

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Perkembangan masyarakat dewasa ini begitu kompleks dengan segala permasalahan yang timbul di dalamnya. Permasalahan di dalam masyarakat timbul karena adanya hubungan timbal balik atau yang sering disebut dengan interaksi. Interaksi yang terjadi di tengah masyarakat membawa dampak yang cukup banyak bagi keberlangsungan kehidupan. Dalam perkembangannya, dampak yang muncul tidak terbatas pada dampak positif saja, namun lebih jauh dampak yang muncul tidak jarang berupa dampak-dampak negatif di tengah masyarakat. Dampak positif yang timbul karena interaksi yang terjadi di tengah masyarakat diantaranya adalah berkembangnya ilmu pengetahuan masyarakat. Selain itu, interaksi yang terjadi juga membawa berbagai budaya baru untuk dipelajari dan menambah khasanah kebudayaan negara serta masyarakat.

Selain berbagai dampak positif yang telah disebutkan di atas, interaksi juga membawa dampak negatif yang cukup besar di tengah masyarakat. Layaknya sebuah koin yang memiliki dua buah sisi yang tidak bisa saling dipisahkan, hasil positif dari interaksi yang ada di atas juga membawa dampak negatif di tengah masyarakat. Terlebih transfer budaya yang juga banyak menyita perhatian. Budaya-budaya yang masuk dalam perkembangannya banyak mematikan budaya yang memang sudah hidup di tengah masyarakat, terlebih budaya tersebut tidak sesuai dengan nilai-nilai luhur yang ada di dalam masyarakat. Sebagai contoh adalah pergaulan bebas yang hari ini begitu merebak di tengah masyarakat. Pergaulan bebas membawa dampak yang begitu besar di tengah masyarakat. Muda mudi mulai berani melakukan tindakan-tindakan tidak senonoh yang tak jarang dipublikasi di media sosial yang mereka miliki. Padahal hal ini tidak sesuai dengan budaya ketimuran. Tidak hanya itu, hal-hal yang dahulu begitu tabu untuk

dibicarakan terlebih dilakukan, dewasa ini terlihat seperti sesuatu yang biasa di tengah masyarakat.

Pergaulan dan transfer budaya yang terjadi, tidak hanya terbatas pada pergaulan bebas antara laki-laki dan perempuan, namun juga merambah kepada ketertarikan sesama jenis. Ketertarikan terhadap lawan jenis tidak hanya terjadi dewasa ini. Namun, hal itu sudah terjadi sejak zaman Nabi Luth diutus oleh Allah untuk memperbaiki kaumnya. Kisah tersebut Allahabadikan dalam Al-Quran Surah Al-A'raf sebagai berikut:

Dan (kami juga mengutus telah mengutus) Luth, ketika dia berkata kepada kaumnya "Mengapa kamu melakukan perbuatan keji, yang belum pernah dilakukan seseorang sebelum pun kamu (di dunia ini). Sungguh, kamu telah melampiasikan syahwatmu kepada sesama lelaki bukan kepada perempuan. Kamu benar-benar kaum yang melampau batas." Dan jawaban kaumnya tidak lain hanya berkata "Usirlah mereka (lut dan pengikutnya) dari negerimu ini, mereka adalah orang yang menganggap dirinya suci." Kemudian kami selamatkan dia dan pengikutnya, kecuali istrinya. Dia (istrinya) termasuk orang-orang yang terirnggal. Dan kami hujani mereka dengan hujan (batu). Maka perhatikanlah kesudahan orang yang berbuat dosa itu."¹

Ayat yang telah penulis paparkan diatas menjelaskan tentang bagaimana Nabi Luth menegur kaumnya yang melakukan tindakan yang sangat buruk yang perlu diluruskan yaitu melampiaskan nafsu syahwatnya kepada sesama jenis. Kisah kaum Luth ini menyingkapkan kepada kita suatu warna khusus mengenai penyimpangan fitrah. Sunnah Allah menghendaki menciptakan manusia laki-laki dan wanita, dan menjadikan keduanya sebagai belahan dari suatu jiwa yang saling melengkapi. Juga menghendaki pelestarian manusia melalui pengembangbiakan dengan pertemuan laki-laki dan wanita. Karena itulah, Allah menjadikan mereka sesuai dengan sunnah-Nya dalam bentuk yang layak untuk berhubungan dan layak mengembangkan keturunan melalui hubungan ini. Keduanya dibekali dengan tubuh dan jiwa untuk melakukan hubungan ini.²

¹ QS. Al-A'raf, ayat 80-84

² Sayid Quthb, 2002, *Tafsir Fi Zhilalil-Quran (Di Bawah Naungan Al-Quran) Jilid 4*, terj. As'ad Yasin, dkk, Jakarta : Gema Insani Press, hlm. 346

Dijadikan kelezatan pada saat berhubungan ini begitu mendalam dan dijadikannya hasrat untuk melakukan itu sebagai sesuatu yang instinktif. Hal itu dimaksudkan agar mereka memiliki keinginan untuk melakukan hubungan tersebut guna merealisasikan kehendak Allah untuk mengembangkan kehidupan ini. Selanjutnya keinginan instinktif dan kelezatan yang dalam ini memotivasi mereka untuk siap memikul beban tanggung jawab setelah mendapatkan keturunan nanti, seperti mengandung, melahirkan, menyusui memberi nafkah, mendidik, dan merawatnya. Kemudian menjaga keberlangsungannya di dalam keluarga dan memelihara anak-anaknya yang baru tumbuh berkembang, dengan memeliharanya dalam waktu yang begitu Panjang yang melebihi masa pemeliharaan anak-anak binatang. Bahkan, memerlukan pemeliharaan anak-anak yang bukan Cuma untuk satu generasi.³

Dari hal yang telah dipaparkan diatas, dan beranjak dari kasus yang dilakukan oleh kaum nabi Luth, maka penyimpangan fitrah ini tampak jelas di dalam kisah Nabi Luth. Sehingga, Luth menyatakan mereka sebagai manusia pertama yang melakukan penyimpangan yang amat buruk (homoseksual) ini, belum ada yang mendahuluinya.

Di dalam Tafsir Ibnu Katsir Jilid 3⁴ menjelaskan bahwa Nabi Luth diutus oleh Allah kepada penduduk Sadum (Sodom) dan Daerah sekitarnya untuk mengajak mereka supaya beriman kepada Allah, serta menyuruh mereka berbuat kebaikan dan mencegah kemungkaran yang mereka kerjakan, baik berupa dosa, berbagai macam larangan dan perbuatan keji yang mereka lakukan yang belum pernah dilakukan oleh seorang pun sebelumnya, yaitu hubungan badan antara laki-laki dengan laki-laki (homoseks). Perbuatan ini sama sekali belum pernah dikenal, dikerjakan dan bahkan terbersit dalam

³ *Ibid.*

⁴ Abdullah bin Muhammad bin Abdurahman bin Ishaq Al-Syeikh, 2003, *Tafsir Ibnu Katsir Jilid 3*, terj. M. Abdul Ghoftar E.M, Bogor : Pustaka Imam Asy-Syafi'i, hlm. 414-417

hati umat manusia, anak keturunan Adam kecuali setelah dilakukan oleh penduduk Sadum.

Mengenai firman Allah *“Yang belum pernah dikerjakan oleh seorang pun (di dunia ini) sebelum”*, Amr bin Dinar mengatakan *“Tidak ada seorang laki-laki berhubungan badan dengan laki-laki lain, sehingga terjadi apa yang dilakukan oleh kaum Nabi Luth”*.

Al-Walid bin ‘Abdul Malik, seorang khalifah Bani Umayyah, pembangun Masjid Jami’ Damaskus mengatakan, *“Seandainya Allah tidak menceritakan kisah kaum Nabi Luth kepada kita, niscaya aku tidak akan membayangkan adanya laki-laki yang bersetubuh dengan laki-laki lain.*

Oleh karena itu, Nabi Luth mengatakan kepada mereka, *“mengapa kamu mengerjakan perbuatan fahisyah (perbuatan keji) itu, yang belum pernah dikerjakan oleh seorangpun (di dunia ini) sebelum? Sesungguhnya kamu mendatangi lelaki untuk melepaskan nafsumu (kepada mereka) bukan kepada wanita.”* Maksudnya, kalian berpaling dari wanita dan pada yang telah diciptakan Rabb kalian untuk kalian pada wanita tersebut dan justru cenderung pada sesama laki-laki. Yang demikian itu benar-benar perbuatan melampaui batas dan bodoh, karena telah menempatkan sesuatu tidak pada tempatnya.

Namun, kaum Nabi Luth sama sekali tidak mau memenuhi seruan Luth, kecuali dengan tekad untuk mengusir dan membinasakan Luth dan para pengikutnya dari tengah-tengah mereka. Maka Allah mengeluarkan Luth (dari Kota Sadum) dalam keadaan selamat dan Dia binasakan mereka dalam keadaan hina dina.

Kemudian Allah selamatkan Luth dan keluarganya, dan tidak ada yang beriman kepadanya kecuali dari pihak keluarganya saja, kecuali isterinya. Ia tidak mau beriman kepadanya, bahkan ia tetap teguh memeluk agama kaumnya. Karena itu, ia tetap

membantu mereka dan memberitahukan kepada tamu-tamu Luth dengan menggunakan isyarat-isyarat antara dirinya dengan mereka.

Oleh karena itu, ketika Allah memerintahkan Luth untuk keluar dari kampung untuk membawa keluarganya, ia diperintahkan supaya tidak memberitahu isterinya dan tidak pula mengajaknya pergi dari kampung itu. Di antara ahli tafsir ada yang mengatakan, bahwa isterinya itu mengikutinya. Dan ketika turun adzab, ia menoleh sehingga tertimpa apa yang menimpa kaumnya.

Dan pendapat yang lebih kuat, istri Nabi Luth tidak keluar dari kampung dan tidak diberitahu oleh Nabi Luth, tetapi ia menetap bersama kaumnya. Oleh karena itu, Allah berfirman *“Kecuali isterinya, dia termasuk orang yang tertinggal (dibinasakan).”* Maksudnya, ia termasuk orang yang tetap tinggal di kampung itu. Ada juga yang mengatakan, artinya, ia termasuk orang-orang yang dibinasakan. Dan hal ini merupakan tafsiran dengan sesuatu yang lazim.

Firman Allah selanjutnya *“Dan Kami turunkan kepada mereka hujan batu.”*

Penggalan ayat ini ditafsirkan oleh firman Allah dalam ayat di bawah ini :

Dan Kami hujani mereka dengan batu dari tanah yang terbakar dengan bertubi-tubi, yang diberi tanda oleh Rabbmu dan siksaan itu tidaklah jauh dari orang-orang yang zhalim.⁵

Oleh karena itu, Allah berfirman *“Maka perhatikan bagaimana kesudahan orang-orang yang berdosa itu.”* Maksudnya, lihatlah, hai Muhammad, bagaimana akibat orang yang berani berbuat maksiat kepada Allah dan mendustakan para Rasul-Nya.

Dalam konteks sejarah, tidak dinukil melalui jalur yang shahih bahwa Rasulullah pernah menetapkan sesuatu hukum dalam masalah *liwath* (homoseksual). Karena

⁵ Q.S. Huud ayat 82-83

perbuatan semacam ini tidak pernah dilakukan oleh orang-orang Arab dan tidak pernah juga diperhadapkan kepadanya kasus yang seperti itu.⁶

Pada masa setelah Rasulullah baru terjadi perilaku menyimpang homoseksual ini. Telah ditetapkan dari Khalid bin al-Walid, bahwasannya dia pernah menemui, di salah satu daerah pinggiran Arab, seorang pria yang dinikahi (disetubuhi) sebagaimana halnya wanita. Ia pun menulis surat kepada Abu Bakar ash-Shiddiq tentang peristiwa ini. Abu Bakar lalu bermusyawarah dengan para sahabat terkait permasalahan ini.⁷

Dalam perkembangan LGBT di dunia, sudah begitu banyak negara yang melegalkan pasangan sejenis maupun perilaku ini. Negara pertama yang melegalkan pasangan sejenis adalah Belanda, tepatnya pada 1 April 2001.⁸ Setelah itu diikuti oleh negara-negara eropa lainnya seperti Belgia, Spanyol, Kanada, Norwegia, Swedia, dan lain sebagainya. Pada tanggal 26 Juni 2015, menjadi hari yang begitu bersejarah bagi kaum LGBT di Amerika Serikat. Pсалnya, pada hari itu, Putusan Mahkamah Agung Amerika Serikat melegalkan pernikahan sejenis. Dan keputusan ini juga diyakini dapat mempengaruhi banyak negara untuk bisa membuat keputusan yang sejenis.

Dalam perkembangannya, tindakan yang dilakukan oleh kelompok-kelompok LGBT terlihat begitu massif dalam rangka mempromosikan dan mensyiarkan serta menawarkan kepada masyarakat luas terkait dengan perilaku yang sangat tidak terpuji tersebut agar dapat diterima oleh masyarakat luas. Dalam kaca mata sejarah, LGBT sudah berkembang cukup lama. Di Indonesia, identitas homoseksual mulai muncul di kota-kota besar pada

⁶ Ibnu Qoyim Al-Jauziyah, 2016, *Zadul Ma'ad : Bekal Perjalanan Akhirat Jilid 6*, terj. Amiruddin Djali, Jakarta: Gerilya Ilmu, hlm.47

⁷ Ibnu Qoyim Al-Jauziyah, 2010, *Ad-Daa' Wa Ad-Dawaa'*, terj. Adni Kurniawan, Jakarta : Pustaka Imam Asy-Syafi'i, hlm. 392

⁸ <https://lifestyle.sindonews.com/read/1082855/166/daftar-negara-yang-melegalkan-pernikahan-sejenis-dan-lgbt-1454594358> diakses pada 5 Mei 2018 pukul 14:26

beberapa dasawarsa awal abad ke-20.⁹ Pada saat itu muncul cikal bakal advokasi LGBT di Indonesia yang dimulai akhir tahun 1960-an dengan pendirian Himpunan Wadam Djakarta (Hiwad), yang difasilitasi oleh Gubernur DKI Jakarta pada waktu itu, Jenderal Marinir Ali Sadikin. Istilah wadam (Wanita Adam) diperkenalkan sebagai pengganti kata banci atau bencong. Istilah ini kemudian diganti dengan waria pada tahun 1978 karena Majelis Ulama Indonesia menilai tidak patut nama seorang nabi (Adam) dijadikan bagian pada istilah untuk kaum laki-laki yang mengekspresikan jendernya dengan cara yang lebih menyerupai perempuan.¹⁰

Organisasi yang berfungsi sebagai ruang sosial budaya yang aman ini, dengan cepat disusul oleh organisasi serupa di kota-kota besar lain. Beberapa diantaranya masih eksis hingga sekarang. Banyak yang mendapatkan dukungan dari penda setempat, yang umumnya diberikan melalui dinas sosial, berdasarkan pemahaman bahwa kaum waria merupakan golongan yang kurang mampu atau cacat psikologis. Berbagai organisasi ini berusaha mendukung moral dan mata pencaharian kaum waria dengan menunjukkan bahwa mereka adalah anggota masyarakat yang berguna. Dengan demikian, masyarakat diharapkan dapat menerima mereka dan memperlakukan secara manusiawi.

Kalangan pria homoseksual pada tahun 1982 mulai merintis usaha pengorganisasian dengan mendirikan Lambda Indonesia. Pendirinya mengumumkan pendirian organisasi tersebut dalam rubrik surat kepada redaksi sejumlah surat kabar terkemuka, disamping mengirimkan surat secara langsung kepada puluhan pria gay yang telah membalas surat sebelumnya yang mengajak mereka untuk merintis organisasi secara terbuka. Meskipun

⁹ USAID, 2014, *Hidup Sebagai LGBT di Asia : Laporan Nasional Indonesia*, Indonesia, hlm. 18

¹⁰ *Ibid.*

para pendiri gay dari awal mengajak kaum lesbian, namun organisasi ini berikut cabang-cabangnya yang terbentuk kemudian lebih didominasi oleh kaum pria.¹¹

Pada tahun 1986 beberapa lesbian Jakarta sempat mendirikan Persatuan Lesbian Indonesia (Perlesin), karena merasa terdorong oleh perkawinan dua wanita pada tahun 1981 yang mendapatkan liputan media massa dan terinspirasi dari keikutsertaan mereka di organisasi Lambda Indonesia cabang Jakarta. Organisasi ini tidak terkenal secara luas sebagaimana halnya dengan organisasi gay, dan hanya bertahan kurang dari satu tahun.¹²

Kepemimpinan nasional Lambda Indonesia juga sempat mengalami kemunduran pada tahun 1986, meskipun beberapa cabang organisasi masih melanjutkan kegiatan. Pada tahun 1985, cabang Yogyakarta membentuk dirinya sebagai organisasi mandiri setempat dengan nama Persaudaraan Gay Yogyakarta (PGY) yang juga menerbitkan majalah *Jaka*. Beberapa mantan aktifis cabang Lambda Indonesia di Surabaya mendirikan Kelompok Kerja Lesbian dan Gay Nusantara, disingkat menjadi GAYa NUSANTARA, dan menerbitkan majalah yang juga diberi nama GAYa NUSANTARA. Pada tahun 1988 PGY mengganti nama menjadi Indonesia Gay Society, dan melanjutkan publikasi majalah *jaka-jaka* serta melakukan pertemuan dan diskusi di Yogyakarta secara berkala.

