

POLITIK HUKUM KRIMINALISASI PERKAWINAN

(Pelanggaran Poligami Siri, Perkawinan Beda Agama, dan Perkawinan Sesama Jenis)

Mar Fajar Rizkyansyah

e-mail: d.sun395@gmail.com

Mahasiswa Pascasarjana UIN Sunan Gunung Djati Bandung

ABSTRAK

Permasalah-permasalahan yang aktual serta bersifat kontroversi akan selalu muncul pada setiap waktu, begitu juga yang berkaitan dengan perkawinan. Hukum perkawinan di Indonesia yang telah diatur secara khusus dalam Undang-undang perkawinan No. 1 Tahun 1974 serta berlaku untuk warganegara Indonesia seluruhnya, dan diikuti dengan KHI yang diperuntukan khusus untuk beragama Islam. Meski telah diatur sedemikian rupa oleh pemerintah, teteap saja timbul permasalahan baru yang menjadi perbincangan hukum dan membutuhkan kepastian hukum. Beberapa masalah yang menjadi pembahasan penulis adalah terkait kriminalisasi perkawin yang berkaitan dengan poligami siri, perkawinan beda agama, dan perkawinan sesama jenis. Penelitian ini mneggunakan metode kepustakaan, dengan cara menganalisa dari sumber buku, perundang-undangan, jurnal, dan karya ilmiah lainnya yang barkaitan dengan tema secara langsung dan tidak. Dalam penelitian ini penulis menyimpulkan bahwa kriminalisasi terhadap poligami siri, perkawinan beda agama, dan perkawinan sesama jenis merupakan sebuah pelanggaran yang memang dilatar belakangi faktor-faktor yang menentang perbuatan tersebut dengan berbagai pertimbangan dan kriminalisasi tersebut dituangkan dalam perundang-undangan dan peraturan yang dibuat oleh pemerintah.

Kata Kunci: *Politik Hukum, Kriminalisasi Poligami, Beda Agama, Sesama Jenis.*

PENDAHULUAN

Memahami hukum tidak harus tentang sesuatu yang mengatur dan termaktub dalam sebuah perundang-undangan, tetapi juga kita harus memahami dari konteks di mana hukum tersebut dibuat dan diberlakukan. Hukum sendiri ada dan tercipta untuk mengatur suatu hubungan sosial antar sesama masyarakat dan antar sesama golongan, karena tidak ada satupun masyarakat, golongan, atau suatu komunitas yang dapat bertahan tanpa adanya hukum yang mengatur, baik itu masyarakat

yang modern atau masyarakat sederhana, karena hukum akan terbentuk dengan sendirinya atau dibentuk oleh masyarakat sendiri.¹

Secara normatif hukum merupakan sebuah pondasi penting dalam sebuah negara sebagai kekuatan untuk mengendalikan batasan-batasan untuk menjaga kedaulatan, namun dalam kenyataannya hukum selalu tercampur dengan politik yang dasarnya ada dalam sebuah negara dan sering mengendalikan hukum yang sesuai dengan kepentingan politik, sehingga dalam hal ini sejatinya hukum tidak akan mungkin bisa diterapkan tanpa kekuasaan, sementara kekuasaan dibatasi hukum.² Maka akibat yang terjadi dari pengaruh politik yang mencampuri hukum dengan kepentingan kekuasaan melahirkan standar ganda (*double standard*) yang akhirnya menjadikan hukum sebagai suatu format yang memiliki kepentingan politik.³ Sedangkan hukum yang terpengaruh oleh politik akan menjadikan subsistem politik menjadi konsentrasi lebih dari pada hukum yang dijadikan oleh para politisi sebagai alat untuk mengakomodasi kebijakan-kebijakan demi kemauan politik (*political will*) mereka sendiri.⁴

Setiap negara yang merdeka untuk mencapai kesejahteraan dan kemakmuran masyarakat terkadang akan mempertemukan hukum melalui kekuasaan yang aksentuasinya berkarakter *empiris-rationalistis*⁵, sehingga akan muncul kehendak untuk membentuk suatu hukum yang dinilai cocok dengan negara tersebut, diikuti dengan kebutuhan sesuai dengan faktor pendukung pada saat itu. Hukum itu sendiri dianggap cocok dengan masyarakat serta dapat menampung dan mengikuti perubahan yang dialami masyarakat, karena hukum sendiri digali dari nilai-nilai yang dianut oleh masyarakat negara tersebut. Seperti UU Perkawinan yang dirancang di Indonesia, dipertimangkan berdasarkan keberagaman agama yang ada serta diakui oleh negara, sehingga tidak hanya mengatur untuk kebutuhan masyarakat suatu agama tertentu saja. Sehingga hukum juga dapat dinilai sebagai alat pengendali masyarakat (*social control*) dan sebagai suatu sarana rekayasa masyarakat (*as a tool of social engineering*).⁶

