendapatkan rangsangan dan godaan dari berbagai pihak. Inilah sebab utama dari kesulitan, masalah, dan godaan yang semakin berat bagi generasi muda, sehingga pada akhirnya para remaja terjerumus, tidak mampu menahan godaan untuk melakukan hubungan bebas atau “kohabitasi.”

Tindakan umpul kebo ini secara umum dimasukkan dalam kategori delik kesusilaan, yang sebelumnya tidak dikenal dalam *Wetboek van Strafrecht (WvS)* yang disusun oleh pemerintahan kolonial dan telah dimasukkan ke dalam KUHP.

Istilah "Kesusilaan" dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, yang disusun oleh Departemen Pendidikan dan Kebudayaan dan diterbitkan oleh Balai Pustaka pada tahun 1989, didefinisikan sebagai "perihal susila". Kata "susila" sendiri memiliki berarti sebagai berikut:

1. perilaku yang baik, beradab, sopan, dan teratur;
2. norma yang baik, kesopanan, dan etika;

3. pengetahuan terkait dengan adab.

Kata “Susila” dalam bahasa Inggris merujuk pada moral, ethics, dan decent. Istilah-istilah ini seringkali diterjemahkan secara bervariasi. Kata moral diterjemahkan sebagai moril atau kesopanan, sementara ethics diartikan sebagai kesusilaan dan decent sebagai kepatutan. Istilah "moral", "etika", atau "hukum" pada dasarnya adalah “persepsi nilai” dari masyarakat. “Moral” berfungsi sebagai penilaian tentang sesuatu yang baik atau buruk, sedangkan “etika” menyangkut norma-norma atau aturan perilaku (*Code of Conduct*). Definisi dari “Kesusilaan” berkaitan dengan moral dan etika yang telah diatur dalam undang-undang. Oleh karena itu, jika dikaitkan dengan perilaku kriminal, maknanya menjadi bertentangan dengan norma-norma moral dan etika disebut sebagai *behaviour in relation to sexual matter* (perilaku yang berhubungan dengan masalah seksual).

Dalam Black’s Law Dictionary, Kohabitasi diartikan sebagai:

“to live together as husband and wife. The mutual assumption of those marital rights, duties and obligation which are usually manifested by married people, including but not necessarily depend on sexual relations yang artinya hidup bersama sebagai suami dan istri. Anggapan kebersamaan yang muncul dari hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang biasanya diwujudkan oleh orang-orang yang telah menikah, hal tersebut tidak selalu tergantung pada kebutuhan masalah hubungan seksual).

Dalam pengertian yang sama dengan kohabitasi Adalah *cohabitation agreement*, yang diartikan sebagai :

“Contract between a man and a woman who are living together in contemplation of sexual relations and out of wedlock, relating to the property and financial relations of the parties”(kontrak atau kesepakatan antara seorang pria dan seorang wanita yang hidup secara bersama-sama dalam hubungan seksual (sebagai suatu keluarga) dan keluar dari ikatan perkawinan yang sah, bekejaan dengan hak milik dan kondisi hal keuangan dari suatu kelompok).

2. Faktor-Faktor Kohabitasi

Faktor yang mempengaruhi perbuatan kohabitasi diantaranya:

a) Ketidaksiapan mental

Individu sering ingin membentuk hubungan yang romantis dengan pasangannya sehingga dapat memenuhi kebutuhan seksual tanpa harus terikat dalam pernikahan yang sah. Mereka yang melakukan "kohabitasi" umumnya belum siap secara mental untuk memasuki tahap pernikahan, meskipun usia dan kondisi ekonomi mereka telah memenuhi syarat. Laki-laki menganggap "kohabitasi" sebagai kesempatan untuk menjalani hubungan seksual dengan pasangan, sedangkan wanita menganggapnya sebagai persiapan untuk memasuki pernikahan yang sah.

b) Ketidaksiapan secara ekonomi

Meskipun dari segi usia seseorang mungkin telah memenuhi syarat, secara ekonomi mereka mungkin merasa belum siap untuk menikah. Contohnya, mereka yang masih belajar di perguruan tinggi, baru lulus universitas tapi masih menganggur, atau telah bekerja tetapi penghasilannya belum cukup untuk memenuhi kebutuhan hidup berdua. Dorongan seksual dari dalam diri mereka harus dikelola secara teratur dan sah secara hukum perkawinan.

Namun, kondisi tersebut membuat mereka cenderung berpikir jangka pendek, hanya memprioritaskan kebutuhan biologis, mengabaikan nilai-nilai agama, norma sosial, dan etika. Akhirnya, mereka memilih "kohabitasi" sebagai pilihan terbaik.

c) Pengalaman teomatis sebelum dan sesudah pernikahan

Seorang individu yang telah menjalani hubungan dengan lawan jenis tetapi mengalami putus, akhirnya merasa patah hati, sedih, putus asa, dan penuh dendam. Mereka memiliki niat untuk tidak menikah secara resmi, sehingga memilih "kohabitasi" dan tinggal serumah dengan pasangan hidupnya. Mereka hidup bersama untuk saling membagi cinta dan kasih serta menyalurkan hasrat seksual. Jika salah satu dari kedua pihak yang melakukan "kohabitasi" sebelumnya pernah menikah namun bercerai, misalnya karena ketidaksetiaan pasangan, mereka merasa sakit hati dan memutuskan untuk hidup bersama orang lain tanpa ikatan perkawinan yang sah.

3. Pengaturan Kohabitasi dalam KUHP

KUHP tidak mengatur sanksi bagi pelaku tindak pidana kohabitasi, karena KUHP yang kita pakai sekarang ini tidak ada satu pasal pun yang mengatur mengenai sanksi bagi pelaku kohabitasi.

KUHP hanya mengatur pemidanaan tindak pidana perzinahan atau perbuatan zina saja, yang diatur dalam pasal 284 KUHP. Perbuatan zina berbeda

dengan kohabitasi, karena kohabitasi memiliki syarat yang berbeda dengan syarat dalam perbuatan zina, yaitu tentang status pernikahan para pelakunya.

Pelaku perbuatan zina baik laki-laki ataupun perempuan harus terikat dalam perkawinan yang sah atau sudah menikah, sedangkan bagi pelaku kohabitasi baik laki-laki atau perempuan tidak ada ketentuan telah menikah ataukah belum. Disamping itu perbuatan zina pada dasarnya juga memiliki beberapa persamaan dengan kohabitasi. Akan tetapi, di luar persamaan yang terdapat dalam perbuatan zina dan kohabitasi. Akan tetapi di luar persamaan yang terdapat dalam perbuatan zina dan kohabitasi, tetap saja pasal yang mengatur mengenai perbuatan zina tidak dapat digunakan dalam menyelesaikan kasus kohabitasi.

KUHP hanya mengatur pemidanaan mengenai perzinahan yang diatur dalam Pasal 284 KUHP dan mengenai pencabulan yang diatur dalam Pasal 289.

E. Kohabitasi Menurut Hukum Islam

Islam adalah agama yang dianggap lengkap dan sempurna, dengan berbagai ajaran yang menyediakan panduan jelas dalam segala aspek kehidupan manusia, baik dalam hal ibadah, yaitu hubungan antara manusia dengan Tuhan, maupun muamalah, yaitu interaksi antar manusia. Istilah hukum pidana Islam dalam bahasa Indonesia berasal dari bahasa Arab, yaitu Fiqih Jinayah. Kata ini dibentuk dari

gabungan dua kata, yaitu fiqh yang berarti mengerti dan jinayah yang berarti memahami. Secara istilah, fiqh jinayah adalah kumpulan peraturan syara' yang mudah dipahami karena penjelasannya yang rinci dalam dalil-dalilnya. Jadi, fiqh jinayah adalah segala ketentuan hukum terhadap tindakan pidana atau tindak kriminal yang dilakukan oleh seseorang yang mukallaf. Sumber hukum pidana Islam (fiqh jinayah) adalah al-Qur'an, hadis, ijma', dan qiyas.

Dalam kaitannya tentang kohabitasi secara etimologi adalah perbuatan bersetubuh yang tidak sah. Sedangkan menurut terminologi diartikan sebagai perbuatan seorang laki-laki yang melakukan hubungan seksual dengan perempuan, dimana perbuatan tersebut dalam pandangan kehidupan manusia dianggap tidak wajar, namun diharamkan oleh syara'.⁵⁷

Hasan Muhammad Makluf menciptakan istilah "kohabitasi" atau zina sebagai akibat dari hubungan antara pasangan suami isteri yang tidak sah. Hubungan suami isteri yang tidak sah tersebut adalah hubungan badan (senggama/wathi') antara dua orang yang tidak terikat tali pernikahan, dan tidak memenuhi unsur rukun serta syarat nikah yang telah ditetapkan.⁵⁸

Dalam pandangan para ulama mazhab, seperti ulama mazhab malikiyah, "kohabitasi" atau zina didefinisikan sebagai perbuatan menyetubuh faraj seseorang yang bukan miliknya secara sah dan dilakukan secara sengaja Sementara itu, ulama

⁵⁷ Risalah Nasikun, Tafsir Ahkam: Beberapa Perbuatan Pidana Dalam Hukum Islam, (Yogyakarta: CV Bina Ilmu, 1984), 44

⁵⁸ Dahlan Abd Aziz. Ensiklopedia Hukum Islam. (Jakarta: PT Ikhtiar Baru Van House, 2019), hlm 40.

mazhab syafi'iyah memiliki pandangan yang berbeda, yaitu "kohabitasi" atau zina adalah memasukkan akar zakar dari ke faraj yang haram dengan tidak subhat dan secara naluri memasukkan hawa nafsu.

. Secara umum, seperti yang disampaikan oleh Ibnu Rusyd, kohabitasi atau zina dalam hukum Islam adalah setiap persetubuhan yang tidak terjadi dalam pernikahan yang sah, atau pernikahan yang meragukan (subhat), atau tidak melalui pemilikan hamba.⁵⁹

Sementara itu, menurut Wahba Al-Suhaili, pengertian kohabitasi atau zina dalam bahasa dan hukum Islam adalah sama, yaitu persetubuhan antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan di faraj (vagina) tanpa adanya pernikahan atau pemilikan hamba.⁶⁰

Dari penjelasan di atas, penulis menyimpulkan bahwa kohabitasi atau zina adalah memasukkan alat vital (kelamin) ke dalam faraj tanpa melalui akad nikah atau pernikahan yang sah.

Perbuatan ini melanggar aturan dan norma agama serta hukum yang sah. Imam Syafi'i mengatakan bahwa sesuatu yang haram tidak bisa memberi haram kepada yang halal.

Dengan demikian, jelas bahwa pengertian kohabitasi atau zina berdasarkan berbagai definisi dan pandangan para ulama mazhab, paling sedikit memiliki tiga unsur.

⁵⁹ Ibnu Rusyd, Bidayatul Mujtahid Wanihatul Muqtasid, (Semarang: Toha Putera,Tth), jilid 2. Hal 324

⁶⁰ Wahab al-Zuhaili, Al-Fiqih al-Islami Wa Adlatuhu (Damaskus: Daar Fikr,989), Jilid IV,Cet 3, hal 45

Pertama, Al-Amil yang berarti orang yang melakukan kohabitasi atau zina, baik laki-laki maupun perempuan. Kedua, Al-Ma'mul 'Alaih yang berarti alat vital yang digunakan dalam kohabitasi atau zina, baik laki-laki (penis) maupun perempuan (vagina). Ketiga, tidak adanya pernikahan yang sah, artinya persetubuhan dilakukan oleh dua pihak yang bukan pasangan suami istri.

Meskipun pendapat para ulama mazhab berbeda dalam mendefinisikan kohabitasi atau zina, mereka sepakat bahwa ada unsur wathi' haram dan di sengaja atau ada i'tikad jahad.

Dalam hal kadar persetubuhan yang dianggap sebagai kohabitasi atau zina, itu adalah wathi' haram, yaitu masuknya kelamin laki-laki (penis) kedalam faraj (vagina) perempuan, seperti masuknya timba ke dalam sumur. Meskipun masuknya hanya sedikit, maka sudah dianggap sebagai persetubuhan.

Secara umum, seperti yang disampaikan oleh Ibnu Rusyd, kohabitasi atau zina dalam hukum Islam adalah setiap persetubuhan yang tidak terjadi dalam pernikahan yang sah, atau pernikahan yang meragukan (subhat), atau tidak melalui pemilikan hamba.

Sementara itu, menurut Wahba Al-Suhaili, pengertian kohabitasi atau zina dalam bahasa dan hukum Islam adalah sama, yaitu persetubuhan antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan di faraj (vagina) tanpa adanya pernikahan atau pemilikan hamba.

Dari penjelasan di atas, dapat disimpulkan bahwa kohabitasi atau zina adalah memasukkan alat vital (kelamin) ke dalam faraj tanpa melalui akad nikah atau pernikahan yang sah.

Dengan demikian, jelas bahwa pengertian kohabitasi atau zina berdasarkan berbagai definisi dan pandangan para ulama mazhab, paling sedikit memiliki tiga unsur.