Menjelang akhir tahun 1993, terdapat cukup banyak organisasi dan aktifis individu sehingga mampu menyelenggarakan Kongres Lesbian dan Gay Indonesia pertama (KLG I) di Kaliurang, dekat Yogyakarta. Semakin banyak organisasi didirikan di berbagai wilayah Indonesia, yaitu: Medan, Batam, Ambon, dan sebagainya. Diadakan dua kongres lagi, yaitu: KLG II di Lembang, tahun 1995 dan KLG III di Denpasar tahun 1997.¹³

¹¹ *Ibid*, hlm. 18-19

¹² *Ibid*, hlm. 19

¹³ *Ibid*. hlm. 20

Perkembangan komunitas-komunitas LGBT dewasa ini menjadi perhatian besar bagi masyarakat. Dimulai dengan berbagai aksi-aksi yang dilakukan oleh kaum LGBT, sampai kepada aplikasi yang digunakan oleh para pelaku LGBT yang dapat diunduh dengan mudah. Terakhir, Menteri Komunikasi dan Informatika mengatakan, pihaknya telah berulang kali memblpkr aplikasi kencan khusus kaum Lesbian, gay, biseksual, dan transgender (LGBT) Blued.¹⁴ Aplikasi Blued ini, digunakan sebagai sarana komunikasi oleh kaum LGBT. Dan aplikasi ini dapat berdampak kurang baik bagi masyarakat awam yang belum mendapat pencerahan terkait perilaku ini.

Pro dan kontra terus bermunculan di tengah masyarakat terkait dengan bagaimana status dan kedudukan orang-orang yang masuk dalam golongan LGBT. Pro dan kontra tidak hanya terjadi dalam lingkup diskusi-diskusi dalam suatu komunitas atau organisasi saja, tetapi sudah merambah dalam ranah politik parlemen yang kemudian membentuk dinamika tersendiri di tengah perkembangan dan dinamika di tengah masyarakat. Dalam harian Republika yang di terbitkan pada 21 Januari 2018 menyebutkan bahwa ketua MPR RI Zulkifli Hasan menyatakan bahwa ada lima parpol (fraksi) di DPR yang tidak bermasalah dengan perilaku lesbian, gay, biseksual dan transgender berkembang di Indonesia. Hal tersebut disampaikan di hadapan peserta Tanwir Aisyiyah di Kampus Universitas Muhammadiyah Surabaya. Di tempat yang lain, Sumatera Barat berkomitmen akan memerangi perilaku LGBT dengan merancang perda untuk membatasi ruang gerak pelaku-pelaku LGBT di tangan masyarakat. hal tersebut diungkapkan oleh Wakil Gubernur Sumbar Nasrul Abit.¹⁵

¹⁴ Agustin Setyo Wardani, 2018, "Aplikasi LGBT Gonta-ganti DNS, Menkominfo : Kami Blokir Terus", www.liputan6.com diakses pada 23 Maret 2018 pada pukul 12:26

¹⁵ <http://www.republika.co.id/berita/nasional/daerah/18/01/05/p2331u328-sumbar-terbitkan-perda-batasi-ruang-gerak-lgbt> diakses pada 30 Maret 2018 pada pukul 098:53

Masih berkaitan dengan kasus homoseksual, beberapa waktu yang lalu beberapa pemohon mengajukan permohonan kepada Mahkamah Konstitusi untuk melakukan pengujian terhadap Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1945 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 284 ayat (1), (2), (3), (4), (5), Pasal 285 KUHP dan Pasal 292 KUHP. Di dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-XIV/2016 menyatakan bahwa Pasal-Pasal tersebut tidak bertentangan dengan UUD 1945. Fokus pembahasan pada Pasal 292 yang menyatakan bahwa Pasal tersebut tidak bertentangan dengan UUD 1945. Dari Sembilan orang hakim yaitu Aief Hidayat sebagai ketua, dan Anwar Usman, I Dewa Gede Palguna, Manahan MP Sitompul, Wahiduddin Adams, Maria Farida Indrati, Suhartoyo, Aswanto, dan Saldi Isra sebagai anggota hanya ada 4 orang hakim yang menyatakan *dissenting opinion*. Yaitu Hakim Konstitusi Arief Hidayat, Hakim Konstitusi Anwar Usman, Hakim Konstitusi Wahiduddin Adams, dan Hakim Konstitusi Aswanto. Keempat hakim Konstitusi tersebut menyatakan seharusnya dikabulkan permohonan dari para pemohon.

Pro dan kontra terjadi di tengah masyarakat terkait dengan putusan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Konstitusi tersebut. Hal ini terjadi dikarenakan Mahkamah Konstitusi menganggap bahwa permohonan yang diajukan oleh para Pemohon tidak bertentangan dengan UUD 1945 dan untuk perluasan makna yang diajukan untuk diuji di Mahkamah Konstitusi bukan merupakan kewenangan yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi. Sementara itu, pada permohonan yang berbeda, yaitu Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang status anak di luar perkawinan, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyatakan, "*Anak yang dilahirkan di luar Perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya,*" tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan

laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut harus dibaca, “Anak yang dilahirkan diluar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan dengan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan ayahnya.” Akhirnya Pasal 43 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 dianggap bertentangan dengan UUD 1945.

Terlepas dari segala perkembangan dan segala dinamika yang terjadi terhadap kaum LGBT maupun terkhusus kaum homoseks, baik dalam lingkup nasional maupun internasional, maka perlu kiranya melihat bagaimana hukum yang mengatur tentang permasalahan tersebut. Terlebih hukum yang hidup dan berlaku positif di dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Sementara itu, hukum tentang *liwath* (hubungan sesama jenis) tidak dinukil melalui jalur shahih bahwa nabi Muhammad pernah menetapkan sesuatu hukum dalam masalah *liwath*. Karena perbuatan seperti ini tidak pernah dilakukan oleh orang-orang arab dan tidak pernah juga diprhadapkan kepadanya kasus yang sepertinya. Hanya saja telah dinukil secara akurat bahwa beliau bersabda :

Barangsiapa yang kalian temukan tengah mengerjakan amalan kaum Luth, maka bunuhlah pelakunya dan objeknya.

Hadist ini diriwayatkan para penulis kitab-kitab As-Sunan yang empat dan sanadnya shahih. At-Tirmidzi berkata, “ini adalah hadist hasan.”¹⁶

¹⁶ Ibnu Qoyim Al-Jauziyah, *loc. Cit*, hlm. 392

Dalam peraturan positif di Indonesia, perbuatan yang berkaitan dengan lesbian, gay, biseksual, dan transgender (LGBT) belum ada peraturan secara kongkrit dan jelas, baik secara pidana, maupun dalam hubungan privat keperdataan. Di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 292 menjelaskan terkait perilaku homoseks. Pasal tersebut berbunyi sebagai berikut:

Orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan orang yang belum dewasa dari jenis kelamin yang sama, sedang diketahuinya atau patut harus disangkanya hal belum dewasa itu, dihukum penjara selama-lamanya lima tahun.

Namun, memiliki sifat penyuka atau ketertarikan dengan sesama jenis tidak dipidana.¹⁷ R. Soesilo dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana serta komentar-komentarnya Lengkap Pasal demi pasal menyatakan bahwa, "*Dua orang semua belum dewasa atau dua orang semua sudah dewasa berusia sama melakukan perbuatan cabul tidak dihukum menurut pasal ini, oleh karena itu diancam hukuman itu perbuatan cabul dari orang dewaa terhadap orang belum dewasa.*" Sementara itu, secara keperdataan pernikahan maupun hubungan sejenis tidak dikenal dalam tata hukum Indonesia. Hal ini dibuktikan dengan peraturan yang berlaku positif di Indonesia terutama yang mengatur mengenai pernikahan. Di dalam undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 1 menyebutkan bahwa :

Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Lebih lanjut di dalam Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan dikatakan juga bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Hal ini berarti penting, mengingat negara tidak hanya mengenal

¹⁷ <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt552a63ea8f052/apakah-homoseksual-bisa-dipidana> diakses pada 4 Mei 2018 pukul 11:42

perkawinan antara pria dan wanita saja, tetapi negara mengembalikan hal tersebut kepada agama masing-masing individu.

Berdasarkan uraian singkat diatas, banyak sekali hal yang perlu menjadi perhatian Bersama masyarakat terkait dengan perilaku homoseksual. Yang dalam perkembangannya, kelompok-kelompok yang memiliki orientasi seks berbeda tersebut mencari jalan agar perilakunya dapat dilegalkan di Indonesia. Hal ini sudah dilakukan sebelum reformasi digulirkan. Cara yang digunakan untuk melegalkan perilaku tersebut menjadi lebih gencar karena secara hukum positif yang berlaku di Indonesia terutama di dalam KUHP, belum mengatur secara rinci terkait dengan perilaku homoseksual. Selain itu, dalam sudut pandang hukum yang lain, terutama hukum agama yang juga dianut oleh masyarakat Indonesia, yang dalam hal ini adalah agama mayoritas yaitu Islam, memiliki pandangannya sendiri terkait dengan perilaku homoseksual. Beranjak dari latar belakang masalah yang telah diungkapkan di atas, Penulis sangat tertarik untuk mengangkat masalah ini ke dalam suatu karya tulis ilmiah yang berjudul **“Studi Komparatif Tindak Pidana Homoseksual Dalam Peraturan Hukum Pidana Indonesia Dengan Hukum Pidana Islam”**

B. Rumusan Masalah

Mengacu pada latar belakang yang telah penulis paparkan di atas, maka penulis merumuskan beberapa permasalahan yang akan menjadi focus bahasan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana persamaan dan perbedaan tindak pidana homoseksual dalam perspektif hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam yang menyangkut aspek:
 - a. Unsur-unsur tindak pidana homoseksual; dan
 - b. Pertanggungjawaban Pidana.

2. Bagaimana bentuk sanksi yang diberikan terhadap pelaku homoseksual menurut hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan atas latar belakang masalah dan rumusan masalah yang telah penulis kemukakan di atas, maka tujuan penelitian yang ingin dicapai dalam penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui bagaimana persamaan dan perbedaan perspektif hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam terhadap tindak pidana homoseksual dalam lingkup unsur-unsur tindak pidana homoseksual, dan pertanggungjawaban pidana;
2. Untuk mengetahui Bagaimana bentuk sanksi yang diberikan terhadap pelaku homoseksual menurut hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam.

D. Manfaat Penelitian

Dengan Penelitian yang dilaksanakan ini, Penulis berharap ada manfaat yang dapat diperoleh, diantaranya adalah :

1. Manfaat Teoritis
 - a. Untuk melatih kemampuan penulis dalam melakukan penelitian ilmiah dan menuangkannya dalam bentuk skripsi.
 - b. Untuk mengimplementasikan pengetahuan Hukum yang telah diperoleh, selama masa perkuliahan.
2. Manfaat Praktis
 - a. Memberikan sumbangan ide dan pemikiran mengenai pemahaman tentang komparasi antara KUHP dengan hukum Islam.
 - b. Agar hasil penelitian ini dapat menjadi acuan terhadap pembaharuan hukum pidana di Indonesia terlebih yang berkaitan dengan homoseksual.

E. Kerangka Teoritis dan Kerangka Konseptual

1. Kerangka Teoritis

Adapun beberapa teori yang digunakan sebagai alat analisis dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

a. Teori Perbandingan Hukum

Perbandingan hukum dalam beberapa istilah asing disebut dengan *comparative Law*, *Comparative Jurisprudence*, *foreign Law* (istilah Inggris), *Droit Compare* (istilah Perancis); *Rechtsgelijking* (istilah Belanda) dan *Rechverleichung* atau *Vergleichende Rechlere* (istilah Jerman).¹⁸ Menurut Bryan A. Garner dalam *Black's Law Dictionary* mendefinisikan perbandingan hukum sebagai studi ilmiah mengenai persamaan-persamaan dan perbedaan-perbedaan diantara sistem hukum pada wilayah yurisdiksi yang berbeda, misalnya sistem hukum di negara *civil law* dan sistem hukum di negara-negara *common law*.¹⁹ Henry Campbell Balck menyatakan bahwa perbandingan hukum adalah studi tentang prinsip-prinsip ilmu hukum dengan melakukan perbandingan berbagai macam sistem hukum.²⁰

Michael Bogdan memberikan Batasan tentang perbandingan hukum yang mencakup²¹

:

- Membandingkan sistem-sistem hukum yang berbeda-beda dengan tujuan mengaskan persamaan dan perbedaan masing-masing
- Bekerja dengan menggunakan persamaan dan perbedaan yang telah ditegaskan itu, misalnya, menjelaskan asal-usulnya, mengevaluasi solusi-solusi yang dipergunakan dalam sistem hukum yang berbeda, mengelompokkan sistem-sistem hukum menjadi keluarga-keluarga hukum, atau mencari kesamaan inti dalam sistem-sistem hukum tersebut

¹⁸ Dyah Ochterina Susanti dan A'an Efendi, 2014, *Penelitian Hukum (Legal Research)*, Jakarta:Sinar Grafika, hlm. 131

¹⁹ *Ibid.* hlm. 132

²⁰ *Ibid.*, hlm. 131

²¹ *Ibid.* hlm. 132

- Menguraikan masalah-masalah metodologis yang muncul sehubungan dengan tugas-tugas ini, termasuk masalah-masalah metodologis yang terkait dengan studi hukum luar negeri.

Perbandingan hukum dilakukan dengan membandingkan undang-undang satu dengan negara lain mengenai perkara yang sama. Perbandingan hukum dapat juga membandingkan undang-undang yang sekarang berlaku dengan undang-undang yang pernah berlaku pada masa lalu.²²

b. Teori Qath'I dan Teori Zhanni

Salah satu isu penting dalam konteks pengembangan terhadap nash atau teks-teks Al-Quran dan Sunnah/hadist yaitu teori *qoth'I* dan teori *zhanni*.²³ Teori *qoth'I* dan *zhanni* dalam tataran pembahasan strategisnya menyangkut persoalan *al-tsubut* (ketetapan) atau *al-wurud* (kedatangan kebenaran sumber), dan *al-dalalah* (penunjukan kandungan makna). Karena itu, tidak terdapat perbedaan pendapat di kalangan umat Islam mengenai kebenaran sumber Al-Quran. Semua sepakat untuk meyakini bahwa redaksi ayat-ayat Al-Quran yang terdokumentasikan dalam sebuah mushaf dan dibaca oleh seluruh umat Islam di seluruh dunia adalah sama tanpa sedikitpun ada perbedaan dengan yang diterima oleh Nabi Muhammad dari Allah melalui malaikat Jibril.²⁴ Sementara itu, nash Al-Quran dari segi penunjukannya terbagi kepada dua, yaitu *nash* yang *qath'I dilalah-nya* dan *nash* yang *zhanni dilalah-nya*.²⁵

Nash yang *Qath'I ad-dalalah* adalah *nash* yang menunjukkan kepada arti yang jelas sekali untuk dipahami, sehingga *nash* itu tidak bisa *ditakwilkan* dan dipahami dengan arti

²² *Ibid.* hlm 134

²³ Maimun, "Teori Qath'I dan Zhanni dalam Perspektif Hukum Keluarga Islam," <http://download.portalgaruda.org/article.php?article=149602&val=5885&title=TEORI%20QATH%20C3%A2%E2%82%AC%E2%84%A2%20DAN%20ZHANNI%20DALAM%20PERSPEKTIF%20%20HUKUM%20KELUARGA%20ISLAM> diakses pada 11 April 2018 pada pukul 11:17

²⁴ *Ibid.*

²⁵ Saifuddin Sa'ad, "Ijtihad Terhadap Dalil Qath'I Dalam Kajian Hukum Islam," *Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam*, volume 1, No 2, Juli-Desember 2017, hlm. 481

yang lain.²⁶ As-Syathibi dalam kitabnya Al-Muwafaqat menyatakan bahwa dalil *qath'I* adalah suatu dalil yang asal usul historisnya (*al-wurud*), penunjukan kepada makna (*ad-dalalah*) atau kekuatan argumentative maknanya itu sendiri (*al-hujjiyah*) bersifat pasti dan meyakinkan.²⁷

Berdasarkan pengertian tersebut jelaslah bahwa *nash qath'I* tidak ada peluang untuk berijtihad demi mengalihkan maknanya kecuali memahami makna sesuai dengan Bahasa yang terkandung di dalamnya, sehingga dalam mengamalkannya harus seperti adanya. *Nash qath'I* juga tidak boleh terkontaminasi dengan pengaruh perubahan dan perkembangan *sosio-cultur*, ia bersifat *ta'abbudi* (diterima dan dilaksanakan tanpa komentar) dan ia bersifat tetap tidak berubah sampai akhir zaman.²⁸

Sementara itu, *nash* yang *Zhanni ad-dalalah* adalah *nash* yang menunjukkan kepada arti yang masih dapat *ditakwilkan* atau dialihkan kepada arti yang lain.²⁹ Artinya *Nash* yang *zhanni* ada peluang untuk diijtihadkan, karena sifat *nash* ini tidak tegas dan terang atau lafadh memiliki banyak arti. Ali Hasballah yang dikutip Abd. Salam Arief menjelaskan tentang luasnya ruang lingkup ijtihad, ia mencakup *zhanni al-tsubut* yang perlu diijtihadkan adalah sanadnya, dan *zhanni al-dalalah* yang perlu diijtihadkan adalah penafsiran dan tkawilnya.³⁰

Jadi, *zhanni al-dalalah* berbeda dengan *qath'I al-dalalah* yang merupakan sesuatu yang sudah pasti dan meyakinkan sehingga tidak mungkin ada kemungkinan lainnya. Asy-Syathibi mendefinisikan *zhanni al-dalalah* adalah suatu dalil yang asal-usul historisnya (*al-wurud*), penunjukan maknanya (*al-dalalah*), atau kekuatan argumentatif maknanya

²⁶ *Ibid.* hlm. 482

²⁷ Subhan, "Klasifikasi Ayat-Ayat Hukum (Dari segi Qath'I dan Zhanni), <https://media.neliti.com/media/publications/57833-ID-klasifikasi-ayat-ayat-hukum-dari-segi-qa.pdf> , diakses pada 11 April 2018 pukul 11:17 , hlm. 119

²⁸ Saifuddin Sa'ad, *op. cit*, hlm. 482

²⁹ *Ibid.* hlm. 483

³⁰ *Ibid.*

itu sendiri (*al-hujjiyah*) diduga kuat sebagai benar, seperti keputusan hakim yang didasarkan atas keterangan saksi yang tidak mustahil melakukan kekeliruan.³¹

c. Teori vom *Psychologischen Zwang*

Teori vom *Psychologischen Zwang* merupakan teori yang diungkapkan oleh Von Feuerbach yang kemudian dikenal dengan asas legalitas.³² von Feuerbach yang memiliki nama lengkap Paul Johan Anslem von Feuerbach (1775-1833), merupakan seorang sarjan hukum Jerman yang menulis buku *Lehrbuch des penlichen recht* pada tahun 1801.³³ Menurut Bambang Poernomo, apa yang dirumuskan oleh Feuerbach mengandung arti yang sangat mendalam, yang dalam Bahasa Latin berbunyi: *nulla poena sine lege; nulla poena sine crimine; nullum crimen sine poena legali*. Ketiga frasa tersebut kemudian dikembangkan oleh Feuerbach menjadi adagium *nullum delictum, nulla poena sine previa legi poenali*.³⁴

Pengertian asas legalitas, para ahli hukum pidana memiliki kesamaan terkait dengan pengertian asas legalitas tersebut. Bahwa pengertian asas legalitas adalah : "Tiada perbuatan dapat dipidana kecuali atas dasar kekuatannya ketentuan pidana menurut undang-undang yang sudah ada terlebih dahulu."³⁵

Dalam ketentuan hukum pidana Islam, asas legalitas sudah ada sejak Al-Quran diturunkan oleh Allah kepada Nabi Muhammad melalui malaikat Jibril. Pertama, Allah berfirman di dalam Al-Quran Surah Al-Isra' ayat 15 yang artinya:

Barang siapa berbuat sesuai dengan petunjuk (Allah), maka sesungguhnya itu untuk (keselamatan) dirinya sendiri; dan barang siapa tersesat maka sesungguhnya

³¹ Subhan, *Op. cit.* hlm. 120

³² Dwi Satriani Begi Mawindi, "Paradigma Hukum Pidana Islam dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional (Studi Terhadap Kaidah Insaniyah dalam Formulasi RUU KUHP)", *Jurnal Perhimpunan Mahasiswa Hukum Indonesia*, vol. 1, Januari 2015, hlm. 181

³³ Eddy O.S Hiariej, 2009, *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum*, Jakarta : Erlangga, hlm. 7

³⁴ *Ibid.*

³⁵ *Ibid.* hlm. 19

(kerugian) bagi dirinya sendiri. Dan seorang yang berdosa tidak dapat memikul dosa orang lain, tetapi Kami tidak akan menyiksa sebelum Kami mengutus seorang rasul.

Tafsir Ibnu Katsir mengungkapkan bahwa maksud dari Firman Allah Ta'ala: *“Dan Kami tidak akan mengazab sebelum Kami mengutus seorang rasul.”* Adalah yang demikian itu merupakan pemberitahuan tentang keadilan Allah, di mana Dia tidak akan pernah mengazab seorang pun melaikan setelah disampaikannya hujjah³⁶ kepadanya, yakni dengan pengutusan Rasul kepadanya.³⁷

Di dalam surah yang lain Allah berfirman :

*Dan Tuhanmu tidak akan membinasakan negeri-negeri, sebelum Dia mengutus seorang rasul di ibu kotanya yang membacakan ayat-ayat Kami kepada mereka; dan tidak pernah (pula) Kami membinasakan (penduduk) negeri; kecuali penduduknya melakukan kezaliman.*³⁸

Di dalam buku Tafsir Ibnu Katsir Jilid ke 6 menyatakan bahwa Allah Ta'ala berfirman mengabarkan tentang keadilan-Nya yang tidak membinasakan seseorang secara zalim. Dia hanya membinasakan seseorang, jika telah disampaikannya hujjah kepadanya.

2. Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual adalah penggambaran antara konsep-konsep khusus yang merupakan kumpulan dalam arti yang berkaitan, dengan istilah yang akan diteliti dan/atau diuraikan dalam karya ilmiah.³⁹ Adapun kerangka konseptual dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

a. Homoseksual

³⁶ Secara Kebahasaan, *hujjah* berarti *al-burhan* yang berarti “alasan.” Dalam terminology fiqh Islam, *hujjah* berarti “alasan yang harus dikemukakan dalam rangka menetapkan atau mempertahankan pandangan yang menetapkan atau mempertahankan pandangan yang diajukan.

³⁷ Abdullah bin Muhammad bin Abdurahman bin Ishaq Al-Syeikh, 2003, *Tafsir Ibnu Katsir Jilid 5*, terj. M. Abdul Ghoffar E.M, Bogor : Pustaka Imam Asy-Syafi'i, hlm. 143

³⁸ Q.S Al-Qasas, ayat 59

³⁹ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta:Sinar Grafika, hlm. 96

Homoseksual adalah seseorang yang lebih menyukai hubungan emosional dan seksual dengan anggota jenis kelamin yang sama.⁴⁰ Sementara itu, menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia homoseksual adalah keadaan tertarik terhadap orang dari jenis kelamin yang sama.⁴¹

F. Metode Penelitian

Penelitian hukum adalah segala aktifitas seseorang untuk menjawab permasalahan hukum yang bersifat akademik dan praktisi, baik yang bersifat asas-asas hukum, norma-norma hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat, maupun yang berkenaan dengan kenyataan hukum dalam masyarakat.⁴² sementara itu, metode merupakan cara yang digunakan untuk mendapatkan data yang nantinya dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Bernajak dari dua pengertian tersebut, maka penulis menyusun metode penelitiannya sebagai berikut:

1. Pendekatan Masalah

Pada penelitian yang penulis lakukan, penulis menggunakan pendekatan komparatif atau penelitian perbandingan hukum. Penelitian perbandingan hukum adalah suatu penelitian yang dilakukan oleh peneliti dengan membandingkan undang-undang suatu negara dengan undang-undang dari satu atau lebih negara lainnya mengenai hal yang sama. Selain itu, dapat juga dibandingkan putusan pengadilan di beberapa negara mengenai kasus yang sama.⁴³

Dalam penelitian tersebut yang dibandingkan adalah unsur-unsur sistem sebagai titik tolak perbandingan, yang mencakup: (1) struktur hukum yang meliputi Lembaga-lembaga hukum; (2) substansi hukum yang meliputi perangkat kaidah atau perilaku teratur; dan (3) budaya hukum yang mencakup perangkat nilai-nilai yang dianut. Ketiga

⁴⁰ <http://kamuskesehatan.com/arti/homoseksual/> diakses pada 8 April 2018 pada pukul 20:34

⁴¹ <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/homoseksual> diakses pada 8 April 2018 pada pukul 20:45

⁴² Zainuddin Ali, *op. cit.* hlm. 19

⁴³ *Ibid.* hlm. 42

unsur tersebut, dapat dibandingkan masing-masing satu sama lainnya, atau pun secara kumulatif baik yang menyangkut kesamaan maupun yang berkaitan dengan perbedaan.

Pada penelitian ini, penulis memperbandingkan substansi hukum homoseksual yang diatur oleh Hukum Pidana Indonesia dengan hukum Pidana Islam, yang pada muaranya adalah mengetahui bagaimana perbandingan substansi hukum pengaturan homoseksual dalam konsep hukum pidana dan Hukum Pidana Islam.

2. Sifat Penelitian

Sifat penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah bersifat deskriptif, artinya hasil penelitian ini bermaksud memberikan gambaran yang menyeluruh dan sistematis mengenai persamaan dan perbedaan konsep hukum homoseksual dalam sudut pandang hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam.

3. Sumber dan Jenis Data

Adapun sumber data yang diperoleh dari penelitian yaitu berupa penelitian perpustakaan, yaitu data yang diperoleh melalui penelitian kepustakaan (*library research*) yakni, penelitian yang dilakukan melalui dokumen-dokumen resmi, buku-buku, hasil-hasil penelitian berwujud laporan, buku harian, dan lain sebagainya.⁴⁴

Jenis data yang dikumpulkan adalah data sekunder. Yaitu data yang diperoleh dari pustaka yang mencakup dokumen-dokumen resmi literature-literatur, dan hasil penelitian yang berbentuk laporan yang relevan dengan masalah yang sedang diteliti. Data sekunder yang diperoleh antara lain:

a. Bahan Hukum Primer

Yaitu bahan hukum yang mengikat, seperti norma dan kaedah peraturan perundang-undangan, yang terdiri dari:

- 1) Undang-undang nomor 1 tahun 1946 tentang kitab undang-undang hukum pidana;
- 2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

⁴⁴ Soerjono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, hlm 12

3) Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi

4) Al-Quran dan Hadist

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti rancangan undang-undang, hasil-hasil penelitian, atau pendapat pakar hukum yang berkaitan dengan judul skripsi diatas.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

4. Teknik Pengumpulan Data

Studi Dokumen

Studi dokumen adalah metode pengumpulan data yang dilakukan melalui dokumen-dokumen yang ada serta melalui kepustakaan dengan mengumpulkan literatur yang berhubungan dengan permasalahan yang diteliti. Hal ini dilakukan guna memperoleh literatur-literatur yang berhubungan dengan pembahasan skripsi yang akan dikerjakan.

5. Teknik Pengolahan dan Analisis Data

a. Pengolahan Data

Setelah data terkumpul, maka langkah yang paling penting dilakukan adalah pengolahan data. Pengolahan data adalah kegiatan merapikan hasil pengumpulan data dari studi kepustakaan, sehingga siap untuk dianalisis.⁴⁵ Dalam pengolahan data, dilakukan dengan cara editing. Data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan akan diedit terlebih dahulu guna mengetahui apakah data-data yang telah diperoleh tersebut sudah lengkap dan sesuai. Hal ini dilakukan untuk mendukung pemecahan masalah yang telah dirumuskan.

⁴⁵ Bambang Waluyo, 1999, *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm 72

b. Analisis Data

Setelah data diperoleh akan dikumpulkan dari penelitian, maka dalam menganalisis data tersebut menggunakan metode analisis data secara kualitatif yang mana akan mempelajari hasil penelitian yang berupa data sekunder yang kemudian dijabarkan dan disusun secara sistematis dalam bentuk skripsi.