Kehendak rakyat dalam membentuk suatu hukum itu direalisasikan dalam lembaga legislatif yaitu Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), namun hal ini seringkali tidak mencerminkan kehendak rakyat, akan tetapi lebih mencerminkan kehendak penguasa negara (eksekutif). Kehendak negara itu dinyatakan dalam bentuk politik hukum nasional, yaitu suatu pernyataan kehendak penguasa negara

¹ Bani Syarif Maula, "Politik Hukum Dan Positivisasi Hukum Islam di Indonesia (Studi Tentang Produk Hukum Islam dalam Arah Kebijakan Hukum Negara)". *Istinbath*, Vol. 13, No. 1, Desember 2014.

² Soerjono Soekanto dan Purnadi Purbacaraka, *Sendi-sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1993), h. 50.

³ Arif Gosita, *Masalah Korban Kejahatan*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1983), h. 107.

⁴ Satjipto Raharjo, *Beberapa Pemikiran Tentang Ancangan antar Disiplin dalam Pembinaan Hukum Nasional*, (Bandung: Sinar Baru, 1985), h. 71.

⁵ Thoga H Hutagalung, *Beberapa Pemikiran tentang Hukum yang Dikemukakan oleh Beberapa Aliran*, (Bandung: CV. Armico, 1993), h. 18.

⁶ Moh. Mahfud MD, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, (Yogyakarta: Gama Media, 1999), h. 30.

mengenai hukum yang berlaku secara nasional dan kearah mana sistem hukum yang dianut itu akan dikembangkan. Dengan demikian sesungguhnya hukum selalu terkait dengan politik, sehingga produk hukum yang muncul sesungguhnya merupakan bagian dari kebijakan politik negara, sehingga perlu kita ketahui bahwasannya fenomena ini adalah bagian dari alat kontrol pemerintah. Oleh karena itu menggelar diskursus hukum tidak bisa dipisahkan dari konteks sosial dan politik negara di mana hukum itu terbentuk.⁷ Negara Indonesia sendiri menganut sistem hukum terbuka (open legal system), artinya negara menerima bahan atas suatu hukum yang dibutuhkan dari mana saja, selama tidak bertentangan dengan Undang-Undang dasar. Indonesia memberlakukan tiga sistem hukum, yaitu hukum adat, hukum islam, dan hukum eks barat.⁸

Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 yang disahkan dengan adanya Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975, yang mengatur secara khusus seputar hukum perkawinan masyarakat indonesia. Tarik-menarik antara kepentingan politik penguasa dan kepentingan umat Islam disebabkan dua kepentingan yang berbeda. Di satu pihak motivasi politik pemerintah yang ada menciptakan legal policy yang mengedepankan nilai-nilai sekulerisme dengan dalih hukum Islam tidak relevan dengan kondisi sosial serta pertimbangan pluralisme yang terdapat di tengah-tengah masyarakat. Akibatnya adalah kebijakan politik hukum dibentuk dan diarahkan pada pengurangan peran hukum agama. Di lain pihak, umat Islam mempersepsikan hukum Islam dan lembaga peradilan sebagai bagian dari kewajiban agama (panggilan syar'i) yang mesti dan wajib kifayah untuk dilaksanakan dan dipertahankan. Kecenderungan terhadap penciptaan kesatuan hukum (unifikasi hukum) telah memunculkan perseteruan dan pergumulan antara satu kepentingan politik (negara) dengan kepentingan umat Islam.⁹ Pergumulan kedua kepentingan tersebut tercermin dalam beberapa pasal di dalam UU Perkawinan, yang mengakibatkan terjadinya konflik antar-norma hukum (yakni norma hukum yang dicitakan oleh Negara dengan norma hukum Islam) di dalam pasal yang sama ataupun di antara pasal yang berbeda.

Kriminalisasi (criminalization) sendiri dapat dikatakan sangat erat kaitannya dengan hukum pidana karena merupakan salah satu kajian dalam hukum pidana yang bersifat materiil (substantive criminal law). Kriminalisasi pada dasarnya memuat mengenai penetapan perbuatan baru yang belum dikualifikasikan sebagai suatu tindak pidana yang kemudian akan diubah menjadi tindak pidana baru sehingga perbuatan tersebut akan dikenakan sanksi pidana. Sejalan dengan pemikiran Soedarto yang menjelaskan bahwa kriminalisasi merupakan sebuah proses untuk menetapkan suatu tindakan yang pada awalnya tidak dikategorikan sebagai suatu delik kemudian ditetapkan menjadi tindak pidana baru dan jika dilanggar maka akan dikenakan sanksi pidana.¹⁰ Dapat kita ketahui bahwa secara

⁷ Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*. Cet.1 (Jakarta: LP3ES, 1998), h. 300.

