

**PERBANDINGAN TINDAK PIDANA HUBUNGAN SESAMA
JENIS HOMOSEKSUAL MENURUT KUHP NASIONAL
DI INDONESIA DAN HUKUM ISLAM**

TESIS



Diajukan oleh :

MUHAMMAD KHOTIBUL UMAM

N.I.M : 20302200255
Konsentrasi : Hukum Pidana

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG**

2024

**PERBANDINGAN TINDAK PIDANA HUBUNGAN SESAMA
JENIS HOMOSEKSUAL MENURUT KUHP NASIONAL
DI INDONESIA DAN HUKUM ISLAM**

TESIS

Diajukan Untuk Memenuhi Persyaratan Guna
Memperoleh Gelar Magister Ilmu Hukum



Oleh :

MUHAMMAD KHOTIBUL UMAM

N.I.M : 20302200255

Konsentrasi : Hukum Pidana

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG**

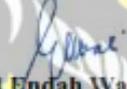
2024

**PERBANDINGAN TINDAK PIDANA HUBUNGAN SESAMA
JENIS HOMOSEKSUAL MENURUT KUHP NASIONAL
DI INDONESIA DAN HUKUM ISLAM**

Oleh:

Nama : MUHAMMAD KHOTIBUL UMAM
NIM : 20302200255
Konsentrasi : Hukum Pidana

Disetujui oleh:
Pembimbing
Tanggal,


Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, S.H.,
M.Hum
NIDN: 06-2804-6401

Mengetahui,

Dekan
Fakultas Hukum
UNISSULA


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

**PERBANDINGAN TINDAK PIDANA HUBUNGAN SESAMA
JENIS HOMOSEKSUAL MENURUT KUHP NASIONAL
DI INDONESIA DAN HUKUM ISLAM**

Telah Dipertahankan di Depan Dewan Penguji
Pada Tanggal **7 Juni 2024**
Dan dinyatakan **LULUS**

Tim Penguji
Ketua,
Tanggal,


Dr. Denny Suwondo, S.H., M.H.
NIDN : 06-1710-6301

Anggota

Anggota,


Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih,
S.H., M.Hum
NIDN: 06-2804-6401


Dr. Hj. Arvani Witasari, S.H., M.
Hum.
NIDN : 06-1510-6602

Mengetahui

Dekan
Fakultas Hukum
UNISSULA




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

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Muhammad Khotibul Umam

NIM : 20302200255

Dengan ini saya nyatakan bahwa Karya Tulis Ilmiah yang berjudul :

PERLINDUNGAN TINDAK PIDANA HUBUNGAN SESAMA JENIS HOMOSEKSUAL MENURUT KUHP NASIONAL DI INDONESIA DAN HUKUM ISLAM

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

Semarang, 7 Juni 2024

Yang menyatakan,



(Muhammad Khotibul Umam)

PERNYATAAN PERSETUJUAN UNGGAH KARYA ILMIAH

Saya yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : MUHAMMAD KHOTIBUL UMAM

NIM : 20302200255

Program Studi : MAGISTER HUKUM

Fakultas : FAKULTAS HUKUM

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

PERLINDUNGAN TINDAK PIDANA HUBUNGAN SESAMA JENIS HOMOSEKSUAL MENURUT KUHP NASIONAL DI INDONESIA DAN HUKUM ISLAM

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

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

Semarang, 7 Juni 2024

Yang menyatakan,




(Muhammad Khotibul Umam)

*Coret yang tidak perlu

ABSTRAK

Homoseksual atau penyuka sesama jenis sudah tidak asing lagi di masyarakat modern ini dan bahkan fenomena ini sekarang sudah tampak nyata dan kasat mata bermunculan di tempat-tempat umum. Sangat berbeda dengan tahun-tahun silam dimana para penyuka sesama jenis hanya berani tampil di tempat-tempat tertentu yang diperuntukkan khusus bagi kalangan mereka. Namun kehadiran kaum Homoseksual hingga saat ini masih menjadi kontroversi. Sebagian menganggap Homoseksual sebagai kelainan sedangkan ada yang menganggap sebagai trend atau gaya hidup.

Homoseksual berasal dari kata homo yang berarti sama dan sexual yang berarti hubungan seksual atau berhubungan kelamin. Hubungan seksual adalah orang yang konsisten tertarik secara seksual, romantis, dan afektif terhadap orang yang memiliki jenis kelamin yang sama dengan mereka. Perilaku homoseksual tidak terjadi begitu saja tanpa ada faktor yang ada mendahuluinya. Dapat diketahui bahwa terdapat ragam sebab terjadinya homoseksual. Umumnya orientasi seksual seseorang ditentukan dari kombinasi berbagai faktor, antara lain sebab lingkungan, budaya, emosional, hormonal, dan biologis.

Kejahatan homoseksual diatur dalam KUHP, jika kita gali KUHP khususnya tentang kejahatan homoseksual yakni pada pasal 292 bahwa pengaturannya kurang lengkap atau dapat dikatakan kabur atau normannya kabur, alasannya adalah karena KUHP hanya menentukan kejahatan homoseksual yang dilakukan oleh orang yang cukup umur terhadap orang yang belum cukup umur, tentunya pengaturan ini belum sesuai dengan fakta yang terjadi dikalangan masyarakat. Pada pasal 292 KUHP hanya menentukan mengenai kejahatan homoseksual antara orang dewasa dengan orang yang belum dewasa, artinya pengaturan kejahatan homoseksual dalam pasal 292 KUHP tidak bisa memberikan kepastian hukum kepada masyarakat, seharusnya KUHP melindungi masyarakat secara keseluruhan tanpa melihat umur.

Kata Kunci : Perbandingan Hukum, Homoseksual, KUHP, Hukum Islam

ABSTRACT

Homosexuals or people of the same sex are no longer strange in modern society and this phenomenon is now clearly visible and appearing in public places. This is very different from years past when same-sex fans only dared to appear in certain places specifically intended for their group. However, the presence of homosexuals is still controversial. Some consider homosexuality to be a disorder, while others consider it a trend or lifestyle.

Homosexual comes from the words homo which means the same and sexual which means sexual relations or relating to the genitals. A sexual relationship is a person's consistent sexual, romantic, and affective attraction to people of the same gender as them. Homosexual behavior does not just happen without any factors that precede it. It can be seen that there are various causes of homosexuality. Generally, a person's sexual orientation is determined by a combination of various factors, including environmental, cultural, emotional, hormonal and biological reasons.

Homosexual crimes are regulated in the Criminal Code, if we dig into the Criminal Code, especially regarding homosexual crimes, namely in article 292, the regulations are incomplete or can be said to be vague or the norms are vague, the reason is because the Criminal Code only determines homosexual crimes committed by people of legal age against people who are not yet old enough, of course this arrangement is not in accordance with the facts that occur among society. Article 292 of the Criminal Code only determines homosexual crimes between adults and minors, meaning that the regulation of homosexual crimes in Article 292 of the Criminal Code cannot provide legal certainty to society, the Criminal Code should protect society as a whole regardless of age.

Keywords: Comparative Law, Homosexual, Criminal Code, Islamic Law

KATA PENGANTAR

Assalamu’alaikum Wr Wb

Puji Syukur atas kehadiran Allah SWT yang maha kuasa telah melimpahkan Rahmat dan Karunia-Nya kepada kita semua. Sholawat dan juga salam kita hantarkan kepada junjungan Nabi Muhammad SAW, Alhamdulillah dengan segenap kebesarannya, akhirnya saya sebagai penulis dapat menyelesaikan penulis hukum dalam bentuk Tesis dengan judul “PERBANDINGAN TINDAK PIDANA HUBUNGAN SESAMA JENIS HOMOSEKSUAL MENURUT KUHP NASIONAL DI INDONESIA DAN HUKUM ISLAM ”.

Adapun tujuan dalam penyusunan penulisan hukum ini adalah sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang. Dalam penulisan tesis ini penulis menyadari bahwa tanpa bantuan dari berbagai pihak tesis ini tidak akan terwujud sebagaimana adanya sekarang ini. Dengan demikian penulis ingin menyampaikan ucapan terimakasih yang sedalam-dalamnya kepada semua pihak yang telah membantu penyelesaian tesis ini. Penulis menyampaikan terimakasih kepada yang terhormat :

1. Kedua orang tua tersayang bapak H. Yatin Abdul Zaenal dan Ibu Hj. Salamah yang hingga saat ini senantiasa memberikan cinta dan kasih sayangnya kepada penulis, juga senantiasa mendoakan, mendukung, mendidik serta membimbing penulis. Skripsi ini dibuat sebagai salah satu tanda bakti, hormat, dan rasa terimakasih yang tiada terhingga kepada orang tua penulis, walaupun penulis menyadari bahwa tiada apapun yang dapat membalas segala pengorbanan orang tua. Terimakasih atas segala hal yang telah diberikan kepada penulis. Semoga ini menjadi langkah awal untuk dapat membahagiakan orang tua.
2. Bapak Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang
3. Bapak Dr. Jawade Hafidz, S.H.,MH selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang.
4. Bapak Dr. Denny Suwondo, S.H., M.H selaku Kaprodi progam Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang.
5. Ibu Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih SH.,MH selaku Dosen Pembimbing yang telah dengan sabar memberikan arahan dan masukan hingga penyusunan skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik dan tepat waktu, dan mohon maaf dalam berjalannya penelitian penulisan tesus ini, penulis banyak melakukan kesalahan maupun kelalaian.
6. Segenap Dosen dan Civitas Akademika Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang telah memberikan bimbingan serta ilmu pengetahuan yang bermanfaat bagi penulis selama menjalani perkuliahan, semoga ini dapat menjadi amal jariyah bagi bapak ibu kelak.
7. Semua teman-teman dan pacar serta pihak yang telah membantu penulis

dalam menyelesaikan skripsi ini yang tiada hentinya memberikan do'a, motivasi, dukungan, bantuan, serta sumbangsih pikiran. Penulis mengucapkan banyak terimakasih kepada semua yang terlibat yang tidak dapat disebutkan satu persatu, semoga Allah SWT senantiasa membalas kebaikan kalian semua dengan limpahan rahmat dan hidayahnya.

8. Penulis sadar bahwa tesis ini masih jauh dari kesempurnaan. Oleh karena itu, penulis mengharapkan kritik dan saran konstruktif agar penulis dapat melakukan perbaikan terhadap skripsi ini kedepannya. Akhir kata, penulis berharap Allah SWT berkenan membalas kebaikan semua pihak yang elah membantu. Semoga Tesis ini membawa manfaat bagi pengembangan ilmu pengeetahuan. Sekian dan terimakasih.

Wassalamu'alaikum Wr.Wb

Semarang, 20 Mei 2024

Hormat Saya,

MUHAMMAD KHOTIBUL UMAM



DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL	1
TESIS	i
HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING	Error! Bookmark not defined.
HALAMAN PENGESAHAN.....	Error! Bookmark not defined.
SURAT PERNYATAAN KEASLIAN.....	Error! Bookmark not defined.
ABSTRAK	vi
<i>ABSTRACT</i>	vii
KATA PENGANTAR	viii
DAFTAR ISI.....	x
BAB I	1
PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Perumusan Masalah	15
C. Tujuan Penelitian.....	15
D. Manfaat Penelitian	15
E. Kerangka Konseptual.....	17
F. Kerangka Teoritis.....	21
G. Metode Penelitian.....	24
H. Sistematika Penulisan.....	30
BAB II.....	32
TINJAUAN PUSTAKA.....	32
A. Tinjauan Umum Tentang Tindak Pidana.....	32
B. Tinjauan Umum Tentang Hubungan Sesama Jenis Homoseksual	49
C. Tinjauan Umum Tentang Perbandingan Tindak Pidana Homoseksual Menurut KUHP Nasional di Indonesia dan Hukum Islam	78
BAB III.....	91
PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	91
A. Perbandingan Pengaturan Tentang Tindak Pidana Hubungan Sesama Jenis Menurut KUHP Nasional di Indonesia Dan Hukum Islam	91

B. Kontribusi Hukum Islam Tentang Tindak Pidana Homoseksual Dalam Pembangunan Hukum Pidana di Indonesia Kedepannya.....	111
BAB IV	118
PENUTUP.....	118
A. Kesimpulan	118
B. Saran.....	120
DAFTAR PUSTAKA	122



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Dalam hidup bernegara kita dapat mengetahui banyaknya suatu kemajuan, kemajuan tersebut diketahui dari banyaknya instrument hukum nasional maupun internasional yang dapat digunakan untuk mendukung terciptanya suatu tujuan hukum berupa suatu kedamaian dan keadilan didalam masyarakat. Dalam rangka mewujudkan tujuan tersebut, Negara Indonesia memiliki fungsi-fungsi. Salah satunya sebagai stabilisator, yaitu sebagai pelaksana ketertiban untuk mencapai tujuan bersama dan juga untuk menegakkan keadilan, fungsi ini sangat dibutuhkan suatu negara dan seluruh rakyatnya. Agar dapat berjalannya suatu penegakan yang dijalankan oleh badan-badan peradilan Dewasa ini kita pasti sudah paham tentang tujuan pemerintah Negara Indonesia seperti yang ada dalam Pembukaan Undang-Undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 bahwa tujuan pemerintah Negara Indonesia adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia. Dalam hal ini Negara memiliki tanggung jawab untuk melindungi warga Negara dengan sepenuhnya untuk mencapai suatu tujuan hidup yang diinginkan oleh individu-individu yang ada di Negara Indonesia. Sudah kita ketahui saat ini bahwa Negara Indonesia merupakan Negara hukum dan menjunjung tinggi nilai keadilan dan sanksi yang tegas disetiap tindakan yang melanggar hukum atau melawan hukum, banyaknya kasus kejahatan

tindak pidana yang ada di Indonesia saat ini yang sedang ramai salah satunya adalah tindak pidana penyimpangan seksual.¹

Manusia diciptakan sesuai dengan kodratnya sebagai makhluk social yang hidup berkelompok, berkumpul dengan manusia lainnya dan membentuk komunitas masyarakat. Seiring dengan perkembangan zaman, berkembang pula budaya dan teknologi yang diiringi dengan perkembangan perilaku manusia di dalam hidup bermasyarakat. Perkembangan perilaku tersebut apabila ditinjau dari segi hukum terdapat perilaku yang dapat dikategorikan sesuai dengan norma dan ada perilaku yang tidak sesuai dengan norma. Terhadap perilaku yang sesuai dengan norma yang berlaku, tidak menjadi masalah dan terhadap perilaku yang tidak sesuai norma biasanya dapat menimbulkan permasalahan di bidang hukum dan merugikan masyarakat. Sedangkan perilaku yang tidak sesuai dengan norma atau dapat disebut sebagai penyelewengan terhadap norma yang telah disepakati ternyata menyebabkan terganggunya ketertiban dan ketentraman kehidupan manusia. Perilaku yang tidak sesuai dengan hukum yang berlaku dapat disebut dengan perilaku menyimpang yang dapat merugikan individu lainnya, mulai dari hal-hal yang kecil sampai dengan masalah yang lebih besar. Hukum pidana secara umum ditanggapi sebagai semua peraturan yang dibuat oleh yang berwenang dengan tujuan mengatur tata kehidupan bermasyarakat yang berupa larangan dan bersifat memaksa, di mana penjatuhan pidana diberikan kepada seseorang yang

¹ Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Replublik Indonesia Tahun 1945

melanggarnya. Menurutnya bahwa hukum pidana memuat aturan-aturan hukum yang mengikatkan kepada perbuatan-perbuatan yang memenuhi syarat tertentu akibat yang berupa pidana dan dalam hal ini Penyimpangan seksual juga dapat diartikan sebagai bentuk perbuatan yang mengabaikan nilai dan norma norma yang melanggar, bertentangan atau menyimpang dari aturan-aturan hukum di Indonesia.² Pengertian penyimpangan seksual adalah segala bentuk penyimpangan seksual, baik arah, minat, maupun orientasi seksual. Penyimpangan adalah gangguan atau kelainan. Sementara perilaku seksual adalah segala tingkah laku yang didorong oleh hasrat seksual, baik dengan lawan jenis maupun dengan sesama jenis. Bentuk-bentuk tingkah laku ini dapat bermacam-macam, mulai dari perasaan tertarik sampai tingkah laku berkencan, bercumbu, dan bersenggama. Objek seksualnya juga dapat berupa orang lain, diri sendiri, maupun objek dalam khayalan. Penyimpangan seksual merupakan salah satu bentuk perilaku yang menyimpang karena melanggar norma-norma yang berlaku. Penyimpangan seksual dapat juga diartikan sebagai bentuk perbuatan yang mengabaikan nilai dan norma yang melanggar, bertentangan atau menyimpang dari aturan-aturan hukum. Penyimpangan seksual dalam bentuk apapun dan didasari oleh apapun tidak hanya melanggar hak asasi manusia, namun hal ini menjadi masalah yang serius berkaitan dengan masalah sosial, hukum agama, dan hukum positif itu sendiri, jika hal ini dibiarkan akan menghantarkan negara terlebih generasi

² Bambang Waluyo, 2004, *Pidana dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, hlm 1

muda kepada kehancuran. Hukuman ini dibuat untuk mencegah timbulnya pelanggaran aturan dan menimbulkan efek jera agar para pelakunya tidak lagi mengulangi perbuatan serupa dan tidak terlepas dari nilai keadilan yang utama. Bertitik tolak dari aspek tersebut, maka telah hukum, yaitu mengenai penyimpangan seksual akan menjadi sisi lain dari ketidakhormatan pada sisi wahyu, spiritualitas dan ritualitas, serta moralitas. Dalam telaah penyimpangan seksual misalnya LGBT dengan mengatasnamakan HAM, faktanya justru banyak melanggar, bukan saja terhadap agama, tetapi Dasar Negara Pancasila dan UUD 1945.³ Di Indonesia memiliki larangan tentang kekerasan seksual khususnya penyimpangan seksual yang terdiri dari beberapa jenis antara lain hubungan seksual sesama jenis kelamin (homoseksual atau lesbian), Pedofilia, Incest, Pemerkosaan, Eksibisionisme, dan Bestialitas.

Homoseksual atau penyuka sesama jenis sudah tidak asing lagi di masyarakat modern ini dan bahkan fenomena ini sekarang sudah tampak nyata dan kasat mata bermunculan di tempat-tempat umum. Sangat berbeda dengan tahun-tahun silam dimana para penyuka sesama jenis hanya berani tampil di tempat-tempat tertentu yang diperuntukkan khusus bagi kalangan mereka. Namun kehadiran kaum Homoseksual hingga saat ini masih menjadi kontroversi. Sebagian menganggap Homoseksual sebagai kelainan sedangkan ada yang menganggap sebagai trend atau gaya hidup. Homoseksual atau lesbian hanya terhadap orang-orang yang

³ Jimly Asshiddiqie, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Bandung, Angkasa, 1996

melakukannya dengan anak yang belum dewasa. Jika homoseksual itu dilakukan oleh orang-orang yang sama-sama dewasa dan sama-sama suka, maka hubungan homoseksual itu tidak dilarang. Tindak pidana homoseksual diatur di dalam Pasal 292 KUHP yang berbunyi : “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 selamanya lima tahun.” Pasal 292, 294 dan 287 KUHP. Pasal 292 “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 selamanya lima tahun”.⁴ Keberadaan orang-orang homoseksual masih mengundang pro dan kontra di kalangan masyarakat hingga saat ini karena perilakunya menentang norma-norma yang berlaku saat ini, frasa homoseks digunakan untuk menunjukkan hubungan intim dan/atau hubungan seksual sesama jenis. Wahyu Awaludin dalam tulisannya yang berjudul “Sejarah Kaum Homo di Indonesia” menjelaskan bahwa secara etimologis homoseksual berasal dari bahasa Yunani “homo” yang bermakna “sama” dan bahasa Latin “sex” yang berarti “seks”. Istilah homoseksual diciptakan pertama kali oleh Dr. Karl Maria Kerbeny yang merupakan seorang dokter kebangsaan Jerman-Hongaria pada tahun 1896, Istilah gay sendiri dipastikan berasal dari bahasa Prancis kuno “gai” dan

⁴ Neng Djubaedah, *Perzinaan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Ditinjau Dari Hukum Islam*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta 2016, hlm 80

sampai di Inggris pada abad ke-12 M. Pada awalnya gay dalam bahasa Inggris dimaknai sebagai gembira, tidak terikat, cerah, dan mencolok. Barulah pada abad 20-an, kata ini mulai digunakan untuk memaknai homoseksual secara spesifik yang berarti seorang laki-laki yang memiliki ketertarikan dengan sesama jenis, kaum gay di Indonesia saat ini mencapai jumlah 20.000 orang dan akan menjadi dua kali lipat jika dijumlahkan dengan mereka yang biseksual. Beberapa orang memang meyakini bahwa perilaku homoseksual sebagai given, nature, genetis, dan alamiah (a natural force) atau bawaan dari lahir (congenital). Orang yang memiliki ketertarikan dengan sesama jenis dianggap memiliki gen yang berbeda dengan individu lainnya, sehingga memengaruhi orientasi seksualnya. Hal ini dipandang bukan sebagai kesalahan mereka atau bukan juga karena kesalahan didikan orang tua.⁵

Di Indonesia, terhadap pelaku eksibisionis dapat dilakukan upaya kriminalisasi melalui beberapa instrumen hukum positif yang berlaku di Indonesia. Secara *lex specialis*, Pasal 10 Undang-Undang No. 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi memuat delik eksibisionisme. Bunyi Pasal tersebut adalah: “Setiap orang dilarang mempertontonkan diri atau orang lain dalam pertunjukan atau di muka umum yang menggambarkan ketelanjangan, eksploitasi seksual, persenggamaan, atau yang bermuatan pornografi lainnya”.⁶

⁵ Ayub, *Penyimpangan Orientasi Seksual (Kajian Psikologis dan Teologis)*, Jurnal Pemikiran Islam, No 2, 2017, hal 194-195

⁶ Undang-Undang No. 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi

Tindak pidana homoseksual atau hubungan sesama jenis adalah tindak pidana yang dikategorikan ke dalam tindak pidana yang dilakukan dengan sengaja. Hukum Islam tidak memandang apakah objek tindak pidana adalah orang yang dewasa atau tidak. Nilai-nilai yang saat ini mengatur mengenai penyimpangan seksual sangat bertentangan dengan masyarakat Indonesia yang berketuhanan, sehingga banyak dampak buruk yang terus meningkat dari perbuatan hina ini. Dan apabila masih dilanjutkan, maka dampak buruk tersebut tentunya akan terus meningkat. Maka dari itu Hukum Islam dianggap dapat memberikan jawaban serta solusi yang relevan dan komprehensif di dalam pengaturan mengenai tindak pidana penyimpangan seksual kedepannya. Adapun tindak pidana penyimpangan seksual salah satu contohnya adalah homoseksual atau lesbian. Pengaturan tindak pidana penyimpangan seksual menurut hukum Islam diatur di dalam Al-Qur'an, hadits dan Ijtihad.⁷ Ibnu Qayyim menukil sebuah riwayat bahwa para sahabat Rasulullah SAW sepakat menjatuhkan hukuman mati bagi pelaku homoseksual, tidak ada satupun di antara mereka yang menyelisihinya kesepakatan itu. Hanya saja mereka berbeda pendapat tentang cara pelaksanaan hukuman mati tersebut. Sebagian Ulama Madzhab Hambali menukil kesepakatan sahabat bahwa hukuman bagi pelaku homoseks adalah dibunuh. Mereka berdalil dengan hadits: "Siapa saja yang kalian dapati melakukan perbuatan kaum Luth, maka bunuhlah pelaku dan obyeknya." Menurut Syekh Faisal Bin Abdul

⁷ Ginting, Liga Sapendra, *Perbandingan Tindak Pidana Penyimpangan Seksual Menurut Hukum Positif di Indonesia dan Hukum Islam*, Universitas Sumatera Utara, Sumatera Utara, 2017, hlm 2

Aziz Al-Mubarak, bahwa Imam Syafi'i meriwayatkan dari Ali R A bahwa ia pernah merajam orang yang melakukan liwath. Berdasarkan hadis Ali r.a. itulah, maka Imam Syafi'i berpendapat bahwa hukuman terhadap orang yang melakukan liwath adalah dengan merajam pelaku liwath, baik muhsan maupun tidak.⁸

Islam mengharamkan hubungan seksual sesama jenis, dan tindakan ini tidak dapat dibenarkan meskipun dengan sukarela apalagi dengan paksaan (perkosaan). Penyimpangan seksual adalah kondisi ketika penderitanya merasakan gairah seksual yang intens dan tidak normal secara berulang pada objek, aktivitas, atau situasi yang umumnya tidak menimbulkan gairah seksual pada orang lain. Kondisi yang disebabkan oleh banyak hal ini bisa menimbulkan berbagai masalah pada diri penderitanya jika tidak diatasi.⁹ Dalam fiqh Islam, istilah homoseksual atau lebih tepatnya gay dikenal dengan kata liwat "amal qaumi luthin". Istilah tersebut karena perbuatan homoseksual yang pertama kali dilakukan oleh umat Nabi Luth pada zamannya. Para ulama' dari kalangan ahli fiqh, mufassir, ahli hadist dan ahli bahasa telah sepakat dengan penggunaan terminologi gay dalam islam adalah liwat dan pelakunya disebut dengan istilah lut'iy, Istilah ini tidak hanya merujuk kepada tindakan seksual atau sexual behavior namun juga mengacu kepada orientasi seksual secara psikologis yang melibatkan perasaan cinta dan ketertarikan. Husein Muhammad dalam Fiqh Seksualitas beranggapan

⁸ Ali, Zainuddin, *Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008

⁹ Ali, Mohammad Daud, 1998, *Hukum Islam*, Rajawali Pers, Jakarta

bahwa liwat dan homoseksual berbeda. Liwat lebih merujuk kepada perbuatan sodomi (hubungan anal) yang bisa dilakukan oleh siapa saja termasuk pria heteroseksual dan biseksual sedangkan homoseksual lebih mengarah kepada orientasi seksual yang bersifat psikologis sehingga menetapkan istilah gay dalam Islam ialah “Mukhannas”. Pendapat ini sebenarnya untuk membenarkan homoseksual karena para ulama’ ahli fiqh menerima “Mukhannas bi al-khalq” atau laki-laki yang terlahir dengan sifat feminine/keperempuan-perempuanan. Inti dari pendapat mereka adalah mengarahkan pengharaman hanya kepada tindakan sodomi (praktik anal seks) sedangkan orientasi homoseksual harus diterima dengan keberadaannya.¹⁰

Fenomena penyimpangan seksual sudah muncul jauh sebelum masa Nabi Muhammad SAW, tepatnya pada masa Nabi Luth yang diutus untuk kaum Sadoum. Hampir semua kitab tafsir mengabadikan kisah tersebut ketika menyingkap kandungan Ayat-ayat yang berkaitan dengan kisah Nabi Luth antara lain dalam Surat Al-A’raf 7 ayat 80-84 yang mengisahkan tentang perilaku kaum Luth dan surat Hud (11) yang menceritakan azhab Allah SWT bagi kaum Luth itu. Semua ayat di atas secara jelas mengutuk dan melaknat praktik homoseksual karena bertentangan dengan kodrat dan kenormalan manusia. Dalam Khazanah keilmuan Islam khususnya fikih, praktik homoseksual dan lesbian sering diplesetkan sebagai kaum “Hombreng” mudah dicari rujukannya. Kelainan

¹⁰ Ramlan Yusuf Rangkuti, *Homoseksual Dalam Perspektif Al-Qur’an, Asy-Syir’ah*, Jurnal Ilmu Syari’ah dan Hukum, Vol. 46, No 1, 2012, hal 291.

seksual yang dalam Islam ini sering disebut al-faahisyah (dosa besar). Yang sangat menjijikan dan bertentangan dengan kodrat dan tabiat manusia oleh karenanya para ulama sangat mengutuk, mengecam dan mengharamkannya. Jika ditelusuri secara gramatikal (bahasa) tidak ada perbedaan penggunaan kata antara homoseksual dan lesbian. Dalam bahasa arab. Kedua-duanya di namakan al-Jiwath. Pelakunya di namakan al-luthiy (lotte). Namun Imam Al-Mawardi membedakannya. Beliau menyebut homoseksual dengan Liwath dan lesbian dengan sihaq atau musaahagah.¹¹

Penetapan hukum haramnya praktik homoseksual adalah ijma' (kesepakatan) ulama, berdasarkan nash-nash Al-Quran dan Al-Hadits. Menurut Imam Al Mawardi, Penetapan hukum haramnya praktik homoseksual menjadi ijma' dan itu diperkuat oleh Nash-nash Al-Quran dan Al-Hadis. Tentang kutukan dan melaknat bagi yang melakukan perbuatan yang dilakukan oleh kaum luth yaitu bagi pelaku praktik homoseksual. Imam Abu Hanifah (pendiri mazhab Hanafi) berpendapat bahwa praktik homoseksual tidak dikategorikan zina dengan beberapa alasan. Pertama, tidak adanya unsur (criteria) kesamaan antara keduanya. Unsur menyia-nyiakan anak dan ketidakjelasan nasab (keturunan) tidak didapat dalam praktik homoseksual. Kedua, berbedanya jenis hukuman yang diberlakukan para sahabat (sebagaimana di atas). Berdasarkan kedua

¹¹ Faktor Penyebab Penyimpangan Seksual <https://www.alodokter.com/penyimpanganseksual-ketahui-penyebab-hingga-cara-mengatasinya> (diakses pada tanggal 13 Januari 2024 pukul 23.30 WIB).

alasan ini, Abu Hanifah berpendapat bahwa hukuman terhadap pelaku homoseksual adalah ta'zir (diserahkan kepada penguasa atau pemerintah). Menurut Muhammad Ibn Al-Hasan As-Syaibani dan Abu Yusuf (murid Abu Hanifah), praktik homoseksual dikategorikan zina, dengan alasan adanya beberapa unsur kesamaan antara keduanya. Pertama, tersalurkannya syahwat pelaku. Kedua, tercapainya kenikmatan (karena penis dimasukkan ke lubang dubur). Ketiga, tidak diperbolehkan dalam Islam. Keempat, menumpahkan (menye-nyiakan) air mani. Berdasarkan alasan-alasan tersebut, Muhammad Ibn Al-Hasan dan Abu Yusuf berpendapat bahwa hukuman terhadap pelaku homoseksual sama seperti hukuman yang dikenakan kepada pezina, yaitu kalau pelakunya Muhshan (Sudah Menikah), maka dihukum rajam (dilempari dengan batu sampai mati), kalau galir muhshan (perjaka), maka dihukum cambuk dan diasingkan selama satu tahun. Menurut Imam Malik praktek homoseksual dikategorikan zina yang setimpal untuk pelakunya adalah dirajam, baik pelakunya muhshan (Sudah Menikah) atau ghair muhshan(perjaka). Menurut Imam Syafi'i. praktik homoseksual tidak dikategorikan zina, tetapi terdapat kesamaan, dimana keduanya sama-sama merupakan hubungan seksual terlarang dalam Islam hukuman untuk pelakunya jika pelakunya muhshan (sudah menikah) maka dihukum rajam. Kalau gair muhshan (perjaka), maka dihukum cambuk 100 kali dan diasingkan selama satu tahun. Dan Menurut Imam Hambali, praktik homoseksual dikategorikan zina. Mengenai jenia hukuman yang

dikenakan kepada pelakunya beliau mempunyai dua Riwayat Pertama, dihukum sama seperti pezina, kalau pelakunya muhsan (sudah menikah) maka dihukum rajam. Kalau pelakunya ghair muhsan (perjaka), maka dihukum cambuk 100 kali dan diasingkan selama satu tahun. (pendapat inilah yang paling kuat). Kedua, dibunuh dengan rajam, baik dia itu muhsan atau gair muhsan.¹²

Hukuman dibuat untuk mencegah timbulnya pelanggaran aturan dan menimbulkan efek jera agar para pelakunya tidak lagi mengulangi perbuatan serupa dan tidak terlepas dari nilai keadilan yang utama. Penyimpangan seksual adalah perbuatan yang melanggar hak asasi manusia, berdasarkan hukum positif Indonesia segala tindakan penyimpangan seksual tanpa adanya ikatan perkawinan tidak akan mendapatkan sanksi pidana apapun. Menurut perspektif Al-Qur'an Motif kepada hubungan seks itu bersifat fitri, maka Al-Qur'an mengaturnya agar pemuasan dorongan kepada seks itu tidak bertentangan dengan kemaslahatan manusia itu sendiri. Oleh karena itu, al-Qur'an mencela tingkah laku seksual yang menyimpang, baik menyimpang dari norma maupun menyimpang dari kelaziman, Al -Qur'an memberikan pedoman bagaimana merespons motif kepada hubungan seks.¹³ Imam al-Ghazali menjelaskan bahwa homoseksual merupakan dosa yang diharamkan sebab memutus tali keturunan. Karena pada dasarnya, tujuan syariah (maqasid al-syariah) adalah menjaga garis keturunan agar tetap berlangsung (hifz al-

¹² Nakha'I Al-Hasan, Qasadah, *Al-Majmu' juz ke-20*, hal 22-24

¹³ Kartini Kartono, 1989, *Psikologi Abnormal dan Abnormalitas Seksual*, Mandar Maju, Bandung, Cet ke 6, hal 2

nasl). Oleh karenanya, homoseksual dalam Islam diharamkan dan dilarang. Aspek homoseksual yang diberi hukuman dalam Islam adalah perilaku yang terbukti dalam praktik hubungan seksual. Namun apabila homoseksual dalam makna orientasi seksual yang hanya merujuk kepada perasaan dalam hati tidaklah mendapat hukuman. Tetapi hal itu sama saja dengan syahwat terlarang yang harus dilawan dan tidak boleh dilampiaskan. Oleh karena itu perbuatan homoseksual dan lesbi di dalam islam haram hukumnya, apakah itu berbentuk pasangan menikah ataupun tidak, jika ada ungkapan atau pernyataan yang mengatakan bahwa homo dan lesbi dibolehkan, itu bukan ajaran Al-Qur'an dan Hadis dan bukan pula hasil ijtihad ulama yang mumpuni dibidangnya. Itu hanya ungkapan dan pernyataan dari kalangan liberal yang hanya berbekal sedikit pengetahuan agama, yang belum mengkaji dengan baik ayat-ayat Al-Qur'an dan Hadits, sehingga mereka memberi fatwa yang menyesatkan, yaitu mengabsahkan perilaku homoseksual dan lesbi. Larangan homoseksual dan lesbian bukan hanya karena merusak kemuliaan dan martabat kemanusiaan, tetapi resikonya lebih besar lagi, yaitu dapat menimbulkan penyakit kanker kelamin HIV/AIDS, spilis, dan lain-lain. Demikian pula perkawinan waria yang telah menjalani operasi penggantian kelamin dengan laki-laki, dikategorikan sebagai praktek homoseksual, karena tabiat kelaki-lakiannya tetap tidak bisa berubah oleh dokter, meskipun ia sudah memiliki kelamin perempuan.

Pancasila sebagai dasar negara yang juga merupakan dasar falsafah

hukum nasional mempunyai sifat imepratif yang tidak saja dijadikan dasar dan arah pengembangan filsafat hukum nasional kita, melainkan sekaligus menjadi acuan dalam Menyusun, membina dan mengembangkan filsafat hukum yang konsisten dan relevan dengan nilai Pancasila sendiri. Hukum islam secara komprehensif dan menyeluruh, dalam hukum pidana islam jenis pidana seperti rajam, qishas, potong tangan, dera dan lain-lain yang menurut sebagian orang sebagai hukuman yang kejam dan tidak manusiawi, sehingga dalam hukum pidana hal ini seringkali dijadikan alasan Sebagian orang untuk menolak hukum islam serta menilainya sebagai hukum yang bar-bar dan kejam serta tidak berperikemanusiaan. Sesungguhnya hukum islam sangat menjunjung tinggi martabat manusia karena tujuan diturunkannya agama islam itu sendiri adalah untuk menjaga kemaslahatan bagi kehidupan manusia dalam rangka mengangkat martabat kemanusiaan dan dalam rangka menyelamatkan manusia baik kehidupan di dunia maupun di akhirat, sehingga sanksi dalam hukum islam bukan hanya berdimensi keduniaan namun sekaligus berdimensi akhirat.¹⁴

Dengan demikian disimpulkan bahwa sesungguhnya hubungan seks hanya dibenarkan bagi orang yang terikat oleh tali perkawinan yang sah. Oleh karena itu, manusia yang sudah memenuhi syarat dianjurkan untuk menikah atau diberi peluang untuk menjalani hidup dalam ikatan pernikahan agar dapat menghindari perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh agama islam salah satunya adalah zina karena zina merupakan salah

¹⁴ Sri Endah Wahyuningsih, *Prinsip-Prinsip Individualisasi Pidana Dalam Hukum Pidana Islam Dan Prospek Kontribusinya Bagi Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, E-Journal Undip, Universitas Diponegoro, Semarang, 2002, hal 13-15

satu tindakan atau hubungan seksual yang dapat merusak kehormatan manusia.¹⁵

B. Perumusan Masalah

1. Bagaimana perbandingan pengaturan tentang tindak pidana hubungan sesama jenis menurut KUHP Nasional di Indonesia dan hukum islam ?
2. Apa kontribusi hukum islam tentang tindak pidana homoseksual dalam pembangunan hukum pidana di Indonesia kedepannya ?

C. Tujuan Penelitian

Dari rumusan masalah tersebut, tujuana yang ingin dicapai dari penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui dan menganalisis perbandingan pengaturan tentang tindak pidana hubungan sesama jenis homoseksual menurut KUHP Nasional di Indonesia dan hukum islam.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis kontribusi hukum islam tentang tindak pidana homoseksual dalam pembangunan hukum pidana di Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

Adapun kegunaan yang diharapkan dari penelitian ini antara lain :

1. Manfaat Teoritis

Manfaat secara teoritis diharapkan dapat menambah informasi atau wawasan yang lebih konkrit bagi para penegak hukum dan pemerintah, khususnya dalam menangani kasus tindak pidana penyimpangan seksual

¹⁵ Al-Tirmidzi, *Sunan Al-Tirmidzi*, Bairut : Dar Al Fikr, 1994, hal 89

khususnya homoseksual yang terjadi di Indonesia, dan hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran berupa ilmu, wawasan dan pengetahuan khususnya di bidang hukum pidana, dan juga pemikiran ilmiah bagi pengembangan ilmu pengetahuan serta pengkajian hukum khususnya yang berkaitan dengan tindak pidana penyimpangan seksual.

2. Manfaat Praktis

A. Bagi Penegak Hukum (Hakim, Jaksa, Dll)

- 1) Secara praktis diharapkan dapat memberikan bantuan pemikiran kepada penegak hukum dalam upaya menuntut, memutus, dan mengadili perkara tindak pidana penyimpangan seksual.
- 2) Dapat memberikan masukan yang positif bagi perkembangan kelancaran tugas dalam Upaya mengadili perkara khususnya tindak pidana penyimpangan seksual.

B. Bagi Pemerintah

- 1) Sebagai bahan masukan kepada kepala pemerintah dalam Upaya merumuskan kebijakan mencegah tindak pidana kekerasan seksual khususnya tindak pidana penyimpangan seksual agar terciptanya kondisi aman baik itu dalam segi sosial, ekonomi, sehingga menjadikan kenyamanan bagi warga negara yang tertib.
- 2) Sebagai bahan koreksi dalam pengkajian Kembali atas aturan

dari kebijakan pemerintah mengenai pelaksanaan upaya pencegahan tindak pidana kekerasan seksual khususnya penyimpangan seksual dan dapat memberikan sumbangsih bagi sistem hukum nasional tentang dampak yang terjadi atas pelanggaran hukum tindak pidana penyimpangan seksual khususnya homoseksual.

C. Bagi Masyarakat

Sebagai sumber wawasan yang nantinya digunakan sebagai patokan maupun pedoman oleh Masyarakat dalam rangka terciptanya Masyarakat yang aman dan tertib dengan adanya hukum menjadikan Masyarakat untuk tidak melakukan pelanggaran hukum khususnya tindak pidana penyimpangan seksual.

D. Bagi mahasiswa

Menambah wawasan yang kritis terhadap segala bentuk kebijakan dan aturan negara khususnya yang dilakukan penegak hukum dalam upaya mengadili tindak pidana penyimpangan seksual yang marak di Masyarakat.

E. Kerangka Konseptual

Untuk mempermudah dan tidak menimbulkan kekeliruan dalam memahami judul penelitian hukum ini, maka penulis menjelaskan maksud dari judul penelitian **“PERBANDINGