

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Salah satu perubahan signifikan setelah diberlakukannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disebut KUHP Nasional) adalah adanya pengaturan mengenai kohabitasi. Sebelum lahirnya KUHP Nasional, praktik hidup bersama tanpa ikatan perkawinan pada dasarnya belum diatur secara eksplisit sebagai suatu tindak pidana dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (selanjutnya disebut KUHP Lama).

Sebelum kohabitasi diatur sebagai tindak pidana yang berdiri sendiri dalam KUHP Nasional, ketentuan yang selama ini paling sering dikaitkan dengan praktik tersebut adalah Pasal 284 KUHP Lama mengenai tindak pidana perzinaan. Namun, ruang lingkup perzinaan yang dimaksud dalam KUHP Lama hanya terbatas pada persetubuhan yang dilakukan oleh orang yang terikat perkawinan dengan pihak lain yang bukan pasangan sahnyanya dan ketentuan tersebut merupakan delik aduan. Hal ini berarti KUHP Lama pada dasarnya tidak mengkriminalisasi praktik hidup bersama tanpa perkawinan sebagai suatu tindak pidana yang berdiri sendiri.

Perubahan mendasar kemudian dilakukan melalui pembaharuan hukum pidana nasional dengan disahkannya KUHP Nasional.¹ Salah satu bentuk pembaharuan tersebut adalah diwujudkan melalui tindak pidana kohabitasi ke

¹ Sita Prameswari. "Tinjauan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (Kuhp) Baru." *Jurnal Sosial Teknologi* 6.2 (2026): 546-553.

dalam Pasal 412 KUHP Nasional. Berbeda dengan KUHP Lama yang hanya mengatur perzinaan, KUHP Nasional memperluas tindak pidana dalam ruang lingkup kesusilaan dengan mengklasifikasikan praktik hidup bersama sebagai suami istri di luar ikatan perkawinan sebagai tindak pidana. Kehadiran norma tersebut menunjukkan adanya perubahan pendekatan negara untuk menyesuaikan hukum pidana agar lebih sesuai dengan nilai-nilai moral, budaya, dan pandangan hidup masyarakat Indonesia yang memandang hubungan hidup bersama tanpa ikatan perkawinan sebagai perbuatan yang bertentangan dengan nilai kesusilaan.

Perbedaan antara kedua rezim hukum tersebut tidak hanya terlihat pada objek perbuatan yang dikriminalisasi, tetapi juga pada kebijakan pemidanaannya. Pasal 284 KUHP Lama mengancam pelaku perzinaan dengan pidana paling lama 9 (sembilan) bulan penjara. Pasal 412 ayat (1) KUHP Nasional di sisi lain memberikan ancaman terhadap praktik kohabitasi dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) bulan atau denda paling banyak kategori II yakni Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah). Pergeseran dari ancaman pidana penjara tunggal menuju alternatif pidana penjara atau denda menunjukkan adanya perubahan orientasi pemidanaan yang tidak semata-mata bersifat represif, tetapi juga mulai mengakomodasi prinsip proporsionalitas dan fleksibilitas dalam penjatuhan pidana yang sejalan dengan semangat reformasi hukum pidana yang lebih berkeadilan dan restoratif.

Namun demikian, meskipun pengaturan tersebut dibentuk sebagai instrumen perlindungan nilai kesusilaan dalam masyarakat, perumusan norma

pidana tetap harus tunduk pada prinsip-prinsip fundamental hukum pidana, khususnya asas kepastian hukum yang merupakan salah satu pilar negara hukum. Prinsip tersebut pada hakikatnya juga merupakan amanat konstitusi yang tercermin dalam Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta prinsip *lex certa* dan *lex stricta* yang menghendaki agar suatu ketentuan pidana dirumuskan secara jelas, tegas, dan tidak membuka ruang penafsiran yang bersifat analogis maupun multitafsir.²

Kejelasan rumusan norma pidana menjadi penting karena hukum pidana memiliki konsekuensi represif terhadap hak dan kebebasan individu. Oleh karena itu, suatu norma pidana tidak hanya harus memiliki tujuan yang sah secara moral dan sosial, tetapi juga harus dirumuskan secara cermat guna menghindari ketidakpastian hukum maupun kesewenang-wenangan dalam penerapannya.

Kohabitasi dalam Pasal 412 KUHP Nasional pada prinsipnya dimaknai sebagai perbuatan “...hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan...” yang diancam pidana paling lama 6 (enam) bulan penjara atau denda paling banyak kategori II.³ Permasalahan muncul ketika rumusan tindak pidana kohabitasi dalam Pasal tersebut menggunakan frasa “hidup bersama sebagai suami istri” tanpa memberikan parameter maupun batasan yang jelas mengenai

² Nafirdo Ricky Qurniawan dan Tri Sulistyowati. "Analisis Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/Puu-Xiv/2016 Mengenai Pasal 2 Ayat (1) Dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi." *Reformasi Hukum Trisakti* 2.2 (2020).

³ Ekon, Yanto MP, et al. "Penyuluhan Hukum: Hidup Bersama sebagai Suami Istri Diluar Perkawinan yang Sah Menurut Perspektif Hukum Pidana." *Joong-Ki: Jurnal Pengabdian Masyarakat* 5.1 (2025): 468-477.

makna frasa tersebut.⁴ Ketidakjelasan tersebut pada prinsipnya berpotensi menimbulkan kekaburan hukum karena dapat ditafsirkan secara luas, subjektif, dan berbeda-beda oleh setiap aparat penegak hukum.

Ketiadaan parameter tersebut pada akhirnya menimbulkan persoalan kepastian hukum. Prinsip *lex certa* dan *lex stricta* sebagaimana dijelaskan sebelumnya menghendaki agar suatu norma pidana seharusnya dirumuskan sedemikian rupa sehingga tidak menimbulkan multitafsir dalam penerapannya. Namun, frasa "hidup bersama sebagai suami istri" justru masih menyisakan pertanyaan mendasar mengenai indikator yang harus dipenuhi, misalnya apakah mensyaratkan adanya hubungan seksual, keberlangsungan hubungan dalam jangka waktu tertentu, pengelolaan ekonomi bersama, pembagian kehidupan domestik, ataupun pengakuan sosial sebagai pasangan.

Ketidakjelasan tersebut menunjukkan bahwa persoalan utama Pasal 412 bukan terletak pada pilihan negara untuk mengkriminalisasi kohabitasi, melainkan pada belum jelasnya rumusan norma yang menjadi dasar penerapan tindak pidana tersebut. Kondisi tersebut, meskipun hingga saat ini belum menimbulkan persoalan dalam praktik penegakan hukum karena ketentuan Pasal 412 KUHP Nasional belum diterapkan secara efektif, namun secara normatif berpotensi menimbulkan berbagai permasalahan yang justru dapat menghambat efektivitas penegakan tindak pidana kohabitasi. Permasalahan-permasalahan tersebut setidaknya dapat diidentifikasi sebagai berikut.

⁴ Siti Nurul Dini Anggraeni, dan Dey Ravena. "Penegakan Pidana Hidup Bersama Diluar Pernikahan Implikasi Hukum Terhadap Keabsahan Pernikahan Tidak Tercatat." *JOSH: Journal of Sharia* 5.01 (2026): 135.

Pertama, ketidakjelasan frasa tersebut dapat menimbulkan kesulitan pembuktian dalam praktik peradilan pidana. Setiap unsur tindak pidana harus dapat dibuktikan secara objektif.⁵ Namun demikian, frasa “hidup bersama sebagai suami istri” tidak memberikan indikator yang dapat dijadikan acuan untuk menentukan batas antara hubungan biasa dengan hubungan yang dapat dikategorikan sebagai kohabitasi. Misalnya, belum terdapat kejelasan apakah unsur tersebut mensyaratkan adanya hubungan seksual, keberlangsungan hubungan dalam periode tertentu, pengelolaan ekonomi bersama, pembagian peran domestik, atau pengakuan sosial sebagai pasangan. Ketidakjelasan tersebut berpotensi menyebabkan kesulitan dalam menentukan terpenuhi atau tidaknya unsur tindak pidana.

Kedua, ketiadaan parameter yang jelas tersebut pada prinsipnya berpotensi menimbulkan berbagai persoalan dalam implementasi norma.⁶ Pertama, frasa tersebut dapat membuka ruang multitafsir di kalangan aparat penegak hukum. Penafsiran mengenai “hidup bersama sebagai suami istri” tidak menutup kemungkinan dapat berbeda antara satu aparat dengan aparat lainnya karena tidak adanya parameter yang jelas untuk menafsirkan hal tersebut. Sebagian pihak bisa saja menafsirkan bahwa tinggal dalam satu rumah sudah cukup untuk memenuhi unsur tindak pidana kohabitasi, sementara pihak lain dapat mensyaratkan adanya hubungan seksual, relasi emosional tertentu,

⁵ Nur Fadilah Sari. "Rekonstruksi Hukum Pengaturan Kohabitasi dalam KUHP Nasional." *Jurnal Hukum Lex Generalis* 6.7 (2025).

⁶ Fitria Ramadhani, Askari Razak, dan Mohammad Arif. "Antara Moral Publik dan Hak Privat: Analisis Kriminalisasi Kohabitasi dalam Hukum Positif Indonesia." *LEGAL DIALOGICA* 1.2 (2026): 1-15.

atau keberlangsungan hubungan dalam jangka waktu tertentu. Perbedaan penafsiran tersebut pada akhirnya berpotensi menimbulkan disparitas penegakan hukum di Indonesia.

Selain itu, kekaburan norma juga berpotensi menyebabkan Pasal 412 KUHP Nasional menjadi sulit diterapkan secara efektif. Suatu norma pidana yang terlalu abstrak dan tidak memiliki parameter yang jelas sering kali justru mengalami hambatan dalam implementasinya. Aparat penegak hukum dapat menjadi ragu dalam menerapkan pasal karena khawatir terjadi kesalahan penafsiran atau lemahnya pembuktian di persidangan. Keseluruhan permasalahan ini pada dasarnya memperlihatkan adanya persoalan utama dalam pengaturan kohabitasi tidak semata bertempat pada eksistensi kriminalisasinya, melainkan pada kekaburan dalam perumusan norma hukumnya yang belum memberikan kepastian dan cenderung membuka ruang misinterpretasi mengenai ruang lingkup perbuatan yang dilarang.

Selain persoalan kekaburan norma dalam frasa Pasalnya, sifat deliknya yang merupakan delik aduan absolut secara konseptual juga dapat menyebabkan ketentuan tindak pidana kohabitasi menjadi *lex imperfecta*. Sebagaimana diatur dalam Pasal 412 ayat (2) KUHP Nasional, tindak pidana kohabitasi merupakan delik aduan dan pihak yang dapat mengajukan aduan dibatasi pada pihak Suami/Istri, Orang Tua, atau Anak. Hal ini berarti proses penegakan hukum terhadap perbuatan kohabitasi hanya dapat dimulai apabila terdapat aduan dari pihak-pihak tersebut. Pembatasan tersebut pada satu sisi dimaksudkan untuk menjaga ruang privat dan mencegah kriminalisasi yang

berlebihan terhadap kehidupan pribadi seseorang yang pada umumnya sebelum KUHP Nasional berlaku dilakukan secara main hakim sendiri atau dikriminalisasi melalui peraturan daerah.⁷ Namun di sisi lain, mekanisme delik aduan tersebut justru berpotensi membatasi penegakan hukum terhadap tindak pidana kohabitasi itu sendiri.