Pertama, Al-Amil yang berarti orang yang melakukan kohabitasi atau zina, baik laki-laki maupun perempuan. **Kedua**, Al-Ma'mul 'Alaih yang berarti alat vital yang digunakan dalam kohabitasi atau zina, baik laki-laki (penis) maupun perempuan (vagina). **Ketiga**, tidak adanya pernikahan yang sah, artinya persetubuhan dilakukan oleh dua pihak yang bukan pasangan suami istri.

Meskipun pendapat para ulama mazhab berbeda dalam mendefinisikan kohabitasi atau zina, mereka sepakat bahwa ada unsur wathi' haram dan di sengaja atau ada i'tikad jahad.

Dalam hal kadar persetubuhan yang dianggap sebagai kohabitasi atau zina, itu adalah wathi' haram, yaitu masuknya kelamin laki-laki (penis) kedalam faraj (vagina) perempuan, seperti masuknya timba ke dalam sumur. Meskipun masuknya hanya sedikit, maka sudah dianggap sebagai persetubuhan. Menurut ajaran Islam, memenuhi keinginan seksual hanya diperbolehkan jika dilakukan dalam perkawinan yang resmi. Jika dilakukan di luar pernikahan, maka perbuatan tersebut

dianggap melanggar batas dan haram. Bahkan, mendekati perbuatan seperti itu juga dianggap sebagai tindakan yang dilarang.

Dasar keharaman perbuatan kohabitasi dalam syariat islam terdapat dalam Qs.

Al Mu'minun ayat 5-6 yang berbunyi:

وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ حَافِظُونَ . إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ . فَمَنْ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ

Yang artinya:

“Mereka (orang-orang yang beruntung) adalah orang-orang yang menjaga kemaluan mereka . Kecuali kepada pasangan atau hamba sahaya yang mereka miliki maka sesungguhnya mereka tidak tercela. Maka barang siapa mencari di balik itu, maka merekalah orang-orang yang melampaui batas”

Bahkan bukan hanya perilaku “kohabitasi” atau zina yang dilarang, tetapi mendekati perbuatan tersebut pun sudah haram, seperti yang dijelaskan dalam firman Allah dalam surat Al-Isra': 32.

وَلَا تَقْرَبُوا الزَّوْجَ إِنَّهُ كَانَ فَجْشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا

Yang artinya:

Dan janganlah kamu mendekati “kohabitasi”/zina , Sesungguhnya “kohabitasi”/zina itu adalah suatu perbuatan yang keji. dan suatu jalan yang buruk.”

Oleh karenanya perbuatan kohabitasi atau zina sangatlah dilarang dalam hukum islam.

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Kebijakan Hukum Pidana Mengenai Tindak Pidana Kumpul Bersama Tanpa Ikatan Perkawinan (Kohabitasi) dalam Hukum Positif Indonesia Saat Ini

Manusia merupakan makhluk sosial dengan pengertian bahwa dalam kehidupan sehari-hari manusia tidak bisa hidup sendirian (membutuhkan orang lain) sehingga tidak khayal karenanya didasari sifat batiniyah manusia yaitu salah satunya nafsu seksualitas manusia akan selalu ingin berdekatan dengan lawan jenisnya akan tetapi dalam kehidupan sehari-hari maupun kehidupan sosial, setiap manusia hidup berdampingan dengan berbagai aturan yang secara ketat dipegang oleh masyarakat. Karena itu, dalam memenuhi hasrat seksualnya, manusia diatur dan dibatasi oleh aturan-aturan yang dibuat oleh masyarakat tersebut. Aturan-aturan ini telah memberikan pedoman atau petunjuk tentang apa yang boleh dilakukan, apa yang harus dilakukan, serta apa yang dilarang atau tidak boleh dilakukan.

Dewasa ini, Sering ditemukan kasus di mana pasangan melakukan hubungan kohabitasi secara bebas. Mereka adalah gambaran realita yang ada sekarang, Mereka sering melakukan tindakan yang melebihi batas-batas yang seharusnya. Karena semakin maraknya fenomena ini, kehidupan masyarakat semakin terganggu dan tidak nyaman dalam menjalani rutinitas sehari-hari. Secara hukum, saat ini tidak ada aturan yang tegas dalam hukum pidana yang mengancam seseorang yang hidup

bersama dalam satu rumah tanpa ada pernikahan yang sah. Terutama bagi mereka yang sama-sama belum menikah

Kohabitasi sejatinya secara harafiah dalam bahasa Belanda disebut *Samenlaven*, sedangkan dalam istilah modern disebut juga sebagai *Living Together*. Dalam bahasa Indonesia, Kohabitasi adalah frasa yang diambil dari istilah yang diciptakan oleh masyarakat Jawa tradisional. Istilah ini memiliki makna sepasang laki-laki dan perempuan yang tinggal bersama dalam satu rumah tanpa ada ikatan pernikahan yang sah. Konsep ini berasal dari sebuah perumpamaan, yaitu jika dua sejoli yang hidup bersama tanpa ikatan pernikahan dan melakukan hubungan seksual, maka mereka diibaratkan seperti kerbau yang tidak memerlukan ikatan pernikahan sah untuk melakukan hubungan seksual.

Sebenarnya penegakan hukum di Indonesia saat ini dalam menangani perbuatan kohabitasi jika menggunakan sanksi pidana tidak bisa dilakukan. Hal ini terjadi karena jika ditemukan kasus kohabitasi yang kemudian dibawa ke ranah hukum, para penyelenggara hukum akan kesulitan, karena tidak ada satu pasal pun dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana atau peraturan perundang-undangan yang mengatur secara jelas tentang perbuatan kohabitasi atau dikenal dengan istilah *recht vacuum*. Beberapa peraturan yang hampir berkaitan dengan perbuatan kohabitasi dalam hukum pidana (KUHP saat ini) diantaranya:

Pasal 281

Diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah:

1. barang siapa dengan sengaja dan terbuka melanggar kesusilaan;
2. barang siapa dengan sengaja dan di depan orang lain yang ada di situ bertentangan dengan kehendaknya, melanggar kesusilaan.

Dalam penerapan pasal mengenai delik kesilaan ini menyuratkan perbuatan yang masuk dalam tindak pidana adalah Perbuatan yang berkaitan dengan hubungan seksual antara wanita dan pria, dilakukan untuk menambahkan keinginan atau kegairahan, terbuka diartikan sebagai perbuatan dilakukan di tempat yang bisa dilihat oleh orang banyak atau tempat yang bisa dikunjungi oleh orang umum atau suatu lokasi yang dapat dilihat, didengar, atau disaksikan oleh orang banyak, baik yang ada di tempat tersebut maupun di tempat lainnya, dianggap sebagai tindakan yang berlebihan, dan bisa membuat orang lain merasa tidak nyaman atau malu. Namun meskipun berkait dengan tindak pidana Kohabitasi peraturan ini masih terlalu jauh dengan realitas kehidupan tindak pidana Kohabitasi yang dilakukan dengan cara tinggal bersama secara berturut-turut dan terkadang seperti disembunyikan sehingga oleh karenanya unsur-unsur dalam peraturan ini masih belum melingkupi luas sebagaimana perbuatan dalam tindak pidana Kohabitasi.

Peraturan lain yang sangat diidentikkan dengan tindak pidana Kohabitasi adalah tindak pidana zina, zina itu sendiri adalah tindakan melakukan hubungan

seksual antara laki-laki dan perempuan yang belum menikah atau tidak berada dalam perkawinan yang sah. Hal ini diatur dan kemudian dianalisis sebagaimana Pasal 284 KUHP yang berbunyi:

Pasal 284 KUHP:

- 1) “Diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan:
ke-1. a. seorang pria yang telah menikah yang melakukan zina, padahal diketahui bahwa Pasal 27 BW berlaku baginya;
b. seorang wanita yang telah menikah yang melakukan zina,
ke-2. a. seorang pria yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahuinya bahwa yang turut bersalah telah menikah;
b. seorang wanita yang tidak menikah yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahui olehnya bahwa yang turut bersalah telah menikah dan Pasal 27 BW berlaku baginya.
- 2) Tidak dilakukan penuntutan melainkan atas pengaduan suami/istri yang tercemar, dan bilamana bagi mereka berlaku Pasal 27 BW, dalam tempo tiga bulan diikuti dengan permintaan bercerai atau pisah - meja dan ranjang karena alasan itu juga.
- 3) Terhadap pengaduan ini tidak berlaku Pasal 72, 73, dan 75.
- 4) Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan dalam sidang pengadilan belum dimulai.
- 5) Jika bagi suami-istri berlaku Pasal 27 BW, pengaduan tidak diindahkan selama pernikahan belum diputuskan karena perceraian atau sebelum putusan yang menyatakan pisah meja dan tempat tidur menjadi tetap.”

Selanjutnya di bawah ini akan diuraikan satu persatu dari bagian Pasal 284 KUHP:

a) **Pasal 284 ayat 1**

Ayat (1) dari Pasal 284 KUHP ini terdiri dari dua angka yang masing-masing terdiri atas dua huruf yaitu :

- Ke-1 a. seorang pria yang telah menikah yang melakukan zina, padahal diketahui bahwa Pasal 27 BW berlaku baginya.
b. seorang wanita yang telah menikah yang melakukan zina,

Dalam ketentuan ke-1 ini dapat dimaknai bahwa seorang pria dapat didakwa melakukan zina bilamana:

- a. Pria tersebut telah menikah;
- b. Pria tersebut telah mengetahui bahwa Pasal 27 BW berlaku baginya.

Dalam rumusan ketentuan pidana yang diatur Pasal 284 ayat (1) angka 1 huruf a, undang-undang telah mensyaratkan adanya pengetahuan pelaku bahwa ketentuan yang diatur dalam Pasal 27 *Burgerlijk Wetboek* itu berlaku bagi laki-laki bersama seorang pelaku wanita itu telah melakukan perzinaan .

Pasal 27 *Burgerlijk Wetboek* (BW) yang dimaksudkan adalah sebagai berikut:

“Dalam waktu yang sama seorang laki-laki hanya diperbolehkan mempunyai satu orang perempuan sebagai istrinya, seorang perempuan hanya satu orang laki-laki sebagai suaminya.”

Pasal ini lah yang menjadi salah satu unsur dari tindak pidana perzinaan yang apabila di dalam pengadilan yang memeriksa perkara pelaku, pengetahuan tentang berlakunya Pasal 27 BW tidak dapat dibuktikan oleh penuntut umum atau oleh hakim, maka hakim harus memberikan putusan bebas atau *vrijspraak* terhadap pelaku. Namun keberlakuan unsur ini terjadi bilamana seorang pria tersebut tunduk pada keberlakuan kitab BW pada dirinya. Selain itu rumusan Pasal 27 BW

menganut asas monogami mutlak , dimana pasal tersebut hanya berlaku bagi warga negara Indonesia yang agamanya menganut asas perkawinan monogami mutlak.⁶¹ Sedangkan bagi warga negara Indonesia yang beragama Islam berlaku asas monogami terbuka.⁶² Monogami terbuka ini memungkinkan terjadinya seorang suami melakukan poligami asalkan memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam undang-undang khususnya dalam Undang-Undang mengenai pernikahan. Namun apabila terdapat kemungkinan yang terjadi bilamana Pasal 27 BW tidak berlaku terhadap seseorang pria tersebut , maka pria tersebut dapat didakwa dengan Pasal 284 ayat (1) angka 2 huruf a KUHP, yakni jika pria tersebut mengetahui bahwa wanita yang berzina dengannya terikat pernikahan dengan pria lain, dimana dalam ketentuan ini tidak mensyaratkan wanita tunduk pada Pasal 27 BW.

Pasal 284 ayat (1) angka 1 huruf b menentukan larangan bagi wanita yang telah menikah melakukan perzinaan dengan seorang pria. Hal ini dapat dimaknai bahwa satu – satunya unsur bahwa wanita itu dapat didakwa melakukan zina apabila dia telah terikat oleh suatu pernikahan, sehingga tidak ada syarat bahwa wanita tersebut harus tunduk pada Pasal 27 BW sebagai mana yang disyaratkan pada seorang laki-laki.

⁶¹ Monogami mutlak adalah kondisi dimana hanya memiliki satu pasangan di dalam suatu sistem perkawinan.

⁶² Neng Djubaedah, *Op.cit.* hlm.72

Ke-2 a. seorang pria yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahuinya bahwa yang turut bersalah telah menikah.

Pasal 284 ayat (1) angka 2 huruf a di atas mengatur mengenai larangan seorang pria untuk berzina dengan wanita yang telah terikat dalam suatu pernikahan dimana dalam ketentuan ini seorang pria dapat diancam pidana sembilan bulan penjara dengan dasar turut melakukan (*medepleger*) perzinaan apabila:

- 1) pria tersebut tidak dalam keadaan menikah dengan wanita lain, atau sudah menikah namun Pasal 27 BW tidak berlaku kepadanya.
- 2) Pria tersebut mengetahui bahwa wanita yang bersamanya itu telah terikat pada suatu pernikahan.

Dalam ketentuan pasal ini, tidak ada pula mensyaratkan bahwa wanita tersebut terikat pada Pasal 27 BW.

Pasal 284 ayat (1) angka 2 huruf a mensyaratkan pula adanya pengetahuan dari seorang pria bahwa wanita yang ia zinahi telah terikat pada suatu pernikahan.

Ke 2. b. seorang wanita yang tidak menikah yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahui olehnya bahwa yang turut bersalah telah menikah dan Pasal 27 BW berlaku baginya.

Pasal 284 ayat (1) angka 2 huruf b menentukan larangan bagi seorang wanita yang tidak menikah turut melakukan perzinaan dengan seorang pria, yang ia ketahui bahwa pria tersebut dalam keadaan terikat

dalam suatu pernikahan dengan wanita lain serta ketentuan yang diatur dalam Pasal 27 BW ini berlaku bagi pria tersebut.

Ketentuan pasal ini juga mensyaratkan adanya pengetahuan bagi si wanita tersebut. Hampir sama layaknya Pasal 284 ayat (1) angka 1 huruf a , namun dalam kondisi ini si wanita lah yang harus mengetahui bahwa Pasal 27 BW berlaku bagi si pria. Apabila nantinya dalam pemeriksaan di pengadilan dalam perkara tersebut terbukti wanita tersebut tidak mengetahuinya maka bagi hakim harus memberikan putusan bebas (*vrispraak*) bagi wanita.

Berdasarkan rumusan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 284 ayat (1) angka 1 huruf a dan b KUHP di atas, orang dapat mengetahui bahwa hanya pria dan wanita yang telah menikah sajalah yang dapat melakukan perzinahan, sedangkan pria atau wanita yang tidak menikah itu, menurut rumusan ketentuan pidana yang diatur dalam pasal tersebut hanyalah dipandang sebagai orang-orang yang turut melakukan perzinahan oleh orang-orang yang telah menikah.

Pasal 284 ayat (1) KUHP ini mensyaratkan bahwa tindak pidana perzinahan atau *overspel* merupakan suatu *opzettelijk delict* atau suatu tindak pidana yang harus dilakukan dengan sengaja. Unsur kesengajaan tersebut harus terbukti pada diri pelaku, agar dapat dinyatakan terbukti telah memenuhi unsur kesengajaan dalam melakukan salah satu tindak

pidana perzinaan dari tindak pidana perzinaan yang diatur dalam Pasal 284 ayat (1) angka 1 huruf a atau b dan angka 2 huruf a atau b KUHP.

b) Pasal 284 ayat (2) KUHP

Bunyi Pasal 284 ayat (2) KUHP adalah sebagai berikut:

“Tidak dilakukan penuntutan melainkan atas pengaduan suami/istri yang tercemar, dan bilamana bagi mereka berlaku Pasal 27 BW, dalam tempo tiga bulan diikuti dengan permintaan bercerai atau pisah - meja dan ranjang karena alasan itu juga.”

Di dalam ketentuan yang diatur dalam Pasal 284 ayat (2) KUHP, mensyaratkan bahwa pelaku tindak pidana perzinaan sebagai mana diatur dalam Pasal 284 ayat (1) hanya dapat dituntut atau dilakukan penuntutan apabila suami-isteri sebagaimana tunduk pada Pasal 27 BW, dalam waktu tiga bulan pengaduan tersebut harus diikuti dengan permintaan bercerai atau pisah- meja dan ranjang yang mana hal ini terjadi akibat terjadinya perzinaan tersebut.

Bunyi Pasal 284 ayat (2) KUHP ini memberikan makna bahwa delik perzinaan dalam KUHP ini merupakan delik aduan absolut (*absolute klachtdelicten*), artinya delik perzinaan dalam keadaan apapun merupakan delik aduan yang mana pengaduan diajukan oleh suami/istri. Alasan sebab penuntutan terhadap pelaku tindak pidana perzinaan oleh undang-undang digantungkan pada adanya pengaduan dari pihak yang merasa dirinya dirugikan akibat perbuatan pelaku.

Selain itu alasan lain menjadikan tindak pidana perzinaan sebagai tindak pidana yang membuat pelakunya hanya dapat dituntut jika ada pengaduan, karena apabila pihak yang merasa dirugikan oleh para pelaku ternyata tidak mempunyai keinginan untuk mengajukan gugatan perceraian dari meja makan dan tempat tidur, maka tidak terdapat suatu dasar yang kuat untuk memberikan wewenang kepada pihak tersebut meminta kepada alat-alat negara agar pihak-pihak yang merugikan itu dapat dituntut melalui hukum pidana.

Delik aduan absolut dalam tindak pidana perzinaan ini mempunyai sifat yang tidak dapat dipecahkan atau mempunyai sifat *onsplitsbaar* yang mana berarti penuntutannya tidak hanya berlaku terhadap orang yang namanya disebut oleh pengadu, tetapi juga terhadap orang lain sebagai peserta kejahatan walaupun namanya tidak disebutkan dalam pengaduan. Misalnya seorang suami yang telah mengadukan kepada polisi tentang perbuatan zina yang telah dilakukan oleh seorang laki-laki dengan isterinya dengan permintaan agar laki-laki tersebut dituntut karena melanggar Pasal 284 KUHP. Oleh karena perbuatan tersebut merupakan delik aduan absolut, meskipun istrinya itu tidak disebutkan dalam pengaduan, mungkin karena rasa cintanya kepada isterinya, maka pengaduan tersebut juga berlaku sebagai pengaduan

kepada isterinya yang telah melakukan perzinaan dengan laki-laki tersebut.⁶³

Aparat penegak hukum berwenang melakukan penyidikan bukan hanya terhadap orang yang namanya telah disebutkan oleh pengadu di dalam pengaduannya saja, melainkan juga terhadap orang – orang lain yang terlibat dalam tindak pidana yang bersangkutan Hal ini disebutkan oleh *Hoge Raad* dalam *arrest*-nya tanggal 24 Oktober 1932, NJ 1932 halaman 379, W.12557 antara lain memutuskan bahwa:⁶⁴

“Kejahatan ini hanya dapat dituntut jika ada pengaduan, yakni bukan karena adanya hubungan pribadi antara orang yang terhina dengan para pelaku, melainkan sifatnya yang khusus dari kejahatan ini. Semua orang yang terlibat di dalamnya dalam salah satu bentuk keturutsertaan, termasuk juga orang yang telah menggerakkan para pelaku untuk melakukan kejahatan ini hanya dapat dituntut setelah adanya suatu pengaduan.”

Hal ini menunjukkan bahwa nantinya pengaduan tersebut dapat pula mengenai orang-orang yang memiliki peran terhadap terjadinya tindak pidana perzinaan tersebut seperti orang yang telah menyuruh melakukan (*doen plegen*), orang yang telah turut melakukan (*medeplegen*) atau orang yang telah menggerakkan (*uitlokken*) istri atau suami pengadu untuk melakukan suatu perzinaan dengan seorang wanita

⁶³ Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia* , (Sinar Grafika: Jakarta,2016) hlm. 207

⁶⁴ Lamintang, *Delik-delik khusus kejahatan melanggar norma kesusilaan & Norma Keadilan* , *Op.cit*, hlm.89

ataupun orang yang telah memberikan bantuannya, hingga perzinaan dapat terjadi.

c) Pasal 284 ayat (3) KUHP

Pasal 284 ayat (3) KUHP berbunyi sebagai berikut:

“ Bagi pengaduan ini tidak berlaku Pasal 72,73 dan 75”.

Ketentuan ini mengatur bahwa undang-undang menentukan bagi gugatan yang dimaksudkan dalam Pasal 284 ayat (2) KUHP itu tidak berlaku ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Pasal 72, 73 dan 75 KUHP. Ketentuan yang diatur dalam pasal -pasal itu adalah:

Pasal 72

- (1) Selama orang yang terkena kejahatan yang hanya boleh dituntut atas pengaduan, umurnya belum cukup umur enam belas tahun dan lagi belum dewasa, atau selama ia di bawah pengampuan yang disebabkan oleh hal lain dari pada keborosan, maka yang berhak mengadu adalah wakilnya yang sah dalam perkara perdata.
- (2) Jika wakil itu tidak ada atau ia sendiri yang harus diadukan maka penuntutan dapat dilakukan atas pengaduan wali pengawas atau wali pengampu atau majelis yang menjalankan kewajiban wali pengawas atau kewajiban wali pengampu itu. Demikian juga atas pengaduan istri atau seorang keluarga sedarah dalam turunan yang lurus, atau bila tidak ada keluarga sedarah itu, atas pengaduan sedarah dalam turunan yang menyimpang sampai derajat ke tiga.

Pasal 73

Jika orang yang terkena kejahatan itu meninggal dunia dalam tempo yang ditetapkan dalam pasal berikut, maka tanpa menambah tempo itu, penuntutan dapat dilakukan atas pengaduan orang tuanya, anaknya atau suami/isterinya yang masih hidup kecuali jika dapat dibuktikan bahwa yang meninggal itu tidak menghendaki penuntutan.

Pasal 75

Barangsiapa mengajukan penuntutan, ia berhak akan menarik kembali pengaduannya dalam tempo tiga bulan terhitung mulai pengaduan diadukan.

Tidak diberlakukannya Pasal 72, Pasal 73 dan Pasal 75 merupakan konsekuensi logis dari ketentuan yang diatur dalam Pasal 284 ayat (2) dan ayat (4). Dalam adagium dikenal *lex specialis derogat lex generali*, peraturan yang lebih khusus mengesampingkan peraturan yang berlaku umum. Pasal 284 ayat (2) ini menghapuskan ketentuan Pasal 72 dan Pasal 73 yang sifatnya lebih umum. Oleh karena itu, pasal dalam delik yang mengatur perzinaan ini mensyaratkan bahwa yang berhak mengadukan dalam hal terjadinya delik perzinaan hanyalah suami atau isteri yang melakukan tindak pidana zina. Sedangkan wakil keluarga sedarah ataupun orang tuanya tidak berhak atas pengaduan ini. Sedangkan tidak diberlakukannya Pasal 75 KUHP ini dalam delik perzinaan karena menurut Pasal 284 ayat (4) KUHP. Pengaduan hanya dapat ditarik kembali selama pemeriksaan dalam sidang pengadilan itu belum dimulai.

d) Pasal 284 ayat (4) KUHP

Pasal 284 ayat (4) KUHP berbunyi sebagai berikut:

“Pengaduan ini dapat ditarik kembali selama pemeriksaan dalam sidang belum dimulai”.

Pasal ini mengatur mengenai pemberian kesempatan bagi pihak yang mengadukan terjadinya perzinaan untuk dapat menarik kembali pengaduannya. Penarikan kembali pengaduannya dalam undang-undang

diatur hingga sampai pemeriksaan sidang pengadilan itu belum dimulai atau belum dimulainya sidang yang pertama. Namun dalam kenyataannya, sebelum sidang pemeriksaan dimulai, hakim akan menanyakan kembali kepada pengadu sebanyak satu kali mengenai kejelasan atau kemantapan pengaduannya tersebut. Apabila pengaduannya tetap, maka sidang permulaan baru dapat dimulai.

Permulaan pemeriksaan yakni pemeriksaan pengadilan mengenai delik perzinaan, dimana di awal hakim ketua sidang akan membuka sidang dan menyatakan sidang bersifat dibuka dan tertutup untuk umum karena delik perzinaan termasuk dalam kategori kesusilaan. Hal ini diatur dalam Pasal 153 ayat (3) KUHP yang berbunyi:

“ Untuk keperluan pemeriksaan hakim ketua sidang membuka sidang dan menyatakan terbuka untuk umum kecuali dalam perkara mengenai kesusilaan atau terdakwa anak – anak ”

Dimana dalam hal ini kemudian dijelaskan dalam ayat selanjutnya apabila di dalam awal pemeriksaan hakim lupa atau lalai untuk menyampaikannya maka mengakibatkan batalnya putusan demi hukum.

e) Pasal 284 ayat (5) KUHP

Pasal 284 ayat (5) KUHP berbunyi sebagai berikut:

“ Jika bagi suami-istri berlaku Pasal 27 BW, pengaduan tidak diindahkan selama pernikahan belum diputuskan karena perceraian atau sebelum putusan yang menyatakan pisah meja dan tempat tidur menjadi tetap.”

Di dalam ketentuan yang diatur dalam Pasal 284 (5) KUHP, pada dasarnya undang-undang telah menentukan, bahwa apabila bagi suami-isteri yang kerukunan atau keharmonisan rumah-tangganya telah terganggu oleh adanya peristiwa perzinahan yang dilakukan oleh salah satu pihak diantara mereka (baik suami atau isteri yang melakukan) itu berlaku ketentuan yang berlaku Pasal 27 BW, maka pengaduan dari pihak yang merasa dirugikan itu tidak akan berlanjut apabila tidak disertai adanya putusan perceraian dari pengadilan terkait dengan ikatan perkawinan mereka atau dapat dikatakan pula bilamana pengajuan perceraian dari meja makan maupun tempat tidur yang diajukan ke pengadilan itu belum memiliki kekuatan hukum yang tetap (*inkracht van gewijsde*).

Mengenai Pasal 284 ayat (5) KUHP menurut Simons, ketentuan Pasal 274 ayat (5) KUHP ini merupakan ketentuan baru yang ditambahkan ke dalam *Wetboek van Strafrecht* dengan Undang-Undang tanggal 16 Januari 1886, yakni sebelum *Wetboek van Strafrecht* telah terbentuk pada tahun 1881 itu diberlakukan secara efektif di Negeri Belanda tahun 1881.⁶⁵

Dalam hal pertanggungjawaban pidana dalam Pasal 284 KUHP pertanggungjawaban berkaitan dengan subjek tindak pidananya yakni seorang manusia sebagai oknumnya dimana manusia tersebut

⁶⁵ Simons dalam buku Lamintang, Op.cit, hlm. 92

dipertanggungjawabkan atas kesalahan atau asas *culpabilitas*-nya. Pasal 284 KUHP ini mensyaratkan bahwa tindak pidana mengenai perzinaan ini harus dilakukan dengan sengaja. Meskipun di dalam KUHP tidak ada keterangan sedikitpun tentang sengaja namun ada sedikit keterangan di dalam *Memorie van Toelichting* (MvT) bahwa sengaja melakukan perbuatan yang dilarang dengan “dikehendaki” dan “diketahui”.⁶⁶ Jika dikaitkan dengan pengaturan mengenai zina dalam Pasal 284 KUHP ini unsur “dikehendaki” dalam sengaja ini bermaksud bahwa perbuatan zina yang dilakukan dengan lawan jenis itu merupakan perbuatan yang dikehendakinya sementara unsur “diketahui” berarti bahwa sebenarnya ia mengetahui bahwa Pasal 27 BW terikat oleh pada dirinya.

Jika kita melihat lebih mendalam mengenai analisa Pasal 284 KUHP ini, perbuatan zina yang sementara ini diidentikan perbuatannya menyerupai kohabitasi cangkupannya lebih sempit karena memiliki makna sebagai wujud perlindungan terhadap perkawinan yaitu menghargai ikatan perkawinan yang salah satu atau keduanya telah terikat pada ikatan suci sementara sementara kohabitasi justru lebih luas cangkupannya dibandingkan perbuatan zina atau perbuatan cabul lainnya. Hal ini karena perbuatan kohabitasi adalah tindakan zina yang dilakukan berulang kali atau secara terus-menerus dengan pasangan yang sama. Ini berbeda dengan perbuatan zina yang hanya dilakukan sekali saja. Selain

⁶⁶ Lamintang, Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia, Op.Cit hlm. 268

itu dalam kohabitasi juga dapat mensyaratkan pasangan tersebut bisa terikat salah satu atau keduanya dalam perkawinan atau keduanya sama-sama lajang (Hubungan keduanya tidak terikat secara sah menjadi seorang suami isteri).

Melihat pada kenyataan belum adanya peraturan yang tegas mengatur mengenai delik kohabitasi tersebut menimbulkan kerancuan para aparat penegak hukum di masing-masing daerah peraturan yang bisa digunakan untuk menangani masalah tersebut adalah peraturan yang mengatur tindak pidana ringan, seperti Peraturan Daerah tentang Keamanan dan Ketertiban Masyarakat atau Peraturan Daerah tentang Perbuatan Asusila. Namun, tidak semua daerah memiliki Perda seperti ini, dan setiap daerah memiliki Perda yang berbeda-beda. Dalam Perda tentang Keamanan dan Ketertiban Masyarakat atau Perbuatan Asusila yang berlaku, ada beberapa yang mengatur tentang kohabitasi, tetapi ada pula yang tidak menyebutnya.

Salah satu daerah yang mengatur mengenai tindak pidana kohabitasi tersebut yaitu di daerah Batam, Berdasarkan Perda No. 6 Tahun 2002 tentang "Ketertiban Sosial". Aturan mengenai tindakan berkumpul berupa kebo diatur dalam Pasal 7 ayat (3), yang berbunyi:

“Setiap orang berlainan jenis kelamin dilarang tinggal dan atau hidup satu atap layaknya suami istri tanpa diikat oleh perkawinan yang sah berdasarkan Undang-Undang. Terkait dengan ketentuan pidana terdapat dalam Pasal 16 ayat (1) yang berbunyi: “Pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan dalam Peraturan Daerah ini diancam dengan pidana kurungan paling lama 3 (tiga) bulan dan atau denda paling banyak Rp. 5.000.000,- (Lima Juta Rupiah).

Kebijakan hukum pidana mengenai tindak pidana kohabitasi yang berlaku ini bilamana dilihat dengan teori sistem hukum yang ada dimana menurut Lawrence M.Friedman mengenai sistem hukum ini dikaji menjadi tiga unsur yang saling berkaitan yakni substansi hukum (*legal substance*), struktur hukum (*legal structure*), dan budaya hukum (*legal culture*).⁶⁷

Dalam kajiannya yang pertama mengenai substansi hukumnya, bahwa belum adanya pengaturan yang jelas mengenai delik kohabitasi (*samenleven*) ini merupakan bentuk warisan budaya kolonial belanda yang belum mengadopsi nilai-nilai pancasila dalam kehidupan sehari-hari ini tertuang pada perbuatan hidup bersama layaknya suami isteri (kohabitasi), perbuatan yang dilakukan oleh orang-orang yang belum menikah dll yang mana sebenarnya hal ini merupakan perbuatan-perbuatan yang berasal dari masyarakat barat namun hal ini meresahkan serta tidak sesuai dengan nilai kehidupan agama masyarakat Indonesia dimana tidak ada satu pun agama yang diyakini di Indonesia yang memperbolehkan perbuatan tersebut dilakukan sebelum adanya perkawinan yang sah sehingga dari substansinya belum melambangkan nilai-nilai pancasila dari segi manapun.

Dalam kajiannya yang kedua mengenai struktur hukum, kebijakan hukum pidana mengenai delik kohabitasi yang belum ada dalam KUHP berlaku saat ini menjadi kerancuan para aparat penegak hukum karena belum adanya landasan

⁶⁷ Lawrence M.Friedman, *Opcit*, hlm.12

atau dasar kewenangan yang diberikan kepada aparat penegak hukum baik itu yang mana terdiri dari Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Badan Pelaksana Pidana (Lapas) khususnya dalam hal ini kewenangan yang diberikan kepada kepolisian sebagai lembaga yang berwenang melakukan penyidikan di tingkat pertama terhadap tindak pidana kohabitasi. Khususnya terhadap perbuatan zina yang dilakukan oleh pasangan laki-laki dan perempuan yang sama-sama belum atau tidak terikat perkawinan yang sah dan selama ini meresahkan masyarakat di Indonesia. Kasus-kasus tersebut menunjukkan kenaikan yang tajam khususnya dalam kehidupan di kota-kota besar yang kadang mencederai kehidupan masyarakat karena berakibat kehamilan diluar nikah hingga membunuh bayi yang dilahirkan di luar perkawinan.

Dalam kajiannya yang ketiga mengenai budaya atau kultural hukum, kebijakan hukum pidana terkait delik kohabitasi yang ada saat ini menimbulkan rasa keresahan di masyarakat bahwa hal – hal tersebut selama ini mengganggu bahkan merusak tatanan moralitas di masyarakat ini (dalam hal ini tindak pidana perzinaan). Sehingga saat ini banyak pelaku ketika ditemukan oleh warga akan diperlakukan seperti main hakim sendiri yaitu diarak ke seluruh perkampungan/desa tanpa busana hal ini dikarenakan belum adanya pengaturan yang jelas mengenai permasalahan kohabitasi (*samen level*) ini.

Selain dilihat dari teori sistem hukum, belum adanya pengaturan yang jelas mengenai tindak pidana kohabitasi (Kohabitasi) saat ini dilihat dari sudut pandang

teori kebijakan hukum pidana, memperlihatkan kebijakan legislatif (tahap formulasi) pada waktu itu tidak mendasar pada karakteristik bangsa Indonesia, peraturan-peraturan yang ada sampai saat ini UU No. 1 Tahun 1946 tentang peraturan hukum pidana Indonesia turunan (copy) dari WvS (Wetboek van Strafrecht) Belanda yang mana jika diurutkan ke belakang lagi ketika tahun 1811 Perancis menjajah Belanda dan memberlakukan Code Penal (kodifikasi hukum pidana) namun dalam perkembangannya pada tahun 1886 Belanda telah mengganti code penal-nya dengan WvS tetapi sesungguhnya pengaruh dari peraturan code penal tetap terasa pada WvS Belanda sehingga hal demikian itu pula terbawa ke dalam KUHP Indonesia.

Dalam nilai kehidupan hukum pidana Eropa Kontinental (system of civil law), tataran atau ukuran agama (religion standards) tidak dapat dikaitkan oleh pembentuk undang-undang karena terdapatnya doktrin yang berkembang di kehidupan hukum Eropa yakni doktrin separation of state and church. Tataran atau ukuran agama merupakan urusan pribadi atau individu terhadap Tuhannya dimana kedudukan negara dalam hal ini tidak dapat untuk ikut campur. Demikian pula halnya terjadi pada tataran atau ukuran moral dimana kurangnya mendapat saluran dalam hukum pidana, sepanjang tidak merugikan orang lain, mencampuri urusan orang lain itu tidak termasuk pada hukum pidana. Pandangan ini dikenal dalam dunia barat sebagai individualistis-liberalistis. Pandangan inilah yang menjadikan dasar filosofis mengenai rumusan pasal ini yang mana individualistis-liberalistis

ini menimbulkan pandangan bahwa tataran / ukuran moral dan agama ini tidak dapat diterima sebagai dasar mengkualifikasikan suatu perbuatan menjadi delik sehingga akibat-akibatnya terasa salah satunya pada delik kesusilaan. Sehingga dapat disimpulkan peraturan yang ada saat ini bukanlah produk dari bangsa Indonesia yang dipikir secara mendalam dengan menggali nilai-nilai yang ada dalam masyarakat demi membentuk suatu keadilan yang menyentuh seluruh lapisan masyarakat.

Ketidakberpihakan kebijakan legislative dengan keadaan Bangsa Indonesia sangat mempengaruhi dalam tahap aplikasi yaitu penerapan peraturan perundang-undangan pidana tersebut oleh hakim sehingga saat ini perbuatan Kohabitasi belum dapat diproses padahal sudah meresahkan di tengah-tengah Masyarakat serta dengan tidak adanya peraturan perundang-undangan pidana yang diterapkan oleh hakim maka tidak ada tahap eksekusi yang dilakukan. Padahal kebijakan dalam penanganan tindak pidana atau politik kriminal melalui sarana kebijakan hukum pidana harus memiliki tujuan yang sesuai dengan kebijakan sosial. Kebijakan sosial terdiri dari dua bagian, yaitu kebijakan yang bertujuan meningkatkan kesejahteraan sosial dan kebijakan yang bertujuan melindungi masyarakat. Sehingga melihat pada kondisi sosial masyarakat yang ada di tengah-tengah masyarakat, hukuman yang diberlakukan terhadap perbuatan Kohabitasi masih sangat beragam-ragam sehingga tidak menimbulkan perlindungan masyarakat

Oleh karenanya setelah diamati baik melalui teori sistem hukum dan kebijakan hukum pidana maka terkait tindak pidana kohabitasi belum diatur dalam secara jelas dalam KUHP yang saat ini (UU No. 1 Tahun 1946) dan KUHP (UU No. 1 Tahun 1946) saat ini merupakan turunan dari Belanda yang lebih mencerminkan nilai-nilai yang dianut oleh masyarakat di Eropa Barat ketika itu dari pada nilai-nilai yang dianut oleh masyarakat Indonesia sehingga implikasinya peraturan-peraturan tersebut terasa telah usang dan diperlukan peraturan yang baru yang sesuai dengan realita kehidupan Masyarakat Indonesia saat ini khususnya dalam menangani tindak pidana kohabitasi.