⁸ Ija Suntana, *Politik Hukum Islam* (Bandung: Pustaka Setia Bandung), h. 15.

⁹ Bani Syarif Maula, *Op.cit.* h. 56.

¹⁰ R. Angelica Revi Septiana, dan Gde Made Swardhana, Quo Vadis Kriminalisasi Perilaku Hubungan Seksual Sesama Jenis (Homoseksual) di Indonesia, *Jurnal Kertha Wicara*, Vol.10, No.4, Tahun 2021.

garis besar ruang lingkup kriminalisasi adalah penetapan suatu tindak pidana baru yang memiliki sanksi pidana. Namun Paul Cornill tidak sependapat dengan hal itu, dan beranggapan bahwa ruang lingkup kriminalisasi tidak hanya sebatas penetapan tindak pidana baru, akan tetapi juga berupa penambahan hukuman terhadap tindak pidana yang telah dirumuskan sebelumnya.¹¹

Fakta lapangan yang terjadi, masih banyak penyimpangan hukum yang terjadi di masyarakat terkait dengan hukum perkawinan, diantaranya adalah pertama, perkawinan poligami yang terselubung yang masih marak terjadi tidak sesuai dengan peraturan yang berlaku. Kedua, perkawinan berbeda agama juga masih sering terjadi, termasuk diantaranya perkawinan yang beragama Islam dan non-Islam, masyarakat masih banyak yang mempraktekan perkawinan tersebut meski secara norma hukum dan norma agama secara Islam adalah sesuatu yang dilarang dan haram hukumnya. Ketiga, perkawinan sesama jenis mulai banyak diangkat dan diperbincangkan terkait golongan yang sering disebut dengan LGBT, banyak masyarakat melakukan hubungan tersebut sampai memutuskan untuk menikah.

METODE PENELITIAN

Penelitian ini tergolong dalam kategori library research atau penelitian pustaka dengan jenis descriptive analisis. Artinya, data-data yang digunakan diambil dari buku atau bahan pustaka. Terkait politik hukum kriminalisasi perkawinan dan beberapa hal terkait dengan tema makalah ini, diambil dari beberapa sumber terdiri dari buku, jurnal, artikel serta tulisan-tulisan ilmiah lainnya yang berkaitan secara langsung atau juga tidak langsung.¹²

PEMBAHASAN

Poligami Siri

Poligami dalam perkawinan sudah ada sebelum Islam datang, hal tersebut memungkinkan seorang suami memiliki istri lebih dari satu, bilangan poligami sebelum Islam masuk seorang suami bisa sampai memiliki belasan istri. Sedangkan saat Islam datang, praktik poligami sendiri tidak dihilangkan dan hanya dibatasi seorang suami dapat memiliki lebih dari seorang istri, sampai dengan empat orang istri saja, dengan diikuti syarat yang dianjurkan juga bagi mereka yang ingin berpoligami.

Sedangkan terkait masalah poligami diatur secara formal dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan peraturan Pelaksanaannya dalam PP No. 9 Tahun 1975, serta Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI). Pada dasarnya semua produk UU tersebut pada hakikatnya merupakan upaya pembatasan poligami yang digali dari nilai-nilai agama Islam sebagai instrumen menciptakan relasi suami istri yang adil,

¹¹ *Ibid.*

¹² Abdul Rahman Sholeh, Pendidikan Agama dan Pengembangan untuk Bangsa, (Jakarta. PT. Raja GrafindoPersada: 2005). hl. 27

seimbang dengan prinsip kesetaraan. Dalam suatu perkawinan seorang suami hanya mempunyai seorang istri, dan seorang istri hanya boleh mempunyai seorang suami sebagaimana disebutkan dalam UU No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dalam pasal 3 ayat (2) dijelaskan bahwa seorang suami diperbolehkan beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan dan mendapat izin dari pengadilan.

Adapun alasan-alasan yang dijadikan pedoman oleh pengadilan untuk memberi izin poligami ditegaskan pada pasal 4 ayat (2). Ketentuan seperti di atas juga ditegaskan dalam PP No. 9 tahun 1975 Pasal 41 huruf a dan KHI Pasal 57. Lebih lanjut Pasal 5 UU No. 1 Tahun 1974 menetapkan syarat-syarat poligami sebagai berikut: “(1) Adanya persetujuan dari isteri/isteri-isteri, (2) Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka, (3) Adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka”.