Permasalahan tersebut menjadi semakin kompleks ketika dikaitkan dengan kekaburan frasa “hidup bersama sebagai suami istri” yang sejak awal telah berpotensi menimbulkan kesulitan dalam pembuktian unsur-unsur dalam rumusan pidananya karena kekaburan yang ada. Aparat penegak hukum dalam kondisi demikian tidak hanya dihadapkan pada keterbatasan akibat sifat delik aduan, tetapi juga pada kekaburan akan tidak jelasnya parameter yang dapat digunakan untuk membuktikan adanya kohabitasi. Akibatnya, meskipun norma pidana tersebut secara formal telah diatur dalam undang-undang, penerapannya berpotensi mengalami hambatan yang serius dalam praktik.

Kompleksitas ini diperparah oleh realitas sosiologis di Indonesia, di mana praktik main hakim sendiri terhadap pelaku masih marak terjadi di berbagai daerah. Dalam kenyataannya, laporan-laporan dari masyarakat sipil dan pemberitaan media massa menunjukkan bahwa banyak pasangan yang hidup bersama tanpa adanya hubungan pernikahan justru menjadi sasaran penggerebekan, intimidasi, pemaksaan bubar, hingga kekerasan oleh oknum masyarakat atau aparat lingkungan setempat tanpa melalui mekanisme

⁷ Nurinda Ika Safitri, dan Eko Wahyudi. "Kriminalisasi perbuatan kohabitasi dalam perspektif pembaharuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) di Indonesia." *Jurnal Ilmiah Wahana Pendidikan* 9.20 (2023): 612-625.

pengaduan. Ironisnya, ketika tindakan main hakim sendiri itu terjadi, pelaku kerap tidak memiliki akses hukum yang memadai untuk membela diri karena mereka berada dalam posisi sosial yang rentan dan stigma negatif. Delik aduan yang seharusnya menjadi benteng perlindungan hak privat malah tidak berfungsi optimal dalam mencegah tindakan sewenang-wenang di luar koridor hukum.⁸

Negara secara prosedural telah membatasi proses pidana melalui pengaduan, namun dalam praktik sosialnya, masyarakat tetap melakukan kriminalisasi informal yang justru lebih represif dan tidak jarang melanggar hak asasi pelaku atas rasa aman dan kepastian hukum. Kondisi ini mempertegas bahwa pengaturan Pasal 412 tidak hanya lemah secara operasional (*lex imperfecta*), tetapi juga gagal memberikan perlindungan hukum yang adil bagi mereka yang diduga melakukan kohabitasi.

Pasal 412 telah memuat ancaman pidana, kombinasi antara kekaburan norma dan keterbatasan penegakan melalui mekanisme delik aduan dapat menyebabkan norma tersebut kehilangan daya operasionalnya dalam praktik. Dengan kata lain, keberadaan pasal tersebut berpotensi lebih bersifat simbolik sebagai penegasan nilai moral dan kesusilaan daripada sebagai norma pidana yang efektif diterapkan secara nyata. Hal ini karena tidak semua peristiwa kohabitasi akan berujung pada pengaduan karena adanya pertimbangan hubungan keluarga, rasa malu, konflik internal keluarga, maupun keengganan

⁸ Dita Melati Putri, dan Abdul Basith Junaidy. "Analisis yuridis terhadap kohabitasi sebagai tindak pidana dalam Pasal 412 KUHP Nasional." *Media Hukum Indonesia (MHI)* 3.4 (2025).

untuk membawa persoalan tersebut ke ranah pidana. Kondisi demikian menyebabkan keberadaan norma pidana dalam Pasal 412 berpotensi jarang diterapkan dalam praktik penegakan hukum. Sehingga timbul sebuah pertanyaan, yakni sebenarnya ketentuan pidana terhadap praktik kohabitasi ini pada prinsipnya ada untuk membatasi atau melindungi pelaku praktik kohabitasi.

Berangkat dari permasalahan tersebut, diperlukan suatu analisis konseptual untuk menguraikan makna dalam frasa “hidup bersama sebagai suami istri” dalam Pasal 412 KUHP Nasional. Analisis tersebut penting dilakukan guna menemukan parameter objektif yang dapat digunakan dalam memahami unsur kohabitasi. Pendekatan konseptual dalam penelitian ini akan digunakan untuk menelaah konsep kohabitasi. Selain itu, penelitian ini juga menggunakan pendekatan perbandingan hukum secara terbatas sebagai instrumen pendukung untuk memperjelas konsep “hidup bersama sebagai suami istri”.

Pendekatan perbandingan hukum dalam penelitian ini tidak ditempatkan sebagai fokus utama penelitian, melainkan sebagai sarana untuk menemukan indikator konseptual mengenai hubungan kohabitasi. Salah satu pendekatan yang relevan dapat ditemukan dalam praktik hukum di Malaysia, Brunei Darussalam, India, Yugoslavia, Cina, dan Kanada melalui konsep *living together as a married couple*.⁹ Meskipun tidak diatur secara khusus dalam

⁹ Rhesas Shalatan and Mega Fitri Hertini. "Rekonstruksi Hukum Living Together Sebagai Tindak Pidana Dalam Pasal 412 KUHP Nasional." *JURNAL SYNTAX IMPERATIF: Jurnal Ilmu Sosial dan Pendidikan* 6.6 (2026): 1494-1500.

ketentuan pidana, praktik hukum di Malaysia, Brunei Darussalam, India, Yugoslavia, Cina, dan Kanada telah mengembangkan sejumlah parameter untuk menentukan apa yang dimaksud sebagai pasangan yang dapat dianggap hidup bersama layaknya pasangan suami istri atau kohabitasi. Parameter tersebut antara lain mencakup keberlangsungan hubungan, relasi emosional, pengelolaan ekonomi bersama, pembagian kehidupan domestik, hubungan seksual, hingga pengakuan sosial sebagai pasangan.

Melalui pendekatan tersebut, penelitian ini berupaya menunjukkan bahwa pengaturan tindak pidana kohabitasi dalam KUHP Nasional masih menyisakan persoalan normatif berupa kekaburan makna frasa “hidup bersama sebagai suami istri”. Kekaburan tersebut berpotensi menghambat penerapan norma serta menimbulkan ketidakpastian hukum. Oleh karena itu, diperlukan perumusan parameter konseptual yang lebih jelas guna mendukung implementasi Pasal 412 KUHP Nasional secara lebih efektif dan proporsional.

Kompleksitas permasalahan Pasal 412 tidak berhenti pada ketidakjelasan rumusan dan keterbatasan penegakan hukum. Kombinasi antara kekaburan norma dengan sifat delik aduan absolut dan realitas sosiologis di masyarakat menciptakan *vicious circle* (lingkaran setan) dalam penegakan hukum. Di satu sisi, negara melalui mekanisme delik aduan berupaya melindungi ruang privat keluarga agar tidak mudah diintervensi oleh aparat penegak hukum. Namun di sisi lain, kekaburan frasa “hidup bersama sebagai suami istri” membuka peluang bagi aparat atau masyarakat untuk melakukan

interpretasi sendiri yang sangat subjektif, yang seringkali berujung pada tindakan main hakim sendiri.

Laporan dari masyarakat sipil dan pemberitaan media massa menunjukkan bahwa banyak pasangan yang hidup bersama tanpa pernikahan menjadi sasaran penggerebekan, intimidasi, hingga kekerasan oleh oknum masyarakat tanpa melalui mekanisme pengaduan yang sah, maka jelas bahwa negara telah gagal menyediakan perlindungan hukum yang adil. Dengan kata lain, ketidakjelasan parameter dalam Pasal 412 justru berpotensi menciptakan ketidakpastian hukum ganda, pertama, bagi aparat penegak hukum yang bingung menentukan apakah suatu perbuatan telah memenuhi unsur tindak pidana; dan kedua, bagi masyarakat yang menjadi korban penafsiran liar oleh pihak lain. Kondisi ini mempertegas bahwa pengaturan Pasal 412 tidak hanya lemah secara operasional (*lex imperfecta*), tetapi juga berpotensi melanggar hak asasi warga negara atas kepastian hukum dan perlakuan yang adil di hadapan hukum.

Berdasarkan pembahasan di atas, penelitian ini bertujuan untuk menganalisis kekaburan norma dalam frasa “hidup bersama sebagai suami istri” serta merumuskan parameter konseptual yang dapat memperjelas penerapan norma tersebut. Melalui penelitian ini diharapkan pengaturan tindak pidana kohabitasi dalam KUHP Nasional dapat memiliki tingkat kepastian hukum yang lebih baik sehingga mampu diterapkan secara konsisten dan sesuai dengan tujuan pembentukan hukum pidana nasional.

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan, peneliti dapat menyusun rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana parameter untuk menafsirkan frasa “hidup bersama sebagai suami istri” dalam Pasal 412 KUHP Nasional?
2. Bagaimana relevansi pengaturan kohabitasi di berbagai negara dalam perumusan Pasal 412 KUHP Nasional yang lebih jelas?

1.3 Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian disusun dari sebuah rumusan masalah yang dikonsep. Berikut tujuan dari penelitian ini:

1. Untuk menguasai dan menganalisis parameter untuk menafsirkan frasa “hidup bersama sebagai suami istri” dalam Pasal 412 KUHP Nasional.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis relevansi pengaturan kohabitasi di berbagai negara dalam perumusan Pasal 412 KUHP Nasional yang lebih jelas.

1.4 Manfaat Penelitian

Manfaat penelitian ini terbagi ke dalam 2 (dua) aspek, yaitu manfaat akademis dan manfaat praktis. Adapun penjelasan mengenai kedua manfaat tersebut adalah sebagai berikut:

1. Manfaat Akademis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi bagi pengembangan ilmu hukum, khususnya dalam bidang hukum pidana dan teori penafsiran hukum. Dengan menganalisis secara mendalam kekaburan

norma dalam frasa “hidup bersama sebagai suami istri” dalam Pasal 412 KUHP Nasional. Penelitian ini menawarkan parameter konseptual yang lebih objektif dan terukur guna mengisi kekosongan indikator yang selama ini tidak dijelaskan secara memadai dalam doktrin maupun penjelasan undang-undang.

Tidak hanya itu, melalui pendekatan perbandingan hukum terbatas dengan praktik di Malaysia, Brunei Darussalam, India, Yugoslavia, Cina, dan Kanada mengenai konsep *living together as a married couple*. Penelitian ini memperkaya khazanah keilmuan tentang bagaimana sistem hukum lain merumuskan dan membuktikan unsur hubungan kohabitasi. Dengan demikian, hasil penelitian ini dapat menjadi rujukan akademik bagi para peneliti, dosen, dan mahasiswa hukum yang tertarik pada isu-isu hukum pidana kontemporer, asas kepastian hukum, serta reformasi hukum pidana nasional.

2. Manfaat *Praktis*

Penelitian ini diharapkan dapat dijadikan kontribusi manfaat bagi aparat penegak hukum, pembentuk undang-undang, serta masyarakat luas. Bagi aparat penegak hukum, seperti kepolisian, jaksa, dan hakim, hasil penelitian ini menyediakan parameter objektif yang dapat digunakan sebagai pedoman dalam menafsirkan frasa “hidup bersama sebagai suami istri” secara seragam, sehingga mengurangi risiko disparitas penegakan hukum dan kesulitan pembuktian di persidangan. Bagi pembentuk undang-undang (legislatif), penelitian ini menawarkan rekomendasi konkret untuk

melakukan revisi atau penyempurnaan redaksi Pasal 412 KUHP Nasional, baik dengan menambahkan indikator-indikator yang jelas maupun mempertegas batasan delik aduan agar tidak sekadar menjadi norma simbolik. Adapun bagi masyarakat, penelitian ini memberikan kepastian hukum yang lebih baik, sehingga setiap individu dapat memahami secara jelas perbuatan apa yang dilarang serta memperoleh perlindungan dari praktik main hakim sendiri atau penegakan hukum yang menyimpang.