B. Kebijakan Hukum Pidana Mengenai Tindak Pidana Kumpul Bersama Tanpa Ikatan Perkawinan (Kohabitasi) dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana

1. Kebijakan Hukum Pidana Delik Kohabitasi di Negara lain (Kajian Perbandingan Negara Lain)

Perbandingan hukum mempunyai peranan penting di bidang hukum secara nasional maupun internasional, oleh karena itu dengan melakukannya mempunyai berbagai manfaat yaitu salah satunya berperan penting dalam rangka hubungan antar bangsa khususnya dalam bidang penegakan hukum. Menurut Randall tujuan perbandingan hukum adalah usaha mengumpulkan berbagai informasi mengenai hukum asing, mendalami pengalaman - pengalaman yang dibuat dalam studi hukum

asing dalam rangka pembaharuan hukum.⁶⁸Salah satu informasi mengenai hukum asing yang dapat diperoleh tersebut adalah mengenai delik kohabitasi. Di beberapa negara pengaturan mengenai delik kohabitasi ini banyak yang telah dihapuskan seperti Belanda, Turki, dll dengan berbagai alasan seperti masalah seks merupakan masalah privat (sehingga disini adanya penegakan hak asasi manusia terhadap individu), penerapan sanksi pidana dianggap tidak efektif apalagi telah dilakukan perceraian. Namun demikian masih terdapat beberapa negara yang mengatur kebijakan formulasi tentang delik zina di dalam KUHP negara mereka diantaranya:

a. KUHP Yuglosavia (sampai tahun 2003)

Kebijakan Kriminalisasi "Kohabitasi" dalam peraturan perundang-ungan Yugoslavia Pasal 193 menyatakan bahwa:

- 1) Anak yang telah mencapai usia 14 tahun dikenai hukuman tidak kurang dari 3 bulan penjara;
- 2) Hukuman yang sama juga dikenakan kepada orang tua atau wali yang mengizinkan atau mendorong/membujuk anak di atas 14 tahun untuk melakukan kohabitasi dengan orang lain;
- 3) Apabila tindakan tersebut dilakukan untuk kepentingan pribadi, maksimal hukuman adalah 5 tahun penjara berat;

⁶⁸ Munir Fuady, *Perbandingan Ilmu Hukum* , (Refika Aditama:Bandung, 2007) hlm.19

- 4) Jika terjadi perkawinan, penuntutan tidak dilakukan; dan jika sudah dilakukan penuntutan, penuntutan tersebut tidak dilanjutkan.

Dari penjelasan pasal di atas terlihat kebijakan tentang kohabitasi di Yugoslavia menyebutkan bahwa yang melakukan tindakan tersebut bisa saja orang dewasa dengan anak yang sudah berusia 14 tahun. Untuk kasus ini, orang tua atau wali yang mengizinkan, mendorong, atau mengajak anak di atas 14 tahun untuk melakukan kohabitasi dengan orang lain juga akan mendapatkan sanksi hukum. Bahkan, jika tindakan ini dilakukan demi kepentingan pribadi, maka hukumannya akan lebih berat.

b. KUHP Singapura dan Malaysia

Dalam Bab XX tentang “*Offences Relating to Marriage*”, ada Pasal yang mengancam pidana Ada ketentuan yang memberikan ancaman hukuman bagi seorang pria yang tinggal bersama wanita sebagai pasangan suami istri (cohabitation), atau yang melakukan hubungan seksual dengan seorang wanita yang, karena tertipu, percaya bahwa dia (wanita tersebut) telah menikah secara sah dengan pria itu. (Pasal 493) Dalam Pasal 493 KUHP Singapura yang berbunyi:

“Every man who by deceit causes any woman who is not lawfully married to him to believe that she is lawfully married to him and to cohabit or have sexual intercourse with him in that belief, shall be punished with imprisonment for a term which may extent to ten years, and shall also be liable to fine.” Yang berarti : “Setiap lelaki yang dengan tipuan menyebabkan seorang wanita yang bukan istrinya yang sah percaya

bahwa ia adalah istri yang sah dari laki-laki itu, dan hidup bersama atau melakukan hubungan seksual dengan dia atas kepercayaan tersebut, diancam pidana selama tidak lebih dari 10 tahun penjara dan juga denda.”

Kemudian dalam Kanun Keseksaan (KUHP) Malaysia dalam Pasal 493 mengatur tentang: Sasaorang lelaki yang dengan jalan perdayaan menyebabkan sasaorang perempuan yang tidak berkahwin dengannya dengan sah disisi undang-undang supaya memperchayai bahawa perempuan itu telah berkahwin dengannya dengan sah disisi undang-undang dan supaya bersekududukan atau bersetuboh dengannya atas kepercayaan itu, hendaklah diseksa dengan penjara selama tempoh yang boleh sampai duapuluh (sic.) tahun, dan bolehlah juga dikenakan denda”. Yang artinya: “Seorang laki-laki yang dengan cara memperdaya atau menipu seorang wanita yang tidak terikat dalam perkawinan yang sah dengannya menurut undang-undang, sehingga percaya bahwa ia telah menikah secara sah dengan laki-laki itu, dan hidup bersama atau melakukan persetubuhan dengannya atas kepercayaan tersebut, diancam pidana penjara selama tidak lebih dari 20 (sic. 10 tahun) dan juga denda”. Sehingga oleh karenanya berdasarkan rumusan pasal dalam KUHP Singapura dan Malaysia, perbuatan kohabitasi merupakan suatu tindak pidana yang jelas dan nyata diancam dalam pidana penjara.

c. Kepulauan Fiji

Dalam KUHP Fiji pengaturan mengenai kohabitasi diatur dalam Pasal 184 yang berbunyi:

“Any Person who willfully and by fraud causes any woman who is not lawfully married to him to believe that she is lawfully married to him and to cohabit or have sexual intercourse with him in that belief, is guilty of a felony, and is liable to imprisonment for ten years.”

artinya: “Siapapun yang dengan sengaja dan oleh penipuan menyebabkan setiap perempuan yang tidaklah dengan sah dinikahnya untuk percaya bahwa dia dengan sah dinikahnya dan untuk kohabitasi atau melakukan hubungan seksual dengan dia didalam kepercayaannya itu, adalah bersalah atas suatu kejahatan, dan adalah dapat dikenakan hukuman penjara untuk sepuluh tahun”.

Pengaturan mengenai kohabitasi ini dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana di Fiji mirip dengan ketentuan yang ada di negara-negara bekas jajahan Inggris, dimana mengatur tentang seorang pria yang hidup dengan seorang wanita seolah-olah mereka menikah, sedangkan wanita tersebut meyakini bahwa pria tersebut telah menikahinya secara legal. Sanksi bagi individu yang terlibat dalam hubungan tanpa ikatan resmi di KUHP Fiji ini juga sama, yaitu maksimal sepuluh tahun penjara.

Melalui analisis perbandingan ini, tujuannya adalah untuk memberikan perspektif terhadap sistem hukum negara lain. Namun, penting untuk diingat bahwa kajian perbandingan digunakan untuk mengonfirmasi bahwa memang KUHP di negara lain sudah mengatur tindak pidana kohabitasi ini. pengaturan delik kohabitasi di KUHP negara-negara

Malaysia, Singapura, Fiji terlihat bahwa secara yuridis maupun filosofis pengaturan tentang kohabitasi memiliki kemiripan dan dapat menjadi acuan dalam pembaharuan hukum pidana mengenai delik kohabitasi di dalam RUU yang akan datang karena mempertimbangkan nilai budaya, moralitas dan agama yang ada dan berkembang di realitas kehidupan masyarakatnya.

2. Kebijakan Hukum Pidana Delik Kohabitasi (*Kohabitasi*)

Hukum pidana Indonesia merupakan warisan hukum dari masa kolonialisme yang dilakukan oleh Belanda saat itu dalam upayanya melakukan penjajahan terhadap Indonesia. Seiring waktu berjalan dan disertai dengan perjuangan yang keras, Bangsa Indonesia menyatakan dirinya sebagai bangsa yang merdeka sejak 17 Agustus 1945. Maka selanjutnya pula hukum pidana Indonesia adalah produk dari bangsa Indonesia sendiri. Namun dalam kenyataannya yang berkembang, hukum pidana Indonesia sekarang masih mempergunakan hukum pidana warisan Belanda. Secara politis dan sosiologis pemberlakuan hukum pidana warisan Belanda ini sudah tidak sesuai dengan nilai-nilai yang ada pada masyarakat sehingga penting adanya melakukan pembaharuan hukum pidana yang disesuaikan dengan nilai-nilai Bangsa Indonesia khususnya terhadap nilai pancasila.

Salah satu pengaturan yang memperoleh pembaharuan hukum pidana tersebut adalah mengenai delik kohabitasi. Pengaturan mengenai Kohabitasi

ini sendiri dalam UU RI No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Meskipun Undang-undang ini telah ditetapkan dan diundangkan pada tanggal 02 Januari 2023 (Secara *de jure*) namun secara *de facto* (kenyataan) sebagaimana bunyi Pasal 624 UU RI No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana khususnya pengaturan mengenai tindak pidana kohabitasi baru akan berlaku pada tanggal 02 Januari 2026 (3 tahun setelah diundangkan) sehingga oleh karenanya penulis memasukkan pengaturan mengenai tindak pidana kohabitasi dalam UU RI No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sebagai peraturan yang akan berlaku pada KUHP yang akan datang.

Pengaturan mengenai Kohabitasi diatur dalam bagian keempat mengenai perzinahan yaitu pada Pasal 412 sebagai berikut:

Pasal 412

- (1) Setiap Orang yang melakukan hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) Bulan atau pidana denda paling banyak kategori II.
- (2) Terhadap Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan: a. suami atau istri bagi orang yang terikat perkawinan; atau b. Orang Tua atau anaknya bagi orang yang tidak terikat perkawinan.
- (3) Terhadap pengaduan sebagaimana dimaksud pada ayat(2) tidak berlaku ketentuan Pasal 25, Pasal 26, dan Pasal 30.
- (4) Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan di sidang pengadilan belum dimulai.

Selanjutnya akan diuraikan perumusan mengenai tindak pidana kohabitasi dalam UU No. 1 Tahun 2023 sebagai berikut:

Dari rumusan pasal di atas, unsur-unsurnya dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Setiap orang, artinya merupakan *element delict* yang merupakan suatu bagian dari delik inti dimana dalam hal ini dapat diartikan sebagai makhluk hidup (individu manusia), baik laki-laki maupun perempuan, tanpa disebutkan batasan usia di dalamnya
2. Melakukan hidup bersama sebagai suami istri, artinya bahwa mereka tidur bersama di bawah satu atap (rumah / kos-kosan / kamar hotel / dll)
3. Di luar perkawinan, menurut undang-undang ini diakui baik perkawinan berdasarkan agama/ budaya serta pernikahan yang dicatatkan melalui perundang-undangan yang berlaku.

Selanjutnya di bawah ini akan diuraikan satu persatu dari bagian Pasal 412

UU No. 1 Tahun 2023:

a) Pasal 412 ayat (1) UU RI No 1 Tahun 2023

Dalam rumusan ketentuan pidana yang diatur Pasal 412 ayat (1), undang-undang telah menentukan larangan bagi seorang pria dan wanita berlaku selayaknya suami istri namun mereka tidak memiliki ikatan perkawinan. Hal ini dapat dimaknai unsur “luar perkawinan” adalah unsur utama karena banyaknya orang yang mengaku sudah melakukan perkawinan baik secara agama maupun negara namun senyatanya mereka tidak dapat dibuktikan sebagai pasangan suami-istri, mereka berkumpul atau hidup secara berhari-hari guna melakukan persetubuhan atau persenggamaan.

Pasal 412 ayat (1) KUHP ini mensyaratkan bahwa tindak pidana Kohabitasi merupakan suatu *opzettelijk delict* atau suatu tindak pidana yang harus dilakukan dengan sengaja. Unsur kesengajaan tersebut harus terbukti pada diri pelaku, agar dapat dinyatakan terbukti telah memenuhi unsur kesengajaan dalam melakukan salah satu tindak pidana kohabitasi.

b) Pasal 412 ayat (2) UU RI No 1 Tahun 2023

Bunyi Pasal 412 ayat (2) adalah sebagai berikut:

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

Di dalam ketentuan yang diatur dalam Pasal 412 ayat (2) ini, mensyaratkan bahwa pelaku tindak pidana kohabitasi sebagai mana diatur dalam Pasal 412 ayat (1) hanya dapat dituntut atau dilakukan penuntutan apabila suami-isteri, Orang tua atau anak (bila tidak terikat perkawinan) .

Tenggang waktu pengaduan sebagaimana Pasal 29:

- 1) 6 (enam) Bulan dihitung sejak tanggal orang yang berhak mengadu mengetahui adanya Tindak Pidana jika yang berhak mengadu bertempat tinggal di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia; atau
- 2) 9 (sembilan) Bulan dihitung sejak tanggal orang yang berhak mengadu mengetahui adanya Tindak Pidana jika yang berhak

mengadu bertempat tinggal di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia

Bunyi Pasal 412 ayat (2) KUHP ini memberikan makna bahwa delik kohbitasi UU RI No 1 Tahun 2023 ini merupakan delik aduan absolut (*absolute klachtdelicten*), artinya delik perzinaan dalam keadaan apapun merupakan delik aduan yang mana pengaduan diajukan oleh suami/istri/orang tua/anak. Alasan sebab penuntutan terhadap pelaku tindak pidana perzinaan oleh undang-undang digantungkan pada adanya pengaduan dari pihak yang merasa dirinya dirugikan akibat perbuatan pelaku.

Delik aduan absolut dalam tindak pidana perzinaan ini mempunyai sifat yang tidak dapat dipecahkan atau mempunyai sifat *onsplitsbaar* yang mana berarti penuntutannya tidak hanya berlaku terhadap orang yang namanya disebut oleh pengadu, tetapi juga terhadap orang lain sebagai peserta kejahatan walaupun namanya tidak disebutkan dalam pengaduan. Misalnya seorang suami yang telah mengadukan kepada polisi tentang perbuatan kohabitasi yang telah dilakukan oleh seorang laki-laki dengan isterinya dengan permintaan agar laki-laki tersebut dituntut karena melanggar Pasal 412 Undang-Undang ini. Oleh Karena perbuatan tersebut merupakan delik aduan absolut, meskipun istrinya itu tidak disebutkan dalam pengaduan, mungkin karena rasa

cintanya kepada isterinya, maka pengaduan tersebut juga berlaku sebagai pengaduan kepada isterinya yang telah melakukan kohabitasi dengan laki-laki tersebut.⁶⁹

Aparat penegak hukum berwenang melakukan penyidikan bukan hanya terhadap orang yang namanya telah disebutkan oleh pengadu di dalam pengaduannya saja, melainkan juga terhadap orang – orang lain yang terlibat dalam tindak pidana yang bersangkutan

Hal ini menunjukkan bahwa nantinya pengaduan tersebut dapat pula mengenai orang-orang yang memiliki peran terhadap terjadinya tindak pidana perzinaan tersebut seperti orang yang telah menyuruh melakukan (*doen plegen*), orang yang telah turut melakukan (*medeplegen*) atau orang yang telah menggerakkan (*uitlokken*) istri atau suami pengadu untuk melakukan suatu perzinaan dengan seorang wanita ataupun orang yang telah memberikan bantuannya, hingga perzinaan dapat terjadi.

c) Pasal 412 ayat (3) UU RI No 1 Tahun 2023

Pasal 412 ayat (3) berbunyi sebagai berikut:

⁶⁹ Lamintang, Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia , (Sinar Grafika: Jakarta,2016) hlm. 207

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

Ketentuan ini mengatur bahwa undang-undang menentukan bagi pengaduan yang dimaksudkan dalam Pasal 412 ayat (2) itu tidak berlaku ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Pasal 25, 26 dan 30 UU RI No 1 Tahun 2023. Ketentuan yang diatur dalam pasal -pasal itu adalah:

Pasal 25

- (1) Dalam hal Korban Tindak Pidana aduan belum berumur 16 (enam belas) tahun, yang berhak mengadu merupakan Orang Tua atau walinya.
- (2) Dalam hal Orang Tra atau wali sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak ada atau Orang Tra atau wali itu sendiri yang harus diadukan, pengaduan dilakukan oleh keluarga sedarah dalam garis lurus.
- (3) Dalam hal keluarga sedarah dalam garis lurus sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak ada, pengaduan dilakukan oleh keluarga sedarah dalam garis menyamping sampai derajat ketiga.
- (4) Dalam hal Korban Tindak Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak memiliki Orang Tua, wali, atau keluarga sedarah dalam garis lurus ke atas ataupun menyamping sampai derajat ketiga, pengaduan dilakukan oleh diri sendiri dan/atau pendamping.

Pasal 26

- (1) Dalam hal Korban Tindak Pidana aduan berada di bawah pengampunan, yang berhak mengadu merupakan pengampunya, kecuali bagi Korban Tindak Pidana aduan yang berada dalam pengampunan karena boros.
- (2) Dalam hal pengampu sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak ada atau pengampu itu sendiri yang harus diadukan, pengaduan dilakukan oleh suami atau istri Korban atau keluarga sedarah dalam garis lurus.
- (3) Dalam hal suami atau istri Korban atau keluarga sedarah dalam garis lurus sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak ada, pengaduan dilakukan oleh keluarga sedarah dalam garis menyamping sampai derajat ketiga.

Pasal 30

- (1) Pengaduan dapat ditarik kembali oleh pengadu dalam waktu 3 (tiga) Bulan terhitung sejak tanggal pengaduan diajukan.
- (2) Pengaduan yang ditarik kembali tidak dapat diajukan lagi.

Tidak diberlakukannya Pasal 25, Pasal 26 dan Pasal 30 merupakan konsekuensi logis dari ketentuan yang diatur dalam Pasal 412 ayat (3). Dalam adagium dikenal *lex specialis derogat lex generali*, peraturan yang lebih khusus mengesampingkan peraturan yang berlaku umum. Pasal 284 ayat (3) ini menghapuskan ketentuan Pasal 25 dan Pasal 26 yang sifatnya lebih umum. Oleh karena itu, pasal dalam delik yang mengatur perzinahan ini mensyaratkan bahwa yang berhak mengadukan dalam hal terjadinya delik kohabitasi hanyalah suami atau isteri, orang tua/anak (bila belum ada perkawinan) yang melakukan tindak pidana kohabitasi. Sedangkan wakil keluarga sedarah ataupun orang tuanya tidak berhak atas pengaduan ini. Sedangkan tidak diberlakukannya Pasal 30 UU RI No 1 Tahun 2023 ini menurut Pasal 412 ayat (3). Pengaduan hanya dapat ditarik kembali selama pemeriksaan dalam sidang pengadilan itu belum dimulai.

d) Pasal 412 ayat (4) UU RI No 1 Tahun 2023

Pasal 412 ayat (4) UU RI No 1 Tahun 2023 berbunyi sebagai berikut:

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

Pasal ini mengatur mengenai pemberian kesempatan bagi pihak yang mengadukan terjadinya perzinaan untuk dapat menarik kembali pengaduannya. Penarikan kembali pengaduannya dalam undang-undang diatur hingga sampai pemeriksaan sidang pengadilan itu belum dimulai atau belum dimulainya sidang yang pertama. Namun dalam kenyataannya, sebelum sidang pemeriksaan dimulai, hakim akan menanyakan kembali kepada pengadu sebanyak satu kali mengenai kejelasan atau kemantapan pengaduannya tersebut. Apabila pengaduannya tetap, maka sidang permulaan baru dapat dimulai.

Permulaan pemeriksaan yakni pemeriksaan pengadilan mengenai delik kohabitasi, dimana di awal hakim ketua sidang akan membuka sidang dan menyatakan sidang bersifat dibuka dan tertutup untuk umum karena delik perzinaan termasuk dalam kategori kesusilaan. Hal ini diatur dalam Pasal 153 ayat (3) KUHAP yang berbunyi:

“ Untuk keperluan pemeriksaan hakim ketua sidang membuka sidang dan menyatakan terbuka untuk umum kecuali dalam perkara mengenai kesusilaan atau terdakwa anak – anak ”

Dimana dalam hal ini kemudian dijelaskan dalam ayat selanjutnya apabila di dalam awal pemeriksaan hakim lupa atau lalai

untuk menyampaikannya maka mengakibatkan batalnya putusan demi hukum.

Dalam Perumusan pasal ini, pembentuk undang-undang memiliki semangat positif guna meminimalkan penyalahgunaan seks atau perzinaan yakni yang berbentuk terjadinya perbuatan “kumpul bersama” atau yang dewasa ini disebut dengan kohabitasi khususnya kumpul bersama dilakukan oleh para pihak yang telah terikat pada suatu perkawinan yang sah dengan orang lain. Pada dasarnya dalam budaya serta adat di Indonesia bahkan mengenai norma agama pun semua tidak mengakui maupun menyetujui terjadinya kohabitasi atau hidup bersama / hubungan di luar pernikahan terlebih khusus terhadap pelaku yang sama-sama telah terikat pada suatu perkawinan tidak dibenarkan. Sehingga bentuk perbuatan yang salah dan terlarang tersebut diupayakan untuk menjadi norma positif.

UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan melalui syarat-syarat tertentu memanglah memperbolehkan menurut agama dan kepercayaan (dalam hal ini agama islam) untuk terjadinya nikah siri. Perumusan pasal ini bukanlah “menjegal” terhadap nikah siri yang diperbolehkan dalam suatu agama tertentu namun yang ingin dilarang adalah kohabitasi sebagai tindakan hubungan suami isteri atau layaknya suami isteri di luar ikatan perkawinan yang nyata-nyatanya perbuatan tersebut hanya dilandasi pada sebuah nafsu belaka tanpa disertai niat agama yang jelas.

Dalam KUHP yang saat ini berlaku pengaturan mengenai kumpul bersama atau kohabitasi memanglah belum diatur. Namun kumpul bersama atau kohabitasi oleh sebagian hukum adat yang hidup dan berkembang di Indonesia telah diatur sebagai kejahatan terhadap kesusilaan. Oleh karena itu, pembentuk undang-undang mulai memasukkan hukum adat (*gewoonrecht*) atau hukum yang berlaku di dalam masyarakat ke dalam RUU KUHP. Dengan memasukkan ketentuan tersebut maka asas legalitas (*principle of legality*) dapat dikesampingkan.⁷⁰ Artinya Pasal 1 Ayat (1) KUHP tidak berlaku secara absolut, tetapi dapat diterobos dengan berlakunya hukum adat. Ketentuan ini diatur dalam Pasal 2 ayat (1) dan (2) UURI No. 1 Tahun 2023 ini yang berbunyi:

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

Berdasarkan bunyi pasal tersebut, maka hukum adat tetap diakui keberadaannya dan berlaku efektif di dalam masyarakat.

Perumusan Pasal 412 UU RI No. 1 Tahun 2023 ini merupakan wujud perlindungan terhadap nilai “kesucian perkawinan” dan atau kesucian dalam

⁷⁰ Irwansyah, *kriminalisasi kumpul kebo (Samen leven) menurut rancangan kitab undang-undang hukum pidana*, JOM Fakultas Hukum Volume III No.2 Oktober 2016

hubungan sah yang bertentangan dengan peraturan hukum baik undang-undang (Perkawinan) maupun rasa kesusilaan didalam masyarakat. Perlindungan terhadap kesucian perkawinan dapat dilakukan tidak hanya apabila salah satu pasangan perkawinan melakukan permukahan/perzinahan akan tetapi dapat saja termasuk dalam pengertian lembaga perkawinan. Hal ini dilakukan guna melindungi dari hal-hal yang bersifat mencemarkan dan atau mengancam eksistensi lembaga perkawinan itu sendiri seperti' kohabitasi. Selain dalam hal nilai kesucian perkawinan adapula nilai yang menjadi pertimbangan para pembentuk undang-undang yakni mengenai "kepastian asal-usul" yang mana adanya kohabitasi ini dapat menyebabkan lahir anak. Dimana anak tersebut dipertanyakan bagaimana status hukumnya. Oleh karena itu perumusan pasal itu berguna dalam memberikan nilai kepastian asal-usul untuk perlindungan terhadap janin untuk dilahirkan (*right to be born*).

Pemaknaan istilah perkawinan "Perkawinan" dalam Pasal 412 UU RI No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana juga telah mengalami perubahan dan akhirnya mantab menggunakan kata "perkawinan". Seperti yang diketahui dalam Undang-Undang Perkawinan, perkawinan haruslah dilakukan berdasarkan syariat agama dan didaftarkan ke KUA atau pencatatan sipil, sehingga timbulah makna perkawinan tersebut dianggap sah. Dalam RUU KUHP tahun 2006 Pasal 488, dalam kalimatnya menggunakan frasa "perkawinan yang sah" kemudian timbulah pertentangan dari para ahli hukum.

Para ahli memandang Indonesia memiliki banyak suku dan budaya yang memiliki karakteristik dan cara bersosial yang berbeda sehingga memiliki ciri dan karakteristik yang berbeda-beda seperti Suku Dayak di pedalaman, kebanyakan dari mereka tidak berinteraksi dengan orang lain dari pada sukunya sendiri menyebabkan mereka mengetahui perkawinan yang sah seperti apa. Kebanyakan dari mereka hanya melakukan perkawinan yang sesuai dengan adat mereka sendiri. Selain itu, di Sulawesi terdapat Suku Bugis yang mempunyai karakteristik sendiri terhadap adat pernikahannya. Suku Bugis juga kurang mengetahui makna dari perkawinan karena terdapat beberapa dari mereka lebih suka tinggal di laut daripada di daratan. Oleh karenanya berdasarkan pernyataan di atas, jika para ahli hukum masih menggunakan frasa "perkawinan yang sah", maka banyak masyarakat dari suku pedalaman dapat dipidanakan karena memenuhi rumusan delik.

Selain pemaknaan mengenai kata perkawinan, Ancaman pidana yang ada pada Pasal 412 UU RI No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang Undang Hukum Pidana dijelaskan bahwa sanksi atau hukuman bagi seseorang yang melakukan tindak pidana kohabitasi dapat berupa denda. Hal ini sangat sesuai dengan konsep *Restorative Justice*. *Restorative Justice* adalah cara menyelesaikan perkara tindak pidana dengan melibatkan korban, keluarga pelaku, atau pihak lain yang terkait, sehingga mereka bisa bersama-sama mencari solusi yang adil. Fokusnya adalah pemulihan situasi menjadi seperti semula, bukan sekadar membalas. Hal ini selaras

dengan Pasal 51 huruf c UU RI No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang

Hukum Pidana yang menyebutkan pemidanaan bertujuan:

“menyelesaikan konflik yang ditimbulkan akibat Tindak Pidana, memulihkan keseimbangan, serta mendatangkan rasa aman dan damai dalam masyarakat.”

Demikian pula dinyatakan dalam Pasal 71 ayat 1 UU RI No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang mengatakan:

- a. Jika seseorang melakukan Tindak Pidana yang hanya diancam dengan pidana penjara di bawah 5 (lima) tahun, sedangkan hakim berpendapat tidak perlu menjatuhkan pidana penjara setelah mempertimbangkan tujuan pemidanaan dan pedoman pemidanaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 sampai dengan Pasal 54, orang tersebut dapat dijatuhi pidana denda.”
Sehingga bilamana dalam penanganan terkait tindak pidana kohabitasi telah masuk dalam meja persidangan dan dalam proses pembuktian adanya saling memaafkan dari pelaku dengan korban maka penjatuhan hukuman dapat berupa denda dengan mengingat pidana penjara merupakan obat terakhir (*ultimum remedium*) karena pidana penjara merupakan perampasan kemerdekaan dari diri seseorang.

Rumusan kebijakan hukum pidana mengenai delik Kohabitasi ini dibentuk dalam rangka upayanya melakukan penegakkan hukum terhadap kejahatan yang menyerang moralitas masyarakatnya. Bila dilihat sebagaimana teori sistem hukum Lawrence M. Friedman, Kebijakan hukum pidana mengenai delik Kohabitasi ini nantinya akan berjalan secara efektif bilamana sesuai dan didukung dengan mengenai sistem hukum ini dikaji menjadi tiga unsur yang saling berkaitan yakni

substansi hukum (legal substance), struktur hukum (legal structure), dan budaya hukum (legal culture).

Dalam kajiannya yang pertama mengenai substansi hukumnya, bahwa perumusan pengaturan mengenai delik Kohabitasi ini merupakan upaya untuk membentuk aturan yang mencerminkan nilai-nilai dasar falsafah Bangsa Indonesia yakni kelima nilai pancasila dimana dikatakan disinilah yang menjadi dasar filosofis pembaharuan hukum pidana pengaturan mengenai delik kohabitasi (Samenleven) dalam pelaksanaan UU RI No. 1 Tahun 2023 nantinya bahwa perumusan pasal-pasal ini merupakan pengejawantahan dari nilai-nilai pancasila yang menjadi dasar falsafah bangsa Negara Republik Indonesia yakni nilai “Ketuhanan Yang Maha Esa”, “Kemanusiaan yang adil dan beradab”, “Persatuan Indonesia” “Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam permusyawaratan” dan “Keadilan sosial” atau dalam hal ini merupakan paradigma pancasila yang dianut oleh Bangsa Indonesia.

Eratnya hubungan antara pancasila dan hukum, khususnya hukum pidana karena pancasila merupakan sumber dari segala hukum yang ada dalam peraturan di Indonesia. Dalam segi nilai Ketuhanan, perumusan pasal yang melarang adanya perbuatan hidup bersama layaknya suami isteri (kohabitasi), perbuatan persetubuhan yang dilakukan oleh orang-orang yang belum menikah dll yang mana sebenarnya hal ini merupakan perbuatan-perbuatan yang berasal dari masyarakat barat namun hal ini meresahkan serta tidak sesuai dengan nilai

kehidupan agama masyarakat Indonesia dimana tidak ada satu pun agama yang diyakini di Indonesia yang memperbolehkan perbuatan tersebut dilakukan sebelum adanya perkawinan oleh karena itu perumusan pengaturan ini sudahlah mencerminkan nilai-nilai Bangsa Indonesia yang agamis, moralis dan berkesusilaan. Dalam segi nilai Kemanusiaan, bahwa pengaturan ini pada masa yang akan datang untuk menjaga adab yang sopan, dan berkesusilaan sebagaimana kita sebagai bangsa yang beradab dari pengaruh kehidupan orang barat yang terkenal akan free-sex, hamil di luar nikah dan dengan menjaga adab ini hal ini sesuai dengan butir pancasila yakni menjunjung tinggi nilai kemanusiaan. Dalam segi nilai persatuan, bahwa dengan perumusan pengaturan mengenai delik zina dapat menjadikan suatu ketertiban nasional karena dengan pengaturan mengenai delik Kohabitasi ini akan mengikat pada keberlangsungan hidup manusia di Indonesia untuk menjauhi perbuatan-perbuatan yang memiliki kaitannya dengan kohabitasi. Dalam segi nilai kerakyatan pengaturan mengenai delik kohabitasi apabila nantinya disetujui dan disahkan menjadi bagian dalam KUHP nasional yang baru, hal ini mencerminkan sebagai hasil musyawarah untuk mencapai mufakat dimana ini merupakan hasil mengutamakan kepentingan bersama di atas kepentingan pribadi atau golongan dimana pasti dalam perumusan pengaturan ini terjadi perbedaan pendapat dalam prosesnya merupakan suatu hal yang wajar karena sifat kohabitasi sendiri yang ada pada ranah privat namun perbuatan Kohabitasi itu mengganggu pula pada ranah publik atau masyarakat sehingga oleh

karena itu perlunya keseimbangan antara kepentingan individu dan masyarakat. Dalam segi nilai keadilan sosial, pengaturan mengenai delik Kohabitasi ini bertujuan untuk memberikan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia yang dalam hal ini pengaturannya dapat menjadi patokan bagi seluruh daerah yang ada di Indonesia dalam rangka melakukan penegakan hukum pidana dalam kaitannya mengenai perbuatan Kohabitasi ini karena selama ini dengan tidak adanya pengaturan yang ada maka kecenderungan daerah tersebut untuk melakukan penegakan hukum melalui hukum yang berlaku di masing-masing daerah tersebut, atau bahkan pula juga ditemui bahwa daerah tersebut tidak dapat melakukan penegakan karena tidak ada hukum yang mengatur sehingga dirasa penanganan dan sanksi yang ada selama ini yang berbeda-beda itu menimbulkan keadilan.

Dalam kajiannya yang kedua mengenai struktur hukum, perumusan kebijakan formulasi mengenai delik Kohabitasi ini dapat menjadi landasan atau dasar kewenangan yang diberikan kepada aparat penegak hukum baik itu yang mana terdiri dari Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Badan Pelaksana Pidana (Lapas) khususnya dalam hal ini kewenangan yang diberikan kepada kepolisian sebagai lembaga yang berwenang melakukan penyidikan di tingkat pertama terhadap tindak pidana Kohabitasi. Banyak kasus mengenai kohabitasi yang dilakukan oleh pasangan laki-laki dan perempuan yang sama-sama belum terikat perkawinan yang sah dan selama ini meresahkan masyarakat di Indonesia. Kasus-kasus tersebut tidak dapat ditindak lanjuti oleh aparat penegak hukum karena

hukum positif yang berlaku di Indonesia saat ini belum mengatur mengenai masalah demikian. Dalam teori dan praktek hukum pidana, dikenal adanya asas legalitas yang mana hal ini tertuang dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang pada intinya menyatakan bahwa tidak ada perbuatan yang dapat dipidana kecuali atas aturan pidana dalam peraturan yang telah ada sebelum perbuatan itu dilakukan. Sehingga konsekuensi dari ketentuan dari pasal tersebut adalah larangan untuk aparat penegak hukum untuk menindak perbuatan yang dianggap sebagai tindak pidana bila belum ada aturan yang mengaturnya. Padahal perbuatan-perbuatan tersebut oleh beberapa hukum adat telah dilarang dan ditindak dalam hukum adat masing-masing sebagai contoh dalam masyarakat Minangkabau, perkohabitanian dianggap sebagai suatu perbuatan yang sangat memalukan baik bagi si pelaku, keluarganya maupun masyarakat lingkungannya. Oleh sebab itu pasangan yang belum menikah dan melakukan hubungan suami istri akan dijatuhkan sanksi adat berupa pengucilan/pengusiran (diusir dari kampung dan tidak dianggap sebagai bagian dari masyarakat setempat, hilang haknya dalam masyarakat. Sanksi adat yang lain pula diterapkan dalam masyarakat hukum adat Tolaki Kendari apabila ada seseorang yang melakukan Kohabitasi dengan Isterinya orang tersebut dapat dihukum dengan harus membayar 1 ekor kerbau hidup sebagai pengganti kerbau kurban yang dipotong saat pesta pernikahan dengan istrinya dahulu pesta . Dengan kenyataan tersebut ternyata di dalam hukum adat masing-masing telah mengaturnya namun sayangnya peraturan yang tidak tertulis ini tidak dapat

menjadi dasar bagi aparat penegak hukum untuk menindak perbuatan-perbuatan tersebut. Oleh karenanya perumusan pengaturan mengenai delik zina dalam UU No 1 Tahun 2023 dapat menjadi dasar kewenangan aparat penegak hukum dapat bertindak secara lugas dan tegas.

Dalam kajiannya yang ketiga mengenai budaya atau kultural hukum, perumusan kebijakan hukum pidana mengenai delik Kohabitasi ini dapat menumbuhkan rasa kepercayaan masyarakat bahwa hal – hal yang selama ini mengganggu bahkan merusak tatanan moralitas di masyarakat ini nantinya dapat ditindak melalui peraturan mengenai Kohabitasi dalam UU RI No. 1 Tahun 2023. Rasa kepercayaan ini nantinya dapat disertai dengan partisipasi masyarakat (*public participation*) dalam usaha melakukan pencegahan kejahatan, melaporkan dan membuat pengaduan atas terjadinya kejahatan (dalam hal ini tindak pidana perzinaan) di lingkungannya dan melakukan kerjasama dengan aparat penegak hukum dalam usaha penanggulangan kejahatan tersebut. Hal ini selaras sejatinya bahwa budaya atau kultural hukum itu sejatinya merupakan sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum-kepercayaan, nilai, pemikiran, serta harapannya. Oleh karenanya ke depan tidak terjadi lagi peristiwa “main hakim sendiri” sebagai contoh menelanjangi pelaku yang dianggap telah melakukan zina, memberikan pukulan, dll karena masyarakat telah sadar bahwa perbuatan itu dilarang dan telah terdapat peraturan yang dapat menindaknya. Di sisi yang lain pula perumusan peraturan mengenai perzinaan dalam pembaharuan hukum pidana ini dapat menjadi

“warning” atau peringatan pada masyarakat bahwa meskipun masalah persenggamaan atau persetubuhan terhadap seseorang merupakan suatu hak asasi manusia dalam ranahnya berupa privat namun tidak dapat dipungkiri pula hal ini dapat dibatasi bilamana sudah menyangkut dengan nilai moral, kesusilaan dan agama masyarakat yang lain karena sejatinya mengenai pembatasan hak dan kebebasan ini sudah tertuang dalam Pasal 28 J ayat (2) UUD NRI 1945 yang berbunyi:

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 memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Sehingga tentunya cerminan makna dari nilai pasal ini digunakan oleh pembentuk undang-undang guna membentuk sikap manusia atau masyarakat terhadap hukum itu sendiri bahwa wujud sikap masyarakat yang taat kepada hukum akan menimbulkan keseimbangan di masyarakat untuk saling menghargai.

Hubungan yang baik antara ketiga kajian unsur dalam sistem hukum itu apabila dilakukan secara maksimal dapat menciptakan pengaturan mengenai delik Kohabitasi nantinya yang sesuai dengan tujuan hukum khususnya hukum pidana yakni untuk memberikan keadilan bagi semua pihak. Bagi masyarakat umum tidak akan merasa resah lagi terhadap perbuatan yang bertentangan dengan moralitas,

agama dan kesusilaan yang tercemar atau terganggu di lingkungan kehidupannya sementara terhadap pelaku Kohabitasi sendiri diharapkan mendapat efek jera terhadap aturan yang dikenakan kepada dirinya sehingga ia tidak melakukannya lagi ke depan.

Dilihat melalui teori kebijakan hukum pidana dengan dimasukan rumusan mengenai delik Kohabitasi pada UU RI No 1 Tahun 2023 merupakan langkah pemerintah melakukan pembaharuan hukum pidana khususnya dalam Tindak Pidana Kohabitasi agar supaya mewujudkan keadilan berdasarkan nilai-nilai pancasila.

Secara operasionalisasinya, kebijakan hukum pidana pada tahap formulasi menunjukkan peraturan perundang-undangan pidana yang telah dibuat menentukan perbuatan yang dilarang menurut hukum pidana yaitu . melakukan hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan artinya ini berkaitan dengan proses kriminalisasi yang mengatur seluruh perbuatan yang melanggar hukum, bagaimana seseorang dapat dituntut, dan jenis sanksi yang bisa dilakukan, baik berupa hukuman maupun tindakan lainnya. Setelah peraturan perundang-undangan pidana terbentuk, maka akan dilanjutkan ke tahap penerapan /aplikasi, yaitu ketika hakim nantinya dapat menerapkannya sebagai penjatuhan pidana yang pas terhadap diri pelaku serta peraturan ini menjadi dasar aparat penegak hukum seperti polisi dan kejaksaan dalam mengeksekusi (polisi dalam hal penyelidikan dan penyidikan sementara kejaksaan pada fase penuntutan dan eksekusi). Dengan

demikian, Kebijakan hukum pidana (penal) diperlukan dalam penanggulangan kejahatan, karena hukum pidana merupakan salah satu sarana kebijakan sosial untuk menyalurkan ketidaksukaan masyarakat (*social dislike*) atau pencelaan/kebencian sosial ("*social disapproval social abhorrence*") yang sekaligus juga diharapkan menjadi sarana perlindungan sosial (*social defence*) dan dengan dimasukan tindak pidana kohabitasi dalam UU RI No 1 Tahun 2023 merupakan Langkah yang dilakukan pemerintah dalam melakukan perlindungan sosial bagi warga negara Indonesia dengan berlandaskan nilai Pancasila.

Meskipun pada masa yang akan datang berdasarkan UU RI No. 1 Tahun 2023 perbuatan kohabitasi masuklah dalam rumusan tindak pidana namun menurut penulis belumlah secara maksimal menimbulkan rasa keadilan di tengah-tengah masyarakat khususnya dalam rumusan tersebut mensyaratkan tindak pidana kohabitasi masuk dalam delik aduan dan ancaman hukuman pidana penjara selama 6 (enam) bulan dirasa sangat ringan bagi pelaku kohabitasi. Berdasarkan analisa teori sistem hukum dengan didasarkan realita sosial yang ada di tengah masyarakat, bahwa rata-rata pasangan kohabitasi tersebut masuk dalam suatu daerah/area yang jauh dari pada jangkauan atau pantangan keluarganya sehingga oleh karenanya keluarga (suami/istri/ayah/ibu dan anak) tidak mengetahui perbuatan yang dilakukan oleh pelaku sehingga berakibat yang menjadi risau atau kesal adalah masyarakat sekitar area namun dengan adanya ketentuan mengenai delik aduan ini maka warga masyarakat sekitar tidak dapat melakukan aduan

kepada pihak kepolisian sehingga dalam aspek budaya hukum, maka realita yang akan terjadinya tidak akan menimbulkan budaya untuk menghormati hukum malah menjurus kepada perbuatan main hakim sendiri hal ini tentunya akan semakin membuat sulit pekerjaan aspek struktur hukum yang dilakukan oleh aparat penegak hukum. Disisi lain hukuman penjara yang diancamkan hanya paling lama 6 (enam) bulan mengesankan bahwa pemerintah tidak serius menangani tindak pidana padahal Indonesia dikenal sebagai negara yang menjunjung tinggi nilai keagamaan dalam kehidupan sehari-hari khususnya mengenai kesucian perkawinan dan jika dibandingkan dengan Pasal 411 Undang-Undang RI No. 1 Tahun 2023 yang membahas tentang tindak pidana zina disana mengatur ancaman hukuman penjara selama 1 (satu) tahun padahal perbuatan kohabitasi ini bisa terjadi selama sehari-hari, berminggu maupun bertahun-tahun sementara tindak pidana zina bisa saja terjadi dalam kurun waktu yang singkat sehingga bilamana mana dianalisa melalui aspek substansi hukum dengan dianalisa secara bersama melalui teori kebijakan hukum pidana maka sebaiknya bila mana dikemudian hari adanya kebijakan hukum pidana yang baru lagi terhadap delik kohabitasi maka sebaiknya delik/tindak pidana ini dijadikan sebagai delik biasa hal ini sebenarnya telah ada dalam konsep RUU dari Tahun 2005 sampai dengan tahun 2015 yang menyatakan bahwa kohabitasi tidak lagi dijadikan delik aduan (klacht delik) tetapi dijadikan suatu delik biasa. Sehingga dalam penuntutannya tidak lagi menunggu pengaduan dari pihak yang dirugikan namun, petugas dapat

bertindak sebelum ataupun sama sekali tidak ada pengaduan dari pihak yang dirugikan asalkan perbuatan tersebut mencemarkan masyarakat dan ancaman hukuman pidana penjara selama 5 (lima) tahun dan pidana penjara paling banyak kategori III karena sejatinya Masalah kebijakan hukum pidana atau membuat substansi hukum tidak hanya tentang membuat aturan hukum saja. Saat membuat aturan hukum/peraturan perundang-undangan pidana, tidak hanya dilakukan secara yuridis normative dan system dogamtik, tetapi juga perlu pendekatan faktual hukum yang bisa berupa pendekatan sosiologis, historis, dan perbandingan. Selain itu, juga dibutuhkan pendekatan menyeluruh dari berbagai bidang sosial lainnya serta pendekatan yang terpadu dengan kebijakan sosial dan pembangunan nasional secara umum.⁷¹ Sehingga dari perpaduan berbagai pendekan dapat tercipta peraturan yang sesuai dengan nilai-nilai yang ada di masyarakat.

⁷¹ Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru) cet 2. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2018, hlm. 24

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil pembahasan mengenai Tindak Pidana kohabitasi pada bab sebelumnya, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Saat ini Kebijakan Hukum Pidana mengenai delik Kohabitasi dalam hukum positif di Indonesia yaitu UU RI No 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Indonesia memanglah belum diatur jelas namun perbuatan Kohabitasi berkaitan dengan tindak pidana kesusilaan dan tindak pidana zina yang memiliki ciri pandangan / paradigma indivisualistis-liberalistis orang barat.
2. Kebijakan Hukum Pidana mengenai delik kohabitasi dalam pembaharuan hukum pidana di Indonesia diatur pada Pasal 412 UU RI No. 1 Tahun 2023 yang merupakan kebijakan hukum pidana guna mewujudkan perlindungan sosial bagi warga negara Indonesia dengan berlandaskan nilai Pancasila dengan kemudian diberikan ide pembaruan terkait pengkategorian tindak pidana kohabitasi menjadi delik biasa dan ancaman hukum pidana yang diperberat dengan mempertimbangkan pendekatan sosiologis, historis, dan perbandingan. Dalam bahan kajian komparasi dapat dilihat pada KUHP Negara Singapura, Malaysia dan Fiji yang menempatkan kualifikasi pengaturan delik kohabitasi mereka berdasarkan ideologi atau pandangan dari masing-masing negara tersebut.

B. Saran

1. Bagi pembentuk undang-undang (lembaga legislatif & eksekutif) perlunya terus mengkaji pelaksanaan terkait kebijakan hukum pidana mengenai delik kohabitasi nantinya baik dengan cara menganalisis jurnal-jurnal akademis mengenai kohabitasi, melakukan diskusi dengan para akademisi di berbagai perguruan tinggi dan masyarakat di Indonesia hingga melakukan analisa kajian perbandingan mengenai pengaturan delik kohabitasi di negara lain.
2. Adanya penyuluhan, seminar dan pelatihan tentang pelaksanaan kebijakan pengaturan mengenai delik kohabitasi yang melibatkan aparat penegak hukum dan masyarakat sehingga nantinya keseluruhan elemen tersebut dapat memahami perbuatan apa saja yang dapat dikatakan dilarang maupun yang diperbolehkan sehingga dapat menjadi kehati-hatian dalam berperilaku.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-Buku

- Abdul Moqsit Ghozali dkk. 2002. *Seksualitas dan Kedaulatan Perempuan*, Yogyakarta: Rahma.
- Amin Suma, Muhammad . 2001. *Pidana Islam di Indonesia : Peluang, Prospek dan Tantangan*. Jakarta: Pustaka Firdaus.
- Aziz Dahlan, Abdul et al. 2006. *Ensiklopedia Hukum Islam jilid 2*. Jakarta: Ichtiar Baru van Hoven.
- Bjubaedah, Neng. 2010. *Perzinaan dalam Peraturan Perundang-undangan di Indonesia Ditinjau dari Hukum Islam*. Jakarta: Kencana
- Chazawi, Adami. *Tindak Pidana Pornografi*, Jakarta: Sinar Grafika.
- C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil. 2004. *Pokok - Pokok Hukum Pidana : Hukum Pidana Untuk Semua Orang*. Jakarta: PT. Pradnya Paramita.
- David, Thomas E. 2012. *Nilai-nilai Dasar di dalam Hukum*. Yogya : PallMal Yogya
- Friedman, Lawrence M. 2009. *Sistem Hukum perspektif ilmu sosial*. Bandung: Nusa Media.
- Fuady, Munir. 2007. *Perbandingan Ilmu Hukum*. Bandung: Refika Aditama.
- Hamzah, Andi. 2001. *Perbandingan Hukum Pidana Beberapa Negara (terj)*. Jakarta: Sinar Grafika.
- _____. 2011. *KUHAP dan KUHP, cet. 9*. Jakarta: Sinar Grafika
- Huraerah, Abu. 2006 *Child Abuse (Kekerasan Terhadap Anak)*, Bandung: Nuansa.
- Husin, Kadri. 2000. *Politik hukum*. Fakultas Hukum Universitas Lampung.
- Lamintang, P.A.F. 2011. *Delik - delik khusus: Kejahatan Melanggar Norma Kesusilaan & Norma Keadilan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- _____. 2016. *Dasar - Dasar Hukum Pidana Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Maramis, Frans. 2000. *Perbandingan Hukum Pidana*. Jakarta: Pusataka Sinar Harapan.

- Mertokusumo, Sudikno. 2008. *Mengenal Hukum : Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Liberty.
- Moeljatno. 2011. KUHP: Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, cet.29, Jakarta:Sinar Grafika.
- Muladi. 2005, *Lembaga Pidana Bersyarat*, cetakan ketiga. Bandung : Alumni.
- Muladi dan Barda Nawawi Arief. 2010. *Teori-Teori dan Kebijakan pidana*. Jakarta:P.T Alumni
- Mulyadi, Mahmudi. 2008. *Criminal Policy : Pendekatan Integral Penal Policy Dan Non -Penal Policy Dalam Penanggulangan Kejahatan Kekerasan*. Medan: Pustaka Bangsa Press.
- Nawawi Arief, Barda. 2005. *Pembaharuan Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- _____. 2008. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Perkembangan Penyusunan konsep KUHP Baru*. Jakarta : Prenada Madia Group.
- _____. 2016. *Kebijakan Formulasi Ketentuan Pidana Dalam Peraturan Perundang-undangan*. Semarang :Pustaka Magister Semarang.
- Poerwadarminta, W.J.S. 2006. *Kamus Besar Bahasa Indonesia* . Jakarta: Balai Pustaka
- Prodjodikoro, Wiryono. 2003. *Tindak - tindak Pidana Tertentu Di Indonesia* . Bandung: PT. Refika Aditama.
- Ramli, Ahmad M. 2004. *Cyber Law dan Haki – Dalam Sistem Hukum di Indonesia* .Bandung: PT Refika Aditama.
- Remmelink, Jan. 2003. *Hukum Pidana :Komentar Atas Pasal-Pasal Terpenting Dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda Dan Padanannya Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia* .Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama.
- Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani. 2014. *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian*.Jakarta: Rajawali Pers
- Salman, Otje Anthon F Susanto. 2007. *Teori Hukum*. Bandung: Refika Aditama.
- Santoso, Topo. 2003. *Seksualitas dan Hukum Pidana*. Depok: Ind-Hillco.

Serikat Putra Jaya, Nyoman . 2005 . *Relevansi Hukum Pidana Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional* . Bandung : Citra Aditya Bakti

Soekanto, Soerjono. 2007. Pengantar Penelitian Hukum . Jakarta: Universitas Indonesia Press.

Soerjono Soekanto & Soleman Taneko. 2011. *Hukum Adat Indonesia*. Jakarta:Rajawali Pers.

Soerjono dan Sri Mamudji. 2014. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta:PT Raja Grafindo Persada.

Soesilo,R. 2002. *KUHP dan Komentar-komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*.Bogor:Politea,tt.

Sudarto. 2000. *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Semarang: Alumni

_____ 2013. *Hukum Pidana I, Cet 4*. Semarang: Yayasan Sudarto FH UNDIP

Surayin. 2001. *Kamus Umum Bahasa Indonesia, Yuridis*. Bandung: Yrama Widya

Syamsudin,M. 2012. *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progressif*. Jakarta:Kencana,

B. Peraturan perundang-undangan:

Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

Undang - Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana.

Undang – Undang RI Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

C. Jurnal :

Bobi Handoko, *Penerapan Sanksi Pidana Adat Terhadap Pelaku Zina di Wilayah Kenagarian Garagahan Kecamatan Lubuk Basung Kabupaten Agam*, JOM Fakultas Hukum Volume II Nomor 2 Oktober 2015,hlm.7

Eko Soponyono. *Kebijakan kriminalisasi “ Kumpul Kebo ” Dalam Pembangunan Hukum Pidana Indonesia*. Jurnal Hukum.Vol 42. No.2, Juli 2013. 127.

- Handrawan, Sanksi Adat Delik Perzinahan (Umoapi) Dalam Perspektif Hukum Pidana Adat Tolaki, Perspektif, Volume XXI No. 3 Tahun 2016 Edisi September,hlm.207
- Irwansyah, *kriminalisasi kumpul kebo (Samen leven) menurut rancangan kitab undang-undang hukum pidana*, JOM Fakultas Hukum Volume III No.2 Oktober 2016.hlm.3
- Laila Mulasari, *Kebijakan Formulasi Tentang Tindak Pidana Kesusilaan di Dunia Maya dalam Perspektif Hukum Islam*, Jurnal Hukum, Vol.41, Nomor 1,2012,hlm.107

D. Internet:

<https://www.bkkbn.go.id/po-content/uploads/lakip-BKKBN-2018.pdf>