Di samping ketentuan di atas UU No. 1 Tahun 1974 juga mengatur prosedur yang harus ditempuh suami dalam melakukan poligami, yakni melalui proses di pengadilan. Persoalannya adalah masih terjadi kasus-kasus poligami yang dilakukan tanpa izin pengadilan. Pernikahan keduanya dilakukan dengan cara nikah bawah tangan, di mana proses pernikahan kedua tersebut dilakukan tanpa dicatatkan dan tidak mendapatkan akte pernikahan yang sah dari KUA. Sehingga secara praktik, bahwasannya poligami di masyarakat masih banyak yang mengabaikan aturan-aturan sebagaimana telah disebutkan sebelumnya di atas. Kebanyakan dari mereka melakukan poligami hanya karena pemenuhan nafsu belaka, sehingga mengabaikan prinsip-prinsip pokok dalam hukum Islam, yakni terwujudnya keadilan dan kemaslahatan. “Akibat poligami ini tidak sedikit para wanita (terutama isteri pertamanya) dan anak-anak mereka menjadi terlantar karena hanya diabaikan begitu saja. Tentu saja hal ini dapat mengakibatkan perpecahan keluarga yang jauh dari tujuan suci dari lembaga pernikahan dalam Islam”.¹³

Sedangkan ketentuan sanksi pidana yang diatur didalam Pasal 45 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 merupakan peristiwa pidana yang digolongkan kepada jenis pidana pelanggaran (contraventions), bukan peristiwa pidana yang digolongkan kepada kejahatan ringan (rechtsdeliktern). Ancaman Sanksi bagi Pelaku yang melanggar ketentuan Pasal 3, 10 ayat (3) dan Pasal 40 PP No. 9 Tahun 1975 inipun tergolong ringan yaitu hanya sanksi dengan ancaman denda setinggi-tinggi Rp. 7.500.- (tujuh ribu lima ratus rupiah).

Ketentuan Pasal 45 tersebut menyatakan adanya pelanggaran terhadap Pasal 40 yang berkaitan dengan tidak adanya izin poligami dari Pengadilan, sehingga perbuatan poligami yang dilakukan secara terselubung (tanpa izin pengadilan) dapat dikenakan sanksi pidana berupa membayar denda setinggi-tingginya Rp.7.500,-(tujuh ribu lima ratus rupiah). Dari unsur-unsur pasal dimaksud dapatlah diketahui bahwa larangan terhadap poligami bukan terletak kepada

¹³ Marzuki. *Poligami Dalam Islam*. <http://www.poligamiislam.com>

hukum pernikahannya, tapi terletak kepada syarat administrasi yang harus terpenuhi terlebih dahulu yang dibuktikan dengan adanya penetapan dari pengadilan. Unsur-unsur yang terdapat didalam Pasal 45 PP Nomor 9 Tahun 1975.

Dengan berlakunya Undang-undang perkawinan Nomor 1 tahun 1974 yang bersifat unifikasi, berlaku untuk semua golongan. Serta undang-undang tersebut menganut asas monogami terbuka, dan norma hukum perkawinan yang terdapat di dalamnya tidak hanya memandang perkawinan sebagai hubungan keperdataan saja, namun juga sebagai suatu perbuatan dari ibadah. Ketentuan asas monogami terbuka diatur dalam pasal 3 UUP ayat (1) “pada dasarnya seorang pria hanya boleh memiliki seorang istri”. Ayat (2): “Pengadilan dapat memberikan izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan”. Asas monogami terbuka juga disimpulkan dari Q.S. An-Nisa ayat 3 dan ayat 129, dalam ayat tiga menyatakan bahwa seorang pria muslim dapat beristri lebih dari seorang dengan dapat memenuhi syarat-syarat tertentu diantaranya dapat berlaku adil atas istri-istrinya. Sedangkan dalam ayat 129 Allah menyatakan bahwa manusia tidak akan dapat berbuat adil terhadap istri-istrinya, sehingga karena ketidak mampuan tersebut lebih baik mempunyai istri seorang. Hal ini juga menggambarkan beristri lebih dari satu dapat dilakukan karena keadaan darurat saja, seperti istri pertama sudah tidak dapat melakukan kewajibannya.¹⁴

Sehingga kriminalisasi terhadap poligami siri ada karena sangat merugikan secara praktek terhadap ikatan perkawinan sebelumnya yang bisa menjadi kerusakan terhadap rumah tangga terutama istri dan anak yang menjadi korban utama. Serta secara aturan telah melanggar ketentuan yang ada secara aturan dan menggambarkan tidak adanya itikad baik dari pelaku baik dari suami atau istri sirinya. Juga perlu diketahui bahwa ikatan poligami siri tersebut meski secara hukum materil dikatakan sah perkawinan mereka dengan memenuhi syarta dan rukun secara syara, namun secara aturan perundang-undangan yang berlaku perkawinan mereka dapat tidak diakui sehingga akibat perkawinan secara perdata tidak akan ada hak-hak yang terjalin diantara mereka yang sebenarnya sangat merugikan bagi istri dan anak, tetelebih sesudah adanya SEMA No.3 tahun 2018 yang menyatakan “Permohonan isbat nikah poligami atas dasar nikah siri meskipun dengan alasan untuk kepentingan anak harus dinyatakan tidak dapat diterima”, dengan adanya peraturan tersebut menjadi lebih sangat merugikan bagi status perkawinan mereka.

Perkawinan Beda Agama

Permasalahan perkawinan beda agama yang terjadi di Indonesia telah ada dan berjalan cukup lama dari masa ke masa. Perkawinan beda agama juga telah menjadi pembahasan dari awal kemunculan prakter perkawinannya, perkawinan beda agama memang tidak diatur secara khusus dan jelas tentang boleh dan tidaknya, akan tetapi harus kita ketahui bahwasannya dalam Undang-undang

¹⁴ Ija Suntana, *Op.cit.* h. 234.

perkawinan Nomor 1 tahun 1974 pasal 2 yang menyatakan perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut agamanya masing-masing, sehingga perkawinan yang berlainan agama antara mempelai satu dengan lainnya bisa dinilai tidak sah, karena tidak sesuai dengan agama mereka masing-masing.

Perkawinan beda agama juga didefinisikan sebagai: ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita yang berbeda agama maupun negara menyebabkan bersatunya dua peraturan yang berlainan mengenai syarat-syarat dan tata cara pelaksanaan sesuai hukum agamanya masing-masing, dengan tujuan membentuk keluarga bahagia dan kekal beradarkan tuhan yang maha Esa.¹⁵

Keberagaman agama di Indonesia yang dianut oleh setiap warganya dan interaksi sosial yang terjadi, akan menimbulkan perkawinan-perkawinan beda agama lainnya, dengan menggunakan berbagai cara untuk mendapatkan legalitas perkawinan mereka. Seringkali perkawinan di atas menggunakan dasar hukum Pasal 56 ayat (1) Undang-undang perkawinan, yang berbunyi: perkawinan yang dilangsungkan di luar Indonesia antara dua orang warga negara Indonesia atau antara dua orang warga negara Indonesia dengan warga negara asing adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum yang berlaku di negara di mana perkawinan itu dilangsungkan dan bagi warga negara Indonesia tidak melanggar ketentuan-ketentuan undang-undang ini. Sehingga banyak pelaku perkawinan beda agama melakukan perkawinannya di luar negeri yang negara tersebut melegalkan perkawinan beda agama, seperti kebanyakan melakukan di Australia.

Dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 2 ayat (1) disebutkan "perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Dalam rumusan ini diketahui bahwa tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agama dan kepercayaan. Hal senada diterangkan beberapa Pasal dalam Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam dalam Pasal 4, Pasal 40, Pasal 44, dan Pasal 61. Dengan demikian, menurut penjelasan pasal-pasal tersebut bahwa setiap perkawinan yang dilaksanakan dalam wilayah hukum Indonesia harus dilaksanakan dalam satu jalur agama, tidak boleh dilangsungkan perkawinan masing-masing agama, dan jika terjadi maka hal tersebut merupakan pelanggaran terhadap konstitusi.

Di samping itu ada keputusan Musyawarah Nasional ke II Majelis Ulama Indonesia (MUI) No. 05/Kep/Munas II/MUI/1980 tanggal 1 Juni 1980 tentang Fatwa, yang menetapkan pada angka 2 perkawinan Beda agama Umat Beragama, bahwa:

- a) Perkawinan wanita muslimah dengan laki-laki non muslimah adalah haram hukumnya.

¹⁵ Nur Asiah, "Kajian Hukum Terhadap Perkawinan Beda Agama Menurut Undang-Undang Perkawinan dan Huku Islam". Jurnal Hukum Samudra Keadilan, Vol. 10, No.2, Juli-Desember 2015.

- b) Seorang laki-laki muslimah diharamkan mengawini wanita bukan muslimah. Tentang perkawinan antara laki-laki muslimah dengan wanita ahli kitab terdapat perbedaan pendapat.

Setelah mempertimbangkan bahwa mafsadahnya lebih besar daripada maslahatnya, maka MUI memfatwakan perkawinan tersebut haram hukumnya. Dengan adanya fatwa ini maka Majelis Ulama Indonesia mengharapkan agar seorang pria Islam tidak boleh kawin dengan wanita non Islam karena haram hukumnya.

Masyarakat yang pluralistik seperti di Indonesia, sangat mungkin terjadi perkawinan diantara dua orang pemeluk agama yang berlainan. Beberapa diantara mereka yang mempunyai kelimpahan materi mungkin tidak terlampaui pusing karena bisa menikah di negara lain, namun bagaimana yang kondisi ekonominya serba pas-pasan, Tentu ini menimbulkan suatu masalah hukum. Ada dua cara dalam menyikapi legalitas perkawinan beda agama ini: *Pertama*, salah satu pihak dapat melakukan perpindahan agama, namun ini dapat berarti penyelundupan hukum, karena yang terjadi adalah hanya menyasati secara hukum ketentuan dalam UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Namun setelah perkawinan berlangsung masing-masing pihak kembali memeluk agamanya masing-masing. Cara ini sangat tidak disarankan. *Kedua*, berdasarkan Putusan MA No. 1400 K/Pdt/1986 Kantor Catatan Sipil diperkenankan untuk melangsungkan perkawinan beda agama. Kasus ini bermula dari perkawinan yang hendak dicatatkan oleh Lidya Kandau (perempuan/Kristen) dengan Jamal Mirdad (laki-laki/Islam). Dalam putusannya MA menyatakan bahwa dengan pengajuan pencatatan perkawinan di KCS Jamal Mirdad maka telah tidak menghiraukan peraturan agama Islam tentang Perkawinan dan karenanya harus dianggap bahwa ia menginginkan agar perkawinannya tidak dilangsungkan menurut agama Islam. Dengan demikian, mereka berstatus tidak beragama Islam, maka KCS harus melangsungkan perkawinan tersebut.¹⁶

Perkawinan Sesama Jenis

Perkembangan zaman telah menghantarkan kepada kita permasalahan baru, diantaranya yaitu mengenai kontroversi hubungan sesama jenis dan perkawinan sesama jenis. Pada dasarnya perilaku tersebut termasuk kepada perilaku dari LGBT (lesbian, gay, biseksual, dan transgender) atau dalam bahasa ilmiah disebut dengan homoseksualitas. Dede Oetomo mendefinisikan homoseksual dengan sebuah orientasi seksual dimana seseorang memiliki ketertarikan secara emosional kepada sesama jenis.¹⁷

Indonesia dapat dikatakan sebagai negara yang belum menerima eksistensi dari LGBT tersebut. Karena di Indonesia memahami berbeda tentang fenomena LGBT ini sebagai penyimpangan dan sebuah kesalahan terhadap oerientasi seksual. Karena orientasi seksual yang normal adalah ketertarikan seseorang adalah

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ R. Angelica Revi Septiana, dan Gde Made Swardhana, *Op.cit.*

kepada lawan jenis, seorang pria yang tertarik kepada seorang perempuan atau juga sebaliknya. Sedangkan kelompok LGBT, bagi mereka yang menyukai sesama jenis kelamin pria dinamakan kaum gay, bagi mereka yang menyukai sesama jenis kelamin wanita disebut lesbian, dan untuk mereka yang menyukai ssemuanya disebut biseksual.

Larangan untuk melakukan perbuatan cabul sesama jenis ini diatur dalam pasal 292 KUHP, menentukan larangan terhadap orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sesama kelamin, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya belum dewasa. Larangan tersebut diatur kembali dalam Pasal 495 ayat (1) RUU KUHP namun dengan memberikan batasan usia, yaitu hanya dipidana jika dilakukan terhadap orang di bawah umur 18 tahun. Selain itu, Pasal 495 ayat (1) RUU KUHP juga memuat peningkatan sanksi pidana, yang semula pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun (Pasal 292 KUHP) menjadi paling lama 9 (sembilan) tahun. Dalam perkembangan pembahasan di tingkat Panitia Kerja (Panja), Fraksi PPP dan Fraksi PKS meminta agar pasal tersebut diperluas dan akhirnya ditambah dengan satu ayat baru di mana perbuatan cabul sesama kelamin terhadap orang yang berusia di atas 18 tahun juga diancam dengan pidana.¹⁸

Dengan permasalahan LGBT tersebut, muncul isu kriminalisasi terhadap perilaku LGBT. Meskipun timbul pro dan kontra kriminalisasi perilaku cabul LGBT, dengan mereka yang pro berdalih bahwasannya menilai LGBT sebagai ranah privasi dan sebagai bagian dari tindakan hak asasi. Sedangkan mereka yang kontra menilai perilaku LGBT sebagai perbuatan amoral yang bertentangan dengan nilai-nilai budaya sebagian besar masyarakat Indonesia. Namun mengacu pada pemikiran Devlin maka kriminalisasi perbuatan cabul LGBT dapat dinilai sebagai upaya negara untuk mengedepankan fungsi utama hukum pidana, yaitu memelihara moralitas publik.¹⁹

Dengan demikian, kebijakan kriminalisasi dengan perluasan perbuatan cabul LGBT dengan orang yang berusia di atas 18 tahun juga merupakan upaya untuk menjaga moralitas umum masyarakat yang menjunjung tinggi nilai-nilai budaya dan agama. Untuk menjaga moralitas masyarakat, Ketua AILA, Rita Soebagio menyatakan bahwa pembentuk undang-undang bisa mengkaji bahwa secara nilai moral untuk LGBT yang mencakup orientasi dan perilakunya adalah menyimpang berdasarkan nilai budaya dan agama yang diyakini mayoritas bangsa Indonesia.²⁰

Selain masalah moral, Pakar Hukum Pidana Universitas Islam Indonesia (UII) Mudzakir, menegaskan bahwa kriminalisasi perbuatan cabul LGBT juga untuk menjaga ketertiban masyarakat. Kriminalisasi perbuatan ini sudah tepat karena sebagaimana tersirat dari Pasal 1 UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Undang-Undang Perkawinan) misalnya, yang diperbolehkan adalah pernikahan

¹⁸ Lidya Suryani Widayati, *Kriminalisasi Perbuatan Cabul Lesbian, Gay, Biseksual, dan Transgender (LGBT)*, Bidang Hukum Info Singkat Vol.X, No.03/1/Puslit/Februari/2018.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

beda jenis, yaitu perempuan dan laki-laki. Artinya, mereka yang sejenis tidak bisa melakukan hubungan pernikahan.²¹

Ketentuan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, mendefinisikan perkawinan merupakan sebuah ikatan yang dimiliki baik secara lahir dan batin yang dilakukan oleh pria dan wanita dan memiliki tujuan untuk menjadi keluarga yang bahagia yang kekal abadi dengan selalu memperhatikan prinsip Ketuhanan dikarenakan konsep perkawinan yang diterapkan di negara Indonesia merupakan konsep religious marriage.²²

Konsep ini menempatkan nilai agama sebagai syarat sahnya suatu perkawinan. Sehingga, syarat sahnya suatu perkawinan di Indonesia berdasar kepada aturan hukum dari setiap agama yang diakui di Indonesia. Kemudian dijelaskan mengenai konstruksi seksualitas yang diterapkan di Indonesia maka perlu kita cermati rumusan Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan, pasal ini secara tegas mengatur bahwa subjek dari sebuah perkawinan adalah frasa “seorang pria dan seorang wanita”. Hal tersebut sejalan dengan ideologi heteroseksualitas yang dianut di Indonesia. Konsep perkawinan yang dilakukan oleh lawan jenis ini dilaksanakan di Indonesia atas dasar pemikiran bahwa perkawinan yang dikehendaki oleh masing-masing agama di Indonesia ialah perkawinan yang sesuai dengan nilai moral dan nilai agama.²³

KESIMPULAN

Kriminalisasi adalah penetapan suatu tindak pidana baru yang memiliki sanksi pidana dan kriminalisasi tidak hanya sebatas penetapan tindak pidana baru, akan tetapi juga berupa penambahan hukuman terhadap tindak pidana yang telah dirumuskan sebelumnya. Permasalahan kriminalisasi dalam perkawinan terkait dengan poligami siri, perkawinan beda agama, dan perkawinan beda agama, yang terjadi di Indonesia sebagian memang sudah ada hukum yang diberlakukan oleh pemerintah dengan pertimbangan yang sangat matang. Hukum yang ada tersebut dibuat karena pertimbangan dari berbagai faktor, diantaranya adalah faktor agama, budaya, keadilan, dan masyarakat. Semua faktor-faktor tersebut mempengaruhi munculnya kriminalisasi terhadap poligami siri, perkawinan beda agama, dan perkawinan sesama jenis, dengan menikai semua perbutan tersebut merupakan sebuah pelanggaran yang dituangkan terhadap perundang-undangan dan aturan lainnya yang dientuk oleh pemerintah berdasarkan faktor-faktor tersebut. Serta masih terdapat banyak kekosongan hukum dan membutuhkan kepastian hukum lainnya untuk menopang hal tersebut. Permasalahan-permasalahan yang telah dibahas oleh penulis juga bagian dari kekosongan hukum tersebut yang masih timpang tindih karena masih ada celah yang sering digunakan

²¹ *Ibid*, hlm.4

²² R. Angelica Revi Septiana, dan Gde Made Swardhana, *Op.Cit.*

²³ *Ibid*.

sebagai kesempatan dan solusi oleh para pelaku pelanggar tersebut. Dalam pembahasan ini kriminalisasi objeknya adalah sebagai berikut:

1. Poligami siri, pada dasarnya poligami tidak dilarang karena secara hukum Islam, undang-undang perkawinan dan KHI sendiri menggunakan asas monogami terbuka, sehingga masih ada jalan bagi suami yang ingin melakukan poligami. Tetapi poligami siri secara aturan yang berlaku merupakan pelanggaran, karena di Indonesia poligami harus sesuai dengan prosedur yang berlaku, dengan ada izin pengadilan. Sedangkan tindakan tersebut merupakan pelanggaran hukum.
2. Perkawinan beda agama/ keyakinan, Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 2 ayat (1) disebutkan "perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Dalam rumusan ini diketahui bahwa tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agama dan kepercayaan. Hal senada diterangkan beberapa Pasal dalam Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, dalam pasal 4, Pasal 40, Pasal 44, dan Pasal 61, yang menerangkan tidak boleh melakukan perkawinan beda agama. Serta bahwa setiap perkawinan yang dilaksanakan dalam wilayah hukum Indonesia harus dilaksanakan dalam satu jalur agama, tidak boleh dilangsungkan perkawinan masing-masing agama, dan jika terjadi maka hal tersebut merupakan pelanggaran terhadap konstitusi. Sedangkan MUI mempertimbangkan bahwa mafsadahnya lebih besar daripada maslahatnya, maka MUI memfatwakan perkawinan tersebut haram hukumnya, dan perkawinan ini merupakan pelanggaran.
3. Larangan untuk melakukan perbuatan cabul sesama jenis ini diatur dalam pasal 292 KUHP, menentukan larangan terhadap orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sesama kelamin, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya belum dewasa. Larangan tersebut diatur kembali dalam Pasal 495 ayat (1) RUU KUHP namun dengan memberikan batasan usia, yaitu hanya dipidana jika dilakukan terhadap orang di bawah umur 18 tahun. Kebijakan kriminalisasi dengan perluasan perbuatan cabul LGBT dengan orang yang berusia di atas 18 tahun juga merupakan upaya untuk menjaga moralitas umum masyarakat yang menjunjung tinggi nilai-nilai budaya dan agama. Kriminalisasi perbuatan ini sudah tepat karena sebagaimana tersirat dari Pasal 1 UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Undang-Undang Perkawinan) misalnya, yang diperbolehkan adalah pernikahan beda jenis, yaitu perempuan dan laki-laki. Artinya, mereka yang sejenis tidak bisa melakukan hubungan pernikahan. Serta perlu kita cermati rumusan Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan, pasal ini secara tegas mengatur bahwa subjek dari sebuah perkawinan adalah frasa "seorang pria dan seorang wanita". Hal tersebut sejalan dengan ideologi heteroseksualitas yang dianut di Indonesia, konsep perkawinan yang dilakukan oleh lawan jenis ini dilaksanakan di Indonesia.

REFERENSI

- Asiah, Nur. *Kajian Hukum Terhadap Perkawinan Beda Agama Menurut Undang-Undang Perkawinan dan Huku Islam*. Jurnal Hukum Samudra Keadilan, Vol. 10, No.2, Juli-Desember 2015.
- Gosita, Arif. (1983). *Masalah Korban Kejahatan*. Jakarta: Akademika Pressindo.
- H Hutagalung, Thoga. (1993). *Beberapa Pemikiran tentang Hukum yang Dikemukakan oleh Beberapa Aliran*. Bandung: CV. Armico.
- Mahfud MD, Moh. (1999). *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia..* Yogyakarta: Gama Media.
- Mahfud MD, Moh. (1998). *Politik Hukum di Indonesia*. Cet.1. Jakarta: LP3ES.
- Marzuki. *Poligami Dalam Islam*. <http://www.poligamiislam.com>
- Raharjo, Satjipto. (1985). *Beberapa Pemikiran Tentang Ancangan antar Disiplin dalam Pembinaan Hukum Nasional*. Bandung: Sinar Baru.
- R. Angelica Revi Septiana, dan Gde Made Swardhana. *Quo Vadis Kriminalisasi Perilaku Hubungan Seksual Sesama Jenis (Homoseksual) di Indonesia*. Jurnal Kertha Wicara, Vol.10, No.4, Tahun 2021.
- Soekanto, Soerjono dan Purbacaraka, Purnadi. (1993). *Sendi-sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Suntana, Ija. (2014). *Politik Hukum Islam*. Cet. 1. Bandung: CV. Pustaka Setia.
- Suryani Widayati, Lidya. *Kriminalisasi Perbuatan Cabul Lesbian, Gay, Biseksual, dan Transgender (LGBT)*. Bidang Hukum Info Singkat Vol.X, No.03/I/Puslit/Februari/2018.
- Syarif Maula, Bani. *Politik Hukum Dan Positivisasi Hukum Islam di Indonesia (Studi Tentang Produk Hukum Islam dalam Arah Kebijakan Hukum Negara)*. Istinbath, Vol. 13, No. 1, Desember 2014.