1.5 Keaslian Penelitian

Keaslian penelitian merupakan hal yang sangat penting untuk menunjukkan adanya unsur kebaruan (*novelty*) serta perbedaan yang signifikan antara penelitian yang dilakukan dengan penelitian-penelitian sebelumnya. Keaslian penelitian juga berfungsi untuk memastikan bahwa topik yang dikaji bukan merupakan pengulangan dari penelitian terdahulu, melainkan memberikan perspektif, pendekatan, atau hasil temuan baru yang dapat memperkaya khazanah keilmuan, khususnya dalam bidang hukum pidana dan teori kepastian hukum. Oleh karena itu, sebelum menegaskan posisi dan kebaruan penelitian ini, penulis melakukan telaah terhadap beberapa penelitian terdahulu yang relevan dan memiliki keterkaitan dengan tema Analisis Kekaburan Norma Tindak Pidana Kohabitasi dalam Pasal 412 KUHP Nasional serta Perumusan Parameter Konseptual Berdasarkan Perbandingan Hukum dalam Perspektif Kepastian Hukum. Berikut ini merupakan uraian dari tiga penelitian yang menjadi bahan pembanding dalam penulisan hukum ini:

Tabel 1 Keaslian Penelitian

No	Judul, Penulis, dan Tahun Penelitian	Rumusan Masalah	Perbedaan	Persamaan	Hasil Penelitian
1.	Azkaa Wahyudi,. Tinjauan Yuridis Terhadap Perilaku Kohabitasi Ditinjau Dari Sudut Pandang Hukum Pidana Di Indonesia, 2025. ¹⁰	Rumusan masalah dalam penelitian ini menitikberatkan pada analisis fenomena kohabitasi di Indonesia dalam perspektif hukum pidana sebagaimana diatur dalam KUHP Nasional. Selain itu, penelitian ini juga mengkaji bagaimana bentuk pengaturan serta praktik kohabitasi yang berkembang dalam konteks masyarakat Indonesia saat ini.	Penelitian Azkaa hanya mengkaji pengaturan kohabitasi secara deskriptif-normatif tanpa membahas penafsiran frasa " <i>hidup bersama sebagai suami istri</i> " maupun menggunakan pendekatan perbandingan hukum. Sebaliknya, penelitian ini berfokus pada perumusan parameter penafsiran frasa tersebut melalui pendekatan perbandingan hukum untuk memperkuat kepastian hukum.	Penelitian Azkaa Wahyudi memiliki persamaan dengan penelitian ini karena sama-sama mengkaji pengaturan kohabitasi dalam KUHP Nasional dengan pendekatan yuridis normatif, serta membahas delik kohabitasi dan implikasinya terhadap kepastian hukum.	Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa sebelum berlakunya KUHP Nasional, kohabitasi belum diatur secara tegas dalam hukum pidana Indonesia. Setelah berlakunya Pasal 412 KUHP Nasional, kohabitasi diatur sebagai tindak pidana dengan ancaman pidana penjara paling lama enam bulan atau pidana denda paling banyak kategori II, serta hanya dapat diproses sebagai delik aduan.
2.	Afifah Azzah Dzakiyah. Analisis Rumusan Tindak Pidana Kohabitasi Dalam KUHP Nasional Berdasarkan Prinsip <i>Lex Certa</i> , 2024. ¹¹	Rumusan masalah penelitian ini adalah apakah rumusan delik dalam Pasal 412 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP telah memenuhi prinsip <i>lex certa</i> , serta bagaimana implikasi	Perbedaannya terletak pada fokus analisis. Penelitian Afifah hanya mengkaji kekaburan Pasal 412 berdasarkan prinsip <i>lex certa</i> , sedangkan penelitian ini juga merumuskan parameter penafsiran frasa " <i>hidup bersama sebagai suami</i>	Penelitian ini memiliki persamaan dengan penelitian Afifah karena sama-sama mengkaji Pasal 412 KUHP dengan fokus pada kepastian hukum dan asas <i>lex certa</i> .	Hasil penelitian menunjukkan bahwa rumusan tindak pidana kohabitasi dalam Pasal 412 KUHP belum memenuhi prinsip <i>lex certa</i> sehingga berpotensi menimbulkan kendala dalam penerapannya. Oleh karena itu,

¹⁰ Azkaa Wahyudi. *Tinjauan Yuridis Terhadap Perilaku Kohabitasi Ditinjau Dari Sudut Pandang Hukum Pidana Di Indonesia*. (Diss. Universitas Islam Sultan Agung Semarang, 2025).

¹¹ Afifah Azzah Dzakiyah. *Analisis Rumusan Tindak Pidana Kohabitasi Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana Berdasarkan Prinsip Lex Certa*. (Diss. Universitas Islam Indonesia, 2024).

No	Judul, Penulis, dan Tahun Penelitian	Rumusan Masalah	Perbedaan	Persamaan	Hasil Penelitian
		hukum apabila prinsip tersebut tidak terpenuhi dalam pengaturan tindak pidana kohabitasi.	<i>istri</i> " melalui pendekatan perbandingan hukum.	Keduanya menyoroti ketidakjelasan rumusan delik, sifat delik aduan, serta potensi kendala dalam penerapannya.	diperlukan reformulasi Pasal 412 KUHP agar memberikan kepastian hukum dan mendukung efektivitas penegakan hukum.
3.	Abdullah Syifaa, Studi Perbandingan Tindak Pidana Perzinaan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Lama Dengan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Baru. 2024. ¹²	Bagaimana pengaturan tindak pidana perzinaan dalam KUHP lama ? Bagaimana perbandingan dengan pengaturan tindak pidana perzinaan dalam KUHP Nasional?	Perbedaannya terletak pada objek kajian. Penelitian Abdullah berfokus pada tindak pidana perzinaan melalui perbandingan KUHP Lama dan KUHP Nasional, sedangkan penelitian ini mengkaji tindak pidana kohabitasi. Selain itu, penelitian Abdullah tidak menggunakan pendekatan perbandingan hukum dengan negara lain, sementara penelitian ini memanfaatkannya untuk menganalisis pengaturan kohabitasi.	Penelitian ini memiliki persamaan dengan penelitian Abdullah Syifaa karena sama-sama mengkaji perubahan pengaturan delik kesucilaan dalam KUHP Lama dan KUHP Nasional serta menggunakan pendekatan perbandingan dalam analisisnya.	Hasil penelitian ini menunjukkan adanya perbedaan pengaturan tindak pidana perzinaan antara KUHP Lama dan KUHP Nasional. KUHP Lama membedakan status perkawinan pelaku, sedangkan KUHP Nasional tidak, namun keduanya sama-sama mengatur perzinaan sebagai delik aduan dengan ancaman pidana yang berbeda.

¹² Abdullah Syifaa. *Studi Perbandingan Tindak Pidana Perzinaan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Lama Dengan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Baru*. (Diss. Universitas Islam Sultan Agung Semarang, 2024).

1.6 Metode Penelitian

1.6.1 Jenis dan Sifat Penelitian

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian yuridis normatif (*doctrinal research*) karena fokus kajian diarahkan pada analisis terhadap norma hukum tertulis, khususnya Pasal 412 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Nasional), serta bahan hukum lain yang relevan seperti penjelasan pasal, doktrin hukum pidana, dan asas-asas hukum seperti *lex certa*, *lex stricta*, dan kepastian hukum.¹³ Penelitian yuridis normatif dipilih karena tujuan utama penelitian ini adalah menemukan dan merumuskan parameter konseptual yang dapat digunakan untuk menafsirkan kekaburan norma dalam frasa “hidup bersama sebagai suami istri”, yang memerlukan telaah mendalam terhadap konstruksi hukum, interpretasi sistematis, serta pendekatan perbandingan dengan sistem hukum negara lain. Selain itu, penelitian ini juga bersifat preskriptif dan rekonstruktif, karena tidak hanya mengkritisi kelemahan norma yang ada, tetapi juga berupaya menyusun usulan parameter objektif yang dapat memberikan kepastian hukum.¹⁴ Pendekatan perbandingan hukum digunakan secara terbatas sebagai instrumen pendukung, dengan menelaah konsep *living together as a married couple* dalam praktik hukum pengaturan kohabitasi di

¹³ Iman Jalaludin Rifa'i. "Ruang Lingkup Metode Penelitian Hukum." *Metodologi Penelitian Hukum* 6 (2023), hlm. 9.

¹⁴ Dyah Ochtorina Susanti. *Penelitian Hukum: Legal Research*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2022), hlm. 23.

berbagai negara lain, guna menemukan indikator-indikator yang relevan untuk diterapkan dalam konteks hukum pidana Indonesia.

Adapun sifat penelitian ini adalah deskriptif-analitis,¹⁵ yaitu menggambarkan secara komprehensif dan sistematis kondisi pengaturan tindak pidana kohabitasi dalam Pasal 412 KUHP Nasional, termasuk mengidentifikasi secara cermat kekaburan norma dalam frasa “hidup bersama sebagai suami istri” serta potensi masalah yang timbul akibat ketiadaan parameter yang jelas, seperti disparitas penegakan hukum, kesulitan pembuktian, ketidakpastian hukum bagi masyarakat, dan risiko main hakim sendiri. Setelah gambaran tersebut diperoleh, penelitian ini kemudian menganalisis dengan menggunakan teori-teori hukum pidana, asas kepastian hukum, serta konsep kohabitasi dari berbagai yurisdiksi untuk menemukan unsur-unsur yang dapat dijadikan parameter objektif. Penelitian ini juga memiliki sifat eksplanatoris karena tidak hanya memaparkan rumusan norma yang berlaku, tetapi juga menjelaskan mengapa kekaburan norma tersebut dapat terjadi, bagaimana ketiadaan parameter menyebabkan hambatan implementasi, serta mengapa pendekatan perbandingan hukum diperlukan untuk memperjelas konsep “hidup bersama sebagai suami istri”. Dengan demikian, penelitian ini diharapkan mampu memberikan pemahaman yang utuh dan mendalam mengenai urgensi perumusan parameter konseptual yang jelas dalam rangka mewujudkan kepastian hukum, melindungi hak-hak

¹⁵ Gaumi, Shellen Dhea Af, and Rudy Hartono. "Analisa hukum sengketa merek dagang Geprek Benu berdasarkan asas kepastian hukum (Studi kasus putusan No. 196/G/2020/PTUN-JKT)." *Jurnal Darma Agung* 30.2 (2022), hlm. 77.

individu dari kriminalisasi sepihak maupun praktik main hakim sendiri, serta mendukung implementasi Pasal 412 KUHP Nasional secara lebih efektif dan proporsional.

1.6.2 Pendekatan

Pendekatan penelitian yang dipakai terhadap penelitian ini ialah pendekatan yuridis normatif dalam menggabungkan beberapa jenis pendekatan agar analisis terhadap kekaburan norma frasa “hidup bersama sebagai suami istri” serta perumusan parameter konseptualnya dapat dilakukan secara komprehensif dan sistematis.¹⁶ Pertama, digunakan Pendekatan Peraturan Perundang-Undangan (*Statute Approach*) untuk mengkaji secara mendalam ketentuan Pasal 412 KUHP Nasional beserta penjelasannya, serta peraturan perundang-undangan terkait lainnya di Indonesia, seperti Undang-Undang Perkawinan (Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974) dan peraturan tentang delik aduan. Kedua, penelitian ini menggunakan Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*) yang menjadi inti dari keseluruhan analisis. Pendekatan ini digunakan untuk menelaah dan merumuskan konsep-konsep hukum yang relevan guna menjawab tujuan penelitian pertama, yaitu menemukan parameter konseptual yang dapat digunakan untuk menafsirkan frasa “hidup bersama sebagai suami istri”. Ketiga, digunakan Pendekatan Perbandingan (*Comparative Approach*) sebagai instrumen pendukung untuk memperkuat analisis konseptual,

¹⁶ Taufik Firmanto. *Metodologi Penelitian Hukum: Panduan Komprehensif Penulisan Ilmiah Bidang Hukum*. (Jambi: PT. Sonpedia Publishing Indonesia, 2024), hlm. 45.

khususnya dalam menjawab tujuan penelitian kedua, yaitu menganalisis pengaturan kohabitasi di berbagai negara dan relevansinya sebagai dasar perumusan pengaturan yang lebih jelas. Pendekatan ini dilakukan secara terbatas dengan menelaah praktik hukum di negara-negara yang telah memiliki pengalaman dalam mengatur hubungan hidup bersama tanpa ikatan perkawinan, baik dalam ranah hukum pidana maupun hukum perdata.

1.6.3 Bahan Hukum

Berdasarkan jenis, sifat dan pendekatan pada penjabaran di atas, peneliti menggunakan data sekunder. Data sekunder didapatkan melalui penelitian kepustakaan, meliputi bahan hukum primer, sekunder, dan tersier:

1. Bahan hukum primer

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- b. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)
- c. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
- d. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
- e. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Perarturan Hukum Pidana
- f. Modul KUHP 2023 Tindak Pidana Kohabitasi

2. Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder dalam penelitian ini merupakan seluruh literatur dan sumber ilmiah yang memberikan penjelasan, interpretasi, serta analisis terhadap bahan hukum primer, dengan fokus pada dua aspek sesuai tujuan penelitian. Pertama, bahan hukum sekunder yang membahas konsep kohabitasi, parameter “hidup bersama sebagai suami istri”, serta teori kepastian hukum dan asas *lex certa* untuk mendukung perumusan parameter konseptual. Kedua, bahan hukum sekunder yang mengkaji pengaturan kohabitasi di berbagai negara, perbandingan hukum pidana dan hukum keluarga, serta praktik terbaik (*best practice*) dalam merumuskan norma yang jelas dan proporsional. Secara lebih rinci, bahan hukum sekunder meliputi buku-buku hukum pidana, hukum keluarga, dan perbandingan hukum; artikel jurnal nasional maupun internasional yang membahas isu kriminalisasi kohabitasi, *legal certainty*, *ultimum remedium*, perlindungan hak privasi, serta kekaburan norma dalam frasa “hidup bersama”; hasil penelitian atau laporan lembaga resmi; pendapat para ahli hukum; serta komentar akademik terhadap KUHP Nasional dan peraturan sejenis di negara lain.¹⁷ Bahan hukum sekunder ini berfungsi memperkuat argumentasi, memberikan landasan teoritis, serta membantu memahami konteks, sejarah, dan arah perkembangan hukum pidana modern, sehingga analisis terhadap Pasal 412 KUHP Nasional dan perbandingan dengan

¹⁷ Suyanto, *Metode Penelitian Hukum Pengantar Penelitian Normatif, Empiris Dan Gabungan*. (Gresik: Unigres Press, 2023), hlm. 39..

praktik di berbagai negara dapat dilakukan secara lebih mendalam dan komprehensif.

3. Bahan hukum tersier

Bahan hukum tersier dalam penelitian ini adalah sumber-sumber penunjang yang membantu peneliti menemukan, memahami, dan menafsirkan bahan hukum primer dan sekunder secara lebih mudah dan akurat, khususnya dalam menelaah istilah-istilah kunci yang menjadi pusat perhatian penelitian. Bahan hukum tersier meliputi kamus hukum (baik nasional maupun internasional), ensiklopedia hukum, indeks peraturan perundang-undangan, glosarium istilah hukum, serta sumber seperti *legal thesaurus* yang memberikan definisi, konsep, atau petunjuk awal mengenai istilah-istilah penting seperti “kohabitasi”, “hidup bersama sebagai suami istri”, “perkawinan”, “*living together as a married couple*”, “*cohabitation*”, “*legal certainty*”, “*lex certa*”, serta konsep-konsep perbandingan negara lain. Meskipun tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, bahan hukum tersier berfungsi memperjelas terminologi dan memberikan orientasi sistematis, sehingga proses analisis terhadap kekaburan norma dalam frasa “hidup bersama sebagai suami istri” dalam Pasal 412 KUHP Nasional serta perbandingan dengan pengaturan di berbagai negara dapat dilakukan secara lebih terarah, konsisten, dan tidak menimbulkan kesalahan interpretasi.

1.6.4 Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum

Metode pengumpulan bahan hukum dalam penelitian ini dilakukan melalui satu teknik, yaitu studi kepustakaan. Teknik ini dilaksanakan dengan cara mengkaji berbagai data sekunder yang telah ditetapkan sebelumnya. Data tersebut diperoleh melalui penelusuran serta pengutipan dari berbagai sumber literatur yang relevan dengan topik penelitian, guna memperoleh informasi tertulis dari beragam dokumen yang dapat mendukung pelaksanaan penelitian.

1.6.5 Analisis Bahan Hukum

Analisis bahan hukum dalam penelitian ini dilakukan dengan menafsirkan, mengkonstruksikan, dan menghubungkan seluruh bahan hukum primer, sekunder, dan tersier untuk menjawab rumusan masalah secara terstruktur.¹⁸ Metode analisis yang digunakan adalah analisis kualitatif preskriptif, yaitu menelaah norma hukum yang diberlakukan, mengidentifikasi secara mendalam kekaburan norma dalam frasa “hidup bersama sebagai suami istri” dalam Pasal 412 KUHP Nasional, serta menilai kesesuaian rumusan pasal tersebut dengan asas hukum pidana fundamental, khususnya asas kepastian hukum (*legal certainty*), asas *lex certa* (rumusan yang jelas), dan asas *lex stricta* (larangan penafsiran analogis). Analisis ini diarahkan untuk menemukan dan merumuskan parameter konseptual objektif yang dapat digunakan sebagai pedoman dalam menafsirkan frasa “hidup bersama sebagai suami istri”, dengan menggali indikator-indikator seperti

¹⁸ Iman Jalaludin Rifa'i. *Loc. Cit*, hlm. 13.

keberlangsungan hubungan, relasi emosional, pengelolaan ekonomi bersama, pembagian kehidupan domestik, hubungan seksual, serta pengakuan sosial sebagai pasangan. Untuk memperkuat argumentasi dalam perumusan parameter tersebut, analisis juga dilakukan secara komparatif terbatas dengan membandingkan konsep serta praktik pengaturan kohabitasi di berbagai negara guna menemukan pola, indikator, dan praktik terbaik (*best practice*) dalam merumuskan norma kohabitasi yang jelas dan proporsional. Pendekatan perbandingan ini tidak dimaksudkan untuk menyalin secara mentah konsep asing, melainkan untuk mengambil inspirasi dan menyesuaikannya dengan konteks sistem hukum pidana Indonesia serta nilai-nilai moral dan budaya masyarakat setempat. Hasil analisis ini menjadi dasar dalam memberikan argumentasi ilmiah serta rekomendasi normatif berupa parameter konseptual yang jelas dan terukur bagi perbaikan rumusan Pasal 412 KUHP Nasional, sehingga ketentuan tindak pidana kohabitasi tidak hanya bersifat simbolik sebagai penegasan nilai moral, tetapi juga dapat diterapkan secara efektif, memberikan kepastian hukum bagi masyarakat, serta melindungi hak-hak individu dari praktik main hakim sendiri dan disparitas penegakan hukum.

1.6.6 Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan terdiri dari lima bab. Setiap bab dibagi atas beberapa sub bab. Penulis mengangkat skripsi dengan judul “Analisis Yuridis Kekaburan Norma Dalam Frasa “Hidup Bersama Sebagai Suami Istri” Dalam Pasal 412 Kuhp Nasional”

Bab pertama, pendahuluan yang berisi latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, keaslian penelitian, metode penelitian, dan tinjauan pustaka.

Bab kedua, hasil rumusan masalah penelitian pertama mengenai parameter untuk menafsirkan frasa “hidup bersama sebagai suami istri” dalam Pasal 412 KUHP Nasional, pada bab ini terdiri dari beberapa sub bab diantaranya ialah sub bab pertama tentang Analisis Kekaburan Frasa “Hidup Bersama sebagai Suami Istri” berdasarkan Kepastian Hukum, sedangkan sub bab kedua tentang Analisis Parameter Penafsiran Kekaburan Norma Dalam Frasa “Hidup Bersama Sebagai Suami Istri” Dalam Pasal 412 KUHP Nasional.

Bab ketiga, hasil rumusan masalah penelitian kedua mengenai relevansi pengaturan kohabitasi di berbagai negara dalam perumusan Pasal 412 KUHP Nasional yang lebih jelas. Terdiri dari dua sub bab yaitu, pertama Pengaturan Kohabitasi dalam Berbagai Negara, sedangkan sub bab kedua yaitu *Best Practices* di Negara Lain sebagai Dasar Perumusan Pengaturan Tindak Pidana Kohabitasi yang Lebih Jelas dalam Pasal 412 KUHP Nasional.

Bab keempat, penutup yang berisi kesimpulan yang merangkum jawaban permasalahan atas penelitian dan rekomendasi saran permasalahan penelitian.

1.6.7 Jadwal Penelitian

Tabel 2 Jadwal Penelitian

No.	Tahapan	Tahun									
		2025			2026						
		10	11	12	1	2	3	4	5	6	7
1.	Pegajuan Dosen Pembimbing										
2.	Pengajuan Judul Proposal Skripsi										
3.	Persetujuan Judul Pembimbing										
4.	Penyusunan Proposal Skripsi										
5.	Bimbingan dan Revisi Proposal Skripsi										
6.	Persetujuan Pelaksanaan Seminar Proposal										
7.	Seminar Proposal Skripsi										
8.	Revisi Proposal Skripsi										
9.	Pengumpulan Proposal Skripsi										
10.	Penelitian Skripsi										
11.	Bimbingan dan Revisi Skripsi										
12.	Persetujuan Pelaksanaan Seminar Hasil										
13.	Seminar Hasil										
14.	Revisi Skripsi										
15.	Pengumpulan Skripsi										

1.7 Tinjauan Penelitian

1.7.1 Tinjauan Umum Perbandingan Hukum

1. Pengertian Perbandingan Hukum

Definisi perbandingan hukum pada dasarnya tersusun atas dua istilah utama, yaitu perbandingan dan hukum, yang masing-masing memiliki pengertian serta makna tersendiri. Kamus Besar Bahasa Indonesia mendefinisikan perbandingan sebagai upaya untuk melihat persamaan maupun perbedaan antara dua hal atau lebih, serta dapat dijadikan sebagai dasar atau acuan dalam melakukan penilaian. Secara

etimologis, istilah perbandingan berasal dari kata banding yang bermakna kesetaraan, keseimbangan, atau kesepadanan.¹⁹

Secara etimologis, istilah hukum berasal dari berbagai bahasa, antara lain *law* dalam bahasa Inggris, *recht* dalam bahasa Belanda, *loi* atau *droit* dalam bahasa Prancis, *ius* dalam bahasa Latin, *derecho* dalam bahasa Spanyol, serta *diritto* dalam bahasa Italia. Istilah hukum dalam bahasa Indonesia juga dipengaruhi oleh bahasa Arab, yaitu dari kata *hakama yahkumu hukman* yang berarti menetapkan atau memutuskan suatu perkara.²⁰ Keragaman asal-usul istilah tersebut menunjukkan bahwa konsep hukum telah berkembang dalam berbagai tradisi hukum dan peradaban, sehingga melahirkan beragam pengertian sesuai dengan sudut pandang masing-masing.

Perbedaan perspektif tersebut tercermin dalam pendapat para ahli mengenai hakikat hukum. Plato memandang hukum sebagai suatu sistem peraturan yang disusun secara teratur dan memiliki kekuatan mengikat bagi masyarakat. Sementara itu, Aristoteles berpendapat bahwa hukum merupakan seperangkat aturan yang mengikat tidak hanya masyarakat, tetapi juga hakim sebagai penegak hukum.²¹

Menurut Soerjono Soekanto, hukum dapat dipahami sebagai suatu ilmu pengetahuan yang disusun secara sistematis berdasarkan kekuatan

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Falihah, Hadlirotul. *Tinjauan Sosiologi Hukum Islam Terhadap Mitos Larangan Pernikahan Jilu (Siji Telu) Di Desa Grojogan Kecamatan Berbek Kabupaten Nganjuk*. (Dissertasi. Institut Agama Islam Negeri Kediri, 2024), hlm. 38.

²¹ Arief Sidharta. Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum. *Jurnal Hukum. Rule of Law. Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK)*. Jakarta. Edisi 3. Tahun II. November 2004, hlm. 4

pemikiran manusia. Pemikiran tersebut kemudian membentuk hukum sebagai suatu disiplin yang mempelajari berbagai kenyataan serta gejala yang terjadi dalam kehidupan masyarakat.²² Menurut Satjipto Rahardjo, hukum dapat dipahami sebagai cerminan kehendak manusia dalam menentukan arah pembinaan dan perkembangan kehidupan masyarakat. Hukum juga merupakan hasil dari pemikiran ilmiah yang berupaya mengkaji berbagai fenomena sosial yang terjadi di tengah masyarakat. Berbagai fakta sosial tersebut menjadi dasar lahirnya aturan atau norma yang kemudian dikenal sebagai hukum.²³ Luasnya ruang lingkup hukum tersebut bahkan mendorong munculnya pandangan bahwa batasan hukum sulit untuk ditentukan secara pasti, karena hampir seluruh dimensi kehidupan manusia bersentuhan dengan hukum.

Kembali pada definisi perbandingan hukum, Barda Nawawi Arief mengemukakan sejumlah pandangan para ahli hukum terkait pengertian perbandingan hukum, yang ia kutip sebagai rujukan dalam pembahasannya.²⁴

- a. Rudolf B. Schlesinger menyatakan bahwa perbandingan hukum pada dasarnya bukan merupakan kumpulan asas maupun norma hukum, serta tidak dapat dikategorikan sebagai cabang ilmu hukum. Sebaliknya, perbandingan hukum dipahami sebagai suatu teknik yang dipakai untuk

²² Soerjono Soekanto. *Sistem Pemerintahan Indonesia*. (Jakarta: Gafindo Rajawali, 2009), hlm. 5

²³ Andri Yanto. *Mazhab-Mazhab Hukum: Suatu Pengantar Memahami Dimensi Pemikiran Hukum*. (Jakarta: Penerbit Segap Pustaka, 2021), hlm. 15

²⁴ Barda Nawawi Arief. *Perbandingan Hukum Pidana* (Jakarta: Raja Grafindo. 1990), hlm. 3.

mengkaji unsur hukum asing dalam suatu persoalan hukum. Dalam hal ini, perbandingan hukum berfungsi sebagai metode penelitian yang bertujuan untuk memperoleh pemahaman yang lebih mendalam terhadap bahan hukum tertentu.

- b. George Winterton berpendapat bahwa perbandingan hukum merupakan suatu metode yang ditempuh dengan cara menemukan berbagai sistem hukum. Melalui proses tersebut, akan diperoleh data atau informasi mengenai karakteristik dari sistem hukum yang menjadi objek perbandingan.
- c. H. C. Gutteridge mengemukakan bahwa perbandingan hukum merupakan suatu metode yang dapat diterapkan dalam berbagai cabang ilmu hukum. Ia juga menjelaskan perbedaan antara *comparative law* dan *foreign law* (hukum asing). Istilah *comparative law* digunakan untuk menunjukkan kegiatan membandingkan dua atau lebih sistem hukum, sedangkan *foreign law* merujuk pada kegiatan mempelajari hukum dari negara lain tanpa melakukan perbandingan secara langsung dengan sistem hukum yang berbeda.

Berdasarkan berbagai pendapat tersebut, Barda Nawawi Arief menyimpulkan bahwa perbandingan hukum merupakan suatu bidang ilmu yang mengkaji secara sistematis dua atau lebih sistem hukum dengan melalui pendekatan perbandingan. Dengan adanya lebih dari satu sistem hukum, maka dapat dilakukan proses pembandingan untuk memperoleh suatu kesimpulan hukum. Proses ini dilakukan melalui berbagai sudut

pandang, sehingga kebenaran hukum dapat dianalisis secara lebih komprehensif dan mendalam.

2. Tujuan Perbandingan Hukum

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, Barda Nawawi Arief menjelaskan bahwa perbandingan hukum merupakan suatu disiplin ilmu yang mengkaji secara sistematis dua atau lebih sistem hukum dengan menggunakan metode perbandingan. Dengan adanya lebih dari satu sistem hukum, maka masing-masing dapat dianalisis dan dibandingkan untuk memperoleh suatu kesimpulan hukum. Proses tersebut dilakukan melalui berbagai perspektif, sehingga memungkinkan tercapainya pemahaman yang lebih komprehensif mengenai kebenaran hukum.

Berdasarkan pengertian tersebut, dapat disimpulkan bahwa tujuan dari perbandingan hukum adalah sebagai berikut:

- a. Melakukan analisis terhadap dua ketentuan hukum yang tidak sama.
- b. Mengkaji perbedaan yang terdapat dalam aturan hukum yang diperbandingkan.
- c. Mengidentifikasi persamaan yang terdapat pada ketentuan hukum yang dibandingkan.
- d. Menelaah dua aturan hukum secara komprehensif guna memperoleh kesimpulan baru dari hasil perbandingan tersebut.

1.7.2 Tinjauan Umum Hukum Pidana

1. Pengertian Hukum Pidana

Secara etimologis, istilah pidana berasal dari kata *straf* dalam bahasa Belanda yang pada dasarnya dimaknai sebagai penderitaan yang dengan sengaja dijatuhkan kepada seseorang yang terbukti melakukan tindak pidana. Menurut Moeljatno dan Barda Nawawi Arief, istilah hukuman merupakan padanan dari kata *straf* yang telah lama digunakan secara konvensional dalam kajian hukum pidana. Meskipun demikian, Moeljatno lebih memilih menggunakan istilah pidana karena dinilai lebih tepat untuk menggambarkan sanksi yang dijatuhkan dalam ranah hukum pidana serta membedakannya dari bentuk hukuman dalam bidang hukum lainnya.²⁵

Sejalan dengan pandangan tersebut, Andi Hamzah membedakan istilah hukuman dan pidana. Menurutnya, istilah hukuman memiliki cakupan yang lebih luas karena mencakup berbagai jenis sanksi, baik dalam hukum perdata, hukum administrasi, hukum disiplin, maupun hukum pidana. Sebaliknya, istilah pidana memiliki pengertian yang lebih khusus, yaitu hanya merujuk pada sanksi yang dijatuhkan dalam ranah hukum pidana kepada seseorang yang terbukti melakukan tindak pidana.²⁶

Menurut Satochid Kartanegara, hukuman pada hakikatnya merupakan suatu bentuk penderitaan atau sanksi yang bersifat menyiksa,

²⁵ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung: Alumni, 2005), hlm. 1.

²⁶ Andi Hamzah, *Asas - Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2008), hlm. 27.

yang ditetapkan oleh UU kepada seseorang yang tidak menaati norma yang telah disepakati. Pemberian sanksi tersebut dilakukan melalui putusan hakim terhadap individu yang dinyatakan bersalah. Sifat pidana yang berupa penderitaan tersebut merupakan konsekuensi dari pelanggaran terhadap norma hukum yang diatur dalam peraturan perundang-undangan, sehingga setiap perbuatan yang melanggar ketentuan hukum harus diikuti dengan pemberian sanksi sebagai bentuk pertanggungjawaban.²⁷

2. Pengertian Tindak Pidana

Istilah tindak pidana merupakan terjemahan dari istilah *strafbaar feit* atau *delict*. Secara etimologis, istilah *strafbaar feit* terdiri atas tiga unsur kata, yaitu *straf*, *baar*, dan *feit*. Kata *straf* diartikan sebagai pidana, *baar* berarti dapat atau boleh, sedangkan *feit* berarti perbuatan. Kata *feit* juga sering diterjemahkan sebagai tindak, peristiwa, atau pelanggaran, bergantung pada konteks penggunaannya. Sementara itu, istilah *straf* terkadang diterjemahkan sebagai hukuman, meskipun dalam sistem hukum Belanda istilah hukum pada dasarnya lebih tepat diterjemahkan dari kata *recht*. Oleh karena itu, istilah *strafbaar feit* dapat dipahami sebagai perbuatan yang dapat dipidana atau perbuatan yang oleh undang-undang dinyatakan sebagai tindak pidana.²⁸

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2011), hlm.69.

Lebih lanjut dalam hukum pidana terdapat tiga pokok persoalan utama, yaitu tindak pidana, pertanggungjawaban pidana, serta pidana dan pembedaan. Di antara ketiga aspek tersebut, konsep tindak pidana memiliki hubungan yang erat dengan kebijakan kriminalisasi, yaitu proses penetapan suatu perbuatan yang semula bukan merupakan tindak pidana menjadi perbuatan yang dapat dipidana. Proses kriminalisasi pada hakikatnya berkaitan dengan kebijakan pembentuk undang-undang dalam menentukan bahwa suatu perbuatan yang berada di luar diri pelaku dipandang bertentangan dengan hukum, sehingga layak dikualifikasikan sebagai tindak pidana dan dikenai sanksi pidana.²⁹

Para ahli hukum pidana dari luar negeri menggunakan berbagai istilah untuk merujuk pada konsep tindak pidana, perbuatan pidana, maupun peristiwa pidana. Istilah-istilah tersebut antara lain:

- a. *Strafbaar feit* yang dimaknai sebagai peristiwa pidana;
- b. *Strafbare Handlung* yang diterjemahkan sebagai perbuatan pidana dan lazim digunakan oleh kalangan sarjana hukum pidana di Jerman; serta
- c. *Criminal act* yang diartikan sebagai perbuatan kriminal.

Dengan demikian, istilah *strafbaar feit* dipahami sebagai suatu peristiwa yang dapat diberi sanksi pidana. Adapun menurut pandangan beberapa adagium, pengertian *strafbaar feit* adalah sebagai berikut:

- a. Pompe menjelaskan bahwa dalam sudut pandang konseptual, *strafbaar feit* dapat dipahami sebagai penyimpangan terhadap aturan yang

²⁹ Rasyid Ariman dan Fahmi Raghil, Hukum Pidana, (Malang: Setara Press, 2016), hlm.57

mengakibatkan terganggunya ketertiban hukum. Pelanggaran tersebut dapat dilakukan seseorang dengan unsur kesengajaan maupun tanpa sengaja. Oleh karena itu, penjatuhan sanksi terhadap pelaku dipandang perlu sebagai upaya untuk menjamin ketertiban hukum serta mengamankan kepentingan hukum yang ada.³⁰

- b. Van Hamel berpendapat bahwa *strafbaar feit* merupakan suatu tindakan manusia yang telah diatur dalam UU, memiliki sifat melawan hukum, dilakukan dengan kesalahan, serta layak untuk dijatuhi pidana.
- c. Indriyanto Seno Adji menyatakan bahwa tindak pidana adalah suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang, memiliki sifat melawan hukum, diancam dengan pidana, serta mengandung unsur kesalahan yang menjadi dasar untuk membebaskan pertanggungjawaban pidana pada pelakunya.³¹
- d. E. Utrecht mengartikan *strafbaar feit* sebagai pidana yang juga dikenal dengan istilah delik. hal tersebut dapat berupa suatu tindakan aktif (*handelen* atau *doen*) maupun berupa kelalaian (*nalaten*) yang bersifat pasif, termasuk pula akibat yang ditimbulkan dari perbuatan atau tidak dilakukannya suatu tindakan tersebut.³²

³⁰ Erdianto Effendi, Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar, (Bandung: PT. Refika Aditama, 2014), hlm.97

³¹ Indriyanto Seno Adji, Korupsi dan Hukum Pidana, (Jakarta: Kantor Pengacara dan Konsultasi Hukum “Prof. Oemar Seno Adji & Rekan, 2002), hlm.155.

³² Erdianto Effendi, *Loc. Cit.* hlm. 98.

- e. Moeljatno menyatakan bahwa tindak pidana merupakan suatu perbuatan yang dilarang oleh hukum dan diancam dengan sanksi pidana bagi setiap orang yang melanggarnya.³³
- f. Vos merumuskan pengertian tindak pidana sebagai suatu perilaku manusia yang berdasarkan ketentuan aturan pidana dikenai sanksi.³⁴
- g. Diantara berbagai rumusan tersebut, pengertian yang dianggap komprehensif dikemukakan Simons, yakni tindak pidana merupakan perbuatan manusia yang bersifat melawan hukum, diatur dengan sanksi pidana oleh UU, serta digunakan oleh seseorang yang mampu bertanggung jawab dan dapat dituduh atas perbuatannya.

Berdasarkan berbagai definisi yang telah diuraikan, dapat ditarik kesimpulan bahwa suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai tindak pidana apabila memenuhi unsur-unsur yang telah ditentukan dalam hukum pidana, yaitu:

- a. Adanya tindakan yang dilakukan subjek hukum;
- b. Tindakan tersebut memiliki sifat yang melawan hukum;
- c. Tindakan itu telah ditetapkan sebagai larangan dalam UU dan disertai ancaman pidana;
- d. Tindakan dilakukan oleh subjek hukum yang memiliki kemampuan bertanggung jawab; dan
- e. Tindakan tersebut dapat dipertanggungjawabkan kepada pelaku.³⁵

³³ S.R Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana dan Penerapannya di Indonesia* Cetakan Ke-2, Alumni AHAEM PTHAEM, Jakarta, 1998, hlm.208.

³⁴ Andi Hamzah, *Loc. Cit*, hlm. 97

³⁵ Rasyid Ariman dan Fahmi Raghieb, *Loc. Cit*, hlm. 60.

Pada hakikatnya, tindak pidana berfokus pada adanya perbuatan yang dilarang oleh undang-undang beserta akibat hukum yang ditimbulkannya. Oleh karena itu, tidak setiap perbuatan yang dipandang tercela secara moral atau sosial dapat dikualifikasikan sebagai tindak pidana. Suatu perbuatan hanya dapat dipidana apabila telah ditentukan secara tegas dalam peraturan perundang-undangan dan memenuhi seluruh unsur tindak pidana yang dipersyaratkan. Dengan demikian, keberadaan unsur-unsur tindak pidana menjadi tolok ukur utama dalam menentukan ada atau tidaknya pertanggungjawaban pidana terhadap pelaku.³⁶

3. Teori Kriminalitas

Kriminalisasi (*criminalization*) atau dalam bahasa belanda dikenal dengan istilah *criminalisatie* menurut Mokhammad Najih adalah suatu proses menciptakan pembaharuan atau perumusan baru sebuah formulasi terhadap kejahatan ke dalam suatu peraturan perundang-undangan.³⁷ Paul Cornill mengartikan kriminalisasi secara lebih luas dengan mendefinisikan tidak hanya pada menentukan suatu perbuatan menjadi suatu tindak pidana, tetapi juga termasuk peningkatan hukuman terhadap tindak pidana yang telah diatur sebelumnya.³⁸

³⁶ Nandang Alamsah D dan Sigit Suseno, Modul 1 Pengertian dan Ruang Lingkup Tindak Pidana Khusus, hlm. 7.

³⁷ Mokhammad Najih, Politik Hukum Pidana, Ctk.pertama, Setara Press, Malang, 2014, hlm. 22

³⁸ Lidya Suryani Widayati, "Kebijakan Kriminalisasi Kesusilaan dalam Rancangan Undang-Undang tentang Hukum Pidana dari Perspektif Moral", Negara Hukum, Edisi No. 2 Vol. 9, 2018, hlm. 187

Kriminalisasi merupakan penetapan suatu perbuatan yang awalnya bukan sebuah tindak pidana menjadi perbuatan yang dapat dipidana sehingga sifatnya terlarang untuk dilakukan. Kriminalisasi menggambarkan adanya rekonstruksi ulang terhadap sebuah hukum yang ada, misalnya dalam hal pembentukan KUHP Nasional untuk membentuk delik baru salah satunya terkait kohabitasi.³⁹ Oleh karena itu, pengkriminalisasian suatu perbuatan tergantung pada politik hukum yang diberlakukan oleh para penguasa karena pembentukan aturan akan selalu dipengaruhi oleh pembentuknya sendiri.

Soedarto berpendapat ada 3 (tiga) kriteria dari pengkriminalisasian suatu perbuatan, antara lain:⁴⁰

- a. Penetapan perbuatan menjadi sebuah tindak pidana haruslah tindakan yang dimaksudkan menjadi suatu tindak pidana dan dapat digambarkan kerugian materiil dari perbuatan tersebut;
- b. *Cost benefit principle* menjelaskan bahwa dalam pengkriminalisasian perbuatan harus memperhatikan kerugian dan keuntungan yang diperoleh apabila perbuatan tersebut dikriminalisasi;
- c. Memperhatikan beban penegak hukum dalam melakukan tugas dan wewenangnya agar tidak terjadi kelebihan kapasitas (*overcapacity*) yang dapat menyebabkan tidak optimalnya penegakan hukum.

³⁹ Mokhammad Najih, *Op. Cit*, hlm. 22

⁴⁰ Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Ctk. Pertama, Alumni, (Bandung: t.p., 1981), hlm.

Kriminalisasi adalah salah satu unsur dari hukum pidana karena pada dasarnya hukum pidana merupakan suatu instrumen dengan menetapkan suatu perbuatan dalam satu delik pidana yang diancam dengan sebuah sanksi bagi para pelanggarnya. Sehingga dapat ditarik sebuah hubungan antara hukum pidana dengan kriminalisasi bahwasannya landasan diberlakukannya suatu hukum pidana adalah pengkriminalisasian itu sendiri sehingga keduanya menjadi satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan.⁴¹ Kriminalisasi terhadap suatu perbuatan oleh pemangku kewenangan menghantarkan pada posisi perbuatan tersebut tidak boleh dilakukan selama orang tersebut tunduk dan/atau menundukkan diri pada hukum pidana negara yang memberlakukannya. Oleh karena itu, kriminalisasi berkaitan erat pula dengan kebijakan politik kriminal yang diberlakukan oleh suatu rezim kekuasaan.

Politik kriminal diartikan oleh Prof. Sudarto dalam arti yang sempit dan secara luas. Politik kriminal dalam arti sempit adalah kumpulan asas yang diberlakukan ketika terjadi pelanggaran hukum dalam ruang lingkup pidana. Sedangkan, secara lebih luas politik kriminal diartikan sebagai fungsi dari aparat penegak hukum termasuk dalam hal beracara. Apabila pengertian tersebut diperluas kembali maka politik kriminal diartikan sebagai keseluruhan aturan yang diberlakukan melalui perundang-undangan oleh lembaga negara untuk menegakkan norma dalam

⁴¹ Dion Valerian, "Kriteria Kriminalisasi: Analisis Pemikiran Moeljatno, Sudarto, Theo De Roos, dan Iris Haenan", *Veritas at Justitia*, Edisi No. 2 Vol. 8, 2022, hlm. 416.

masyarakat.⁴² Sehingga dapat ditarik benang merah bahwasannya kriminalisasi merupakan salah satu proses dalam menjalankan politik kriminal di suatu negara.

De Roos untuk menetapkan prinsip dalam kriminalisasi suatu perbuatan, antara lain:

- a. Kebahayaan (*harm principle*), suatu anomali sosial yang hendak dikriminalisasi hendaknya telah dikaji dengan metode empiris-ilmiah dan dibentuk dalam argumen etis-normatif;
- b. Toleransi (*tolerantie*), kriminalisasi suatu perbuatan hendaknya dapat memberikan penghormatan bagi hak asasi perorangan;
- c. Subsidiaritas (*subsidiariteit*), sebelum mengkriminalisasi suatu perbuatan hendaknya untuk mencari penyelesaian lain dengan mekanisme *self-regulation* sehingga pidana dapat dijadikan sebagai *ultimum remedium*;
- d. Proporsionalitas (*proportionaliteit*), pengkriminalisasian suatu perbuatan harus sesuai dengan proporsi sehingga tidak terkesan berlebihan (*overcriminalitazion*);
- e. Legalitas (*legaliteit*), kriminalisasi hendaknya disusun secara jelas dan tegas (*lex certa*) dalam suatu peraturan perundang-undangan sehingga tidak menimbulkan pemaknaan ganda;

⁴² Is Heru Permana, Politik Kriminal, Universitas Atma Jaya, ctk. Pertama, Yogyakarta, 2007, hlm. 5.

- f. Aplikabilitas dan efektivitas *praktis*, suatu perbuatan tersebut harus dapat diimplementasikan secara nyata dalam sistem peradilan pidana serta mencapai tujuan preventif dari pemberlakuannya dalam suatu hukum pidana.⁴³

Muladi berpendapat bahwa terdapat beberapa hal yang perlu diperhatikan dalam mengkriminalisasi suatu perbuatan antara lain:⁴⁴

- a. Pemberlakuan kriminalisasi tidak boleh menyebabkan adanya overcriminalization di suatu negara;
- b. Kriminalisasi tidak boleh berdasarkan improvisasi sehingga diciptakan karena satu tujuan saja (*ad hoc*);
- c. Kriminalisasi harus bisa menggambarkan adanya korban akibat kejahatan secara langsung maupun masih berbentuk potensi;
- d. Kriminalisasi harus memperhatikan biaya dan output yang dihasilkan dengan mempertimbangkan prinsip *ultimum remedium*;
- e. Kriminalisasi suatu perbuatan dalam aturan harus dapat dilaksanakan;
- f. Kriminalisasi harus berorientasi pada unsur subsosialitet yang berakibat bahaya bagi masyarakat walaupun kecil;
- g. Kriminalisasi harus dapat menggambarkan aturan yang mengekang masyarakat dan penegak hukum memiliki wewenang untuk mengekang kebebasan masyarakat tersebut.

⁴³ Dion Valerian, *Op. Cit*, hlm. 426.

⁴⁴ Rahma, *Kriminalisasi Homoseksual sebagai Tindak Pidana (Studi Determinasi Moral sebagai Hukum Pidana)*, Skripsi Fakultas Syari'ah dan Hukum Program Studi Hukum Pidana Islam, Banda Aceh, 2022, hlm 18.

1.7.3 Tinjauan Umum Kepastian Hukum

1. Pengertian Kepastian Hukum

Kepastian hukum merupakan salah satu asas fundamental dalam sistem hukum yang menghendaki agar setiap aturan hukum dirumuskan secara jelas, tegas, dan tidak menimbulkan multitafsir. Melalui rumusan yang jelas, setiap subjek hukum dapat memahami hak dan kewajibannya serta menyesuaikan perilakunya sesuai dengan ketentuan yang berlaku.⁴⁵ Selain memberikan pedoman bagi masyarakat, asas kepastian hukum juga berfungsi membatasi penggunaan kewenangan negara agar tidak dilakukan secara sewenang-wenang.⁴⁶

Asas kepastian hukum dikenal dan diterapkan baik dalam tradisi *civil law* maupun *common law*. Asas ini dalam perkembangannya dipandang sebagai salah satu unsur yang esensial dalam konsep *rule of law* atau negara hukum, karena menjamin bahwa setiap tindakan pemerintah maupun warga negara senantiasa didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku.⁴⁷ Kepastian hukum secara normatif dipahami sebagai adanya peraturan perundang-undangan yang disusun dan diundangkan secara jelas. Kejelasan tersebut diperlukan agar setiap ketentuan memiliki logika yang tepat, sehingga tidak menimbulkan keraguan maupun penafsiran yang beragam. Dengan demikian, potensi terjadinya pertentangan maupun

⁴⁵ Mark Fenwick dan Stefan Wrba, (ed.), *The Shifting Meaning of Legal Certainty* (Singapore: Springer, 2016), hlm. 6.

⁴⁶ James R. Maxeiner, "Some Realism about Legal Certainty in Globalization of the Rule of Law," *Houston Journal of International Law* Vol. 31, No. 1, (2008), hlm. 36.

⁴⁷ Erik Claes, Wouter Devroe, dan Bert Keirsbliek, *Facing the Limits of the Law* (Singapore: Springer, 2009), hlm. 92.

konflik antar norma dalam masyarakat dapat dihindari.⁴⁸ Pada hakikatnya, kepastian hukum lebih menekankan pada kepastian terhadap pengaturan itu sendiri, bukan pada kepastian mengenai tindakan yang dilakukan sesuai dengan aturan tersebut.⁴⁹

Sejumlah ahli mengemukakan pengertian yang beragam mengenai kepastian hukum, di antaranya sebagai berikut:

a. Utrecht

Kepastian hukum memiliki 2 (dua) aspek utama, yakni pertama adanya norma hukum yang dirumuskan secara umum sehingga memberikan pedoman yang jelas mengenai perbuatan yang diperbolehkan maupun yang dilarang. Dengan adanya rumusan norma yang jelas, setiap orang dapat mengetahui hak, kewajiban, serta konsekuensi hukum atas setiap tindakan yang dilakukannya. Kedua, kepastian hukum memberikan perlindungan kepada setiap individu dari tindakan yang bersifat sewenang-wenang, khususnya yang dilakukan oleh penguasa atau pemerintah. Dalam konteks ini, kepastian hukum berfungsi membatasi pelaksanaan kewenangan negara agar selalu didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku, sehingga hak-hak warga negara tetap terlindungi.⁵⁰

⁴⁸ Zainal Asikin, *Mengenal Filsafat Hukum* (Bandung: Pustaka Reka Cipta, 2014), hlm. 46.

⁴⁹ Widodo Dwi Putro, *Filsafat Hukum: Pergulatan Filsafat Barat, Filsafat Timur, Filsafat Islam, Pemikiran Hukum Indonesia Hingga Metajuridika di Metaverse*, Edisi Ke-2 (Jakarta: Kencana, 2024), hlm. 180

⁵⁰ Utrecht dalam Edwin Buitelaar dan Niels Sorel, "Between the Rule of Law and the Quest for Control: Legal Certainty in the Dutch Planning System," *Land Use policy* 27, no. 3, (2010), hlm. 983

b. Gustav Radbruch

Menurutnya, kepastian hukum berkaitan erat dengan keberadaan hukum positif yang dirumuskan secara jelas dan dapat diterapkan secara konsisten. Terdapat empat unsur yang menjadi dasar terwujudnya kepastian hukum dalam pandangannya, yaitu:⁵¹

- 1) Hukum dipahami sebagai hukum positif yang diwujudkan dalam bentuk peraturan perundang-undangan.
- 2) Pembentukan hukum harus didasarkan pada fakta atau realitas yang berkembang dalam masyarakat.
- 3) Fakta yang dituangkan ke dalam ketentuan hukum harus dirumuskan secara jelas agar tidak menimbulkan kesalahan penafsiran serta mudah diterapkan, dan
- 4) Hukum positif tidak seharusnya mudah diubah agar tetap memberikan jaminan kepastian bagi masyarakat.

Berdasarkan pandangan tersebut, kepastian hukum ditempatkan sebagai salah satu tujuan yang dihasilkan oleh hukum, khususnya melalui pembentukan peraturan perundang-undangan.⁵² Hukum positif berfungsi mengatur kepentingan manusia dalam kehidupan bermasyarakat dan pada prinsipnya harus dipatuhi, meskipun dalam praktiknya suatu aturan hukum belum tentu selalu mencerminkan rasa keadilan. Oleh karena itu, kepastian hukum dipahami sebagai keadaan

⁵¹ Heather Leawoods, "Gustav Radbruch: An Extraordinary Legal Philosopher," Wash. UJL & Pol'y 2, (2000) hlm. 489.

⁵² Robert Alexy, "Legal Certainty and Correctness," Ratio Juris 28, no. 4, (2015), hlm. 441.

yang menunjukkan adanya kejelasan, ketegasan, dan konsistensi dalam perumusan maupun penerapan suatu norma hukum sehingga mampu memberikan perlindungan dan pedoman bagi masyarakat.⁵³

c. Jan M. Otto

Menurutnya, kepastian hukum hanya dapat terwujud apabila memenuhi beberapa persyaratan, yaitu:⁵⁴

- 1) Adanya aturan hukum yang dirumuskan secara jelas, konsisten, dan mudah diakses oleh masyarakat.
- 2) Aparat atau lembaga pemerintah menerapkan ketentuan hukum secara konsisten serta menaati aturan yang berlaku.
- 3) Masyarakat menerima dan menyesuaikan perilakunya dengan ketentuan hukum yang telah ditetapkan.
- 4) Hakim menjalankan fungsi peradilan secara independen, tidak memihak, serta menegakkan hukum secara konsisten dalam menyelesaikan setiap perkara, dan
- 5) Putusan Pengadilan dapat dilaksanakan secara efektif sehingga memiliki daya laku dalam praktik.

Berdasarkan kelima persyaratan tersebut, kepastian hukum tidak hanya ditentukan oleh keberadaan peraturan perundang-undangan, tetapi juga oleh efektivitas penerapannya dalam praktik. Norma hukum

⁵³ Torben Spaak, "Meta-ethics and Legal Theory: The Case of Gustav Radbruch," *Law and Philosophy* 28, no. 3, (2009), hlm. 261

⁵⁴ Jan Michiel Otto, "Real Legal Certainty in Developing Countries," in *Kajian Socio-Legal [Socio-Legal Studies]*, ed. oleh A. W. Bedner, S. Irianto, dan T. D. Wirastri (Pustaka Larasan; Universitas Indonesia; Universitas Leiden; Universitas Groningen, 2012), hlm. 43.

yang mampu mewujudkan kepastian hukum adalah norma yang dibentuk melalui proses sosial serta mencerminkan budaya hukum yang hidup dalam masyarakat.⁵⁵ Pandangan tersebut dikenal sebagai *realistic legal certainty* atau kepastian hukum yang nyata, yaitu kondisi yang menuntut adanya keselarasan antara substansi hukum, aparat penegak hukum, dan masyarakat dalam mewujudkan sistem hukum yang efektif.⁵⁶ Dengan demikian, kepastian hukum tidak hanya menitikberatkan pada dimensi yuridis, tetapi juga menghendaki penegakan hukum yang konsisten oleh lembaga yang berwenang agar tercipta keteraturan, ketertiban, dan keseimbangan dalam kehidupan bermasyarakat

d. Sudikno Mertokusumo

Menurutnya, kepastian hukum pada prinsipnya adalah jaminan agar hukum dapat diterapkan sebagaimana seharusnya. Ia juga menegaskan bahwa hubungan antara kepastian hukum dan keadilan tidak menjadikan keduanya sebagai hal yang sama, melainkan tetap memiliki perbedaan mendasar.⁵⁷ Perbedaan antara hukum dan keadilan dapat dilihat dari sifat yang dimiliki keduanya. Keadilan bersifat subjektif, individual, dan tidak menyamaratakan, sedangkan hukum memiliki sifat umum, mengikat setiap orang, serta berlaku secara

⁵⁵ Jan Michiel Otto, "Rule of Law Promotion, Land Tenure and Poverty Alleviation: Questioning the Assumptions of Hernando de Soto," *Hague Journal of Rule of Law* Vol. 1, No. 1 (2009), hlm. 173

⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 176.

⁵⁷ *Ibid.*

menyeluruh.⁵⁸ Oleh karena itu, meskipun keduanya saling berkaitan, hukum dan keadilan pada dasarnya merupakan dua konsep yang berbeda.⁵⁹

Hal yang perlu dicermati dalam mencermati nilai kepastian hukum adalah adanya keterkaitan yang erat antara nilai tersebut dengan instrumen hukum positif serta peran negara dalam mengaktualisasikannya.⁶⁰ Dengan demikian, kepastian hukum dapat dimaknai sebagai pelaksanaan aturan hukum sesuai dengan bunyi ketentuan yang tertulis, sehingga masyarakat memiliki keyakinan bahwa hukum yang berlaku benar-benar dapat diterapkan.⁶¹

e. Nusrhasan Ismail

Nusrhasan Ismail memiliki argumen terwujudnya kepastian hukum dalam aturan yang tertulis mensyaratkan struktur internal norma hukum itu sendiri.⁶² Adapun yang diartikan dengan persyaratan internal tersebut meliputi hal-hal sebagai berikut:⁶³

- 1) Kejelasan hierarki memiliki peran yang sangat penting karena berkaitan dengan berlaku atau tidaknya serta berkomitmen atau tidaknya suatu peraturan UU. Selain itu, kejelasan hierarki juga

⁵⁸ Sudikno Mertokusumo dalam Siti Halilah dan Mhd Fakhurrahman Arif, “Asas Kepastian Hukum Menurut Para Ahli,” *Siyasah: Jurnal Hukum Tata Negara* 4, no. 2, (2021), hlm. 12.

⁵⁹ Sudikno Mertokusumo, *Metode Penemuan Hukum* (Yogyakarta : UI Pres, 2006), hlm. 28.

⁶⁰ Mario Julyano dan Aditya Yuli Sulistyawan, “Pemahaman terhadap Asas Kepastian Hukum Melalui Konstruksi Penalaran Positivisme Hukum,” *Crepido* 1, no. 1, (2019), hlm. 13.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² Nusrhasan Ismail dalam Baritim Parjuangan Sinaga, “Filsafat Hukum Mengajarkan Kepastian Hukum”, <https://osf.io/preprints/osf/xnpy6>, diakses pada tanggal 10 November 2025

⁶³ Aprilia Silvi Suciana, “Analisis Yuridis Putusan Lepas oleh Hakim dalam Tindak Pidana Pencucian Uang (Studi Kasus: Putusan Pengadilan Nomor 555/Pid. Sus/2021/PN. Sby),” (Disertasi, Universitas Nasional, Jakarta, 2023), hlm. 32.

memberikan arah mengenai kewenangan lembaga yang berhak membentuk suatu peraturan tertentu dalam sistem perundang-undangan.

- 2) Sementara itu, norma hukum juga harus memiliki kejelasan konsep yang digunakan, di mana di dalamnya terdapat uraian mengenai tindakan yang selanjutnya diatur dirumuskan ke dalam konsep hukum yang lebih sistematis.
- 3) Diperlukannya konsistensi dalam norma hukum, yang berarti bahwa ketentuan dalam berbagai aturan itu harus memiliki keterkaitan terhadap subjek tertentu serta tidak saling bertentangan satu sama lain.

Peraturan hukum yang dibentuk dalam undang-undang harus memiliki landasan yuridis yang kuat agar dapat menjamin kepastian hukum. Pembentukan aturan tersebut dilakukan oleh lembaga yang berwenang dan memiliki otoritas, sehingga hukum benar-benar berfungsi sebagai norma yang wajib dipatuhi oleh seluruh warga negara maupun masyarakat.⁶⁴ Berikutnya, Nusrhasan Ismail mengemukakan bahwa kepastian hukum pada dasarnya mendorong dilakukannya upaya pembentukan peraturan hukum oleh pihak berwenang dan berwajib.

2. Tujuan Kepastian Hukum

Kepastian hukum memberikan pedoman yang jelas sehingga tiap individu dapat mengantisipasi konsekuensi atas perbuatannya akibat yang

⁶⁴ *Ibid.*

diterimanya jika melaksanakan tindakan hukum. Hal ini menunjukkan bahwa penegakan hukum dilakukan tanpa memandang identitas pelaku, sehingga setiap orang diperlakukan sama di hadapan hukum.⁶⁵ Pada dasarnya, teori kepastian hukum menjadi sasaran yang juga menjadi bagian dari upaya untuk mewujudkan keadilan dalam kehidupan bermasyarakat.⁶⁶

Makna “kepastian” sendiri dalam kepastian hukum menunjukkan suatu kondisi yang dapat ditarik secara logis melalui proses penalaran hukum secara formal (legal formal).⁶⁷ Demi terwujudnya persamaan dihadapan hukum tanpa adanya perbedaan, kepastian hukum sangat diperlukan. Pada konteks ini, kepastian hukum juga berkaitan erat dengan asas kebenaran, karena memberikan jaminan bahwa setiap aturan diterapkan secara adil dan setara.

Dengan adanya kepastian hukum, setiap individu memiliki jaminan untuk bertindak sesuai dengan hukum positif yang ada, demikian pula sebaliknya. Apabila kepastian hukum tidak ada, maka seseorang tidak memiliki pedoman yang jelas dalam berperilaku. Hal ini karena kepastian hukum merupakan salah satu tujuan utama dari hukum itu sendiri.⁶⁸

⁶⁵ Ana Fauzia, Fathul Hamdani, dan Deva Gama Rizky Octavia, “The Revitalization of the Indonesian Legal System in the Order of Realizing the Ideal State Law,” *Progressive Law Review* Vol. 3, No. 1 (2021), hlm 15.

⁶⁶ Fathul Hamdani et al., “Fiksi Hukum: Idealita, Realita, dan Problematikanya di Masyarakat,” *Primagraha Law Review* Vol. 1, No. 2 (2023), hlm. 71.

⁶⁷ Vinsensius Tamelab, Maria Viviana Ero Payon, dan Benediktus Peter Lay, “Kepastian Hukum Hak Atas Tanah Bagi Warga Baru di Lokasi Perumahan Resettlemen Kelurahan Naiboanat Kecamatan Kupang Timur Kabupaten Kupang,” *Student Scientific Creativity Journal* Vol. 1, No. 5, (2023), hlm. 115.

⁶⁸ Heather Leawoods, *Op. Cit*, hlm. 489.

1.7.4 Tinjauan Umum Tindak Pidana Kohabitasi

Istilah kohabitasi berasal dari bahasa Latin, yaitu *cohabitare*, yang kemudian diserap ke dalam bahasa Inggris menjadi *cohabitation*, yang secara harfiah berarti tinggal bersama.⁶⁹ Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), kohabitasi diartikan sebagai keadaan hidup bersama tanpa adanya ikatan perkawinan. Konsep tersebut dalam berbagai literatur juga dikenal dengan istilah *samen leven*, *living in non-matrimonial union*, maupun *conjugal union*, yang pada dasarnya merujuk pada kehidupan bersama antara dua orang tanpa adanya hubungan perkawinan yang sah. Sementara itu, Black's Law Dictionary mendefinisikan kohabitasi sebagai:⁷⁰

“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 dependent on sexual relations”

Kohabitasi marak dilakukan pada abad ke-20 oleh bangsa-bangsa barat yang kemudian menyebar ke wilayah Indonesia sejak zaman penjajahan negara-negara barat, seperti Spanyol, Portugis, Inggris, dan Belanda. Masyarakat Indonesia mengistilahkan perbuatan kohabitasi dengan *kompoeel gebouw* yang berasal dari kata *kompoeel* berarti kumpul dalam ejaan lama Bahasa Indonesia dan *Gebouw* yang berarti bangunan atau rumah dalam Bahasa Belanda. Frasa *Gebouw* jika disebutkan dalam Bahasa Indonesia

⁶⁹ Sriwiyanti, Politik “Kumpul Kebo”, terdapat dalam <https://www.kompas.id/baca/opini/2021/10/09/menakar-substansi-kohabitasi>. Diakses Tanggal 10 November 2025.

⁷⁰ Muh. Zulfan Uzwah, Kumpul Kebo (Samen Leven) Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Positif Di Indonesia, Skripsi Fakultas syari'ah dan Hukum Program sarjana Universitas Islam Negeri Alauddin, Makassar, 2014, hlm. 19.

terdengar seperti kata “kebo” atau kerbau dalam istilah bakunya sehingga orang-orang Indonesia pada saat itu menyebutnya dengan istilah *kompoel kebo*.⁷¹

Meskipun istilah kohabitasi sudah dikenal cukup lama, tetapi perbuatan ini belum diatur dalam KUHP Lama karena persepsi perbuatan kohabitasi dipersamakan dengan delik zina diatur dalam Pasal 284 KUHP Lama. Padahal jika ditilik lebih dalam ruang lingkup kohabitasi lebih besar daripada perbuatan zina itu sendiri. Kohabitasi dikatakan lebih luas karena dapat memperluas tindak pidana yang dapat dilakukan dalam satu ruang lingkup tindakan saja.⁷² Perspektif tersebut yang menginisiasikan para pembentuk undang-undang melakukan pemisahan delik terhadap kohabitasi dan perzinahan. Kriminalisasi pada tindak kohabitasi selain untuk menjaga norma-norma kesusilaan dan kesopanan dalam masyarakat juga sebagai bentuk tindakan preventif terhadap tindak pidana lain yang mungkin terjadi akibat adanya tindak pidana kohabitasi.

Sebelum diundangkannya KUHP Nasional Tentang tindak pidana kohabitasi juga kerap kali hanya dikenakan hukum adat saja (*gewoonrecht*), layaknya hukuman bagi para pelaku zina seperti diarak keliling desa tanpa busana atau dimasukkan dalam sangkar layaknya ayam yang akan disabung.⁷³

⁷¹ Sri Latifah Nasution, Mengenal Asal Usul Istilah Kumpul Kebo, Ternyata Tak Ada Kaitannya dengan Kerbau, terdapat dalam <https://travel.okezone.com/read/2023/01/31/406/2756647/mengenal-asal-usul-istilah-kumpulkebo-ternyata-tak-ada-kaitannya-dengan-kerbau>. Diakses tanggal 10 November 2025.

⁷² Rizky Amelia Fathia, “Tinjauan Yuridis terhadap Perilaku Kumpul Kebo (Samen Leven) menurut RUU KUHP”, *Jurnal Ilmiah Sosial Teknik*, Edisi No. 2 Vol. 3, 2021, hlm 124.

⁷³ Masnukho, Tertangkap Zina Dihukum Diarak Keliling Kampung, Apakah Manusiawi dan Ada Efek Jera?, terdapat dalam <https://www.kaskus.co.id/thread/6270c9b5bf89ed03df0f581a/tertangkap-zina-dihukum->

Hukuman tersebut mungkin dapat memberikan efek jera, tetapi tidak dalam pemenuhan hak asasi manusia. Oleh karena itu, perlu adanya pengaturan khusus yang kemudian diwujudkan oleh KUHP Nasional.

Delik mengenai kohabitasi dibentuk dengan mempertimbangkan realita kehidupan masyarakat terutama khalayak muda yang kerap mengadopsi budaya barat padahal tidak sesuai dengan nilai-nilai kehidupan bangsa Indonesia.⁷⁴ Para pelaku menganggap kohabitasi sebagai jalan alternatif bagi mereka yang ingin tinggal bersama pasangan atau belum siap dengan perkawinan sah secara agama atau negara untuk dapat menjalankan kehidupan sehari-hari layaknya pasangan suami istri. Kohabitasi telah menjadi hal lumrah di kota-kota perkuliahan karena para mahasiswa yang jauh dari pantauan orang tua sehingga dengan leluasa melakukan perilaku menyimpang salah satunya kohabitasi.

Salah satu tujuan pengaturan tindak pidana kohabitasi adalah untuk memperkuat penegakan hukum di bidang perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Perkawinan. Ketentuan tersebut menegaskan bahwa perkawinan dinyatakan sah apabila dilaksanakan menurut hukum agama dan kepercayaan masing-masing, serta wajib dicatatkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Namun, dalam praktik masih dijumpai perkawinan yang hanya

diarakkeliling-kampung-apakah-manusiawi-dan-ada-efek-jera. Diakses pada tanggal 10 November 2025.

⁷⁴ Ellen Triana Mulyaningtyas, Tinjauan Yuridis Normatif terhadap Pasal 488 RKUHP tentang “Kumpul kebo” (Cohabitation), Tesis Fakultas Hukum Program Pascasarjana Universitas Muhammadiyah, Malang, 2018, hlm 21.

dilangsungkan berdasarkan ketentuan agama tanpa dilakukan pencatatan resmi kepada instansi yang berwenang, yang lazim dikenal sebagai nikah siri. Kondisi tersebut berpotensi menimbulkan persoalan hukum ketika pasangan yang menjalani perkawinan siri hidup bersama sebagai suami istri dapat dikenakan tindak pidana kohabitasi.

Pemberlakuan Pasal 412 KUHP Nasional juga dapat menyasar kepada anak akibat tidak jelasnya batasan usia seseorang dapat diadukan oleh orang tuanya melakukan tindak pidana kohabitasi. Orang tua juga dapat diadukan anaknya sewaktu-waktu apabila pernikahan yang dilakukannya tidak dicatatkan secara negara apabila terjadi masalah di antara keduanya. Apabila Pasal 412 KUHP Nasional hendak diubah menjadi delik biasa perlu pemaknaan lebih lanjut mengenai tiap-tiap unsur dalam Pasalnya sehingga dapat memberikan parameter secara jelas subjek tindak pidana yang dimaksud dengan kata lain rumusan Pasal 412 KUHP Nasional harus dapat mencerminkan asas legalitas secara spesifik mengenai prinsip *lex certa*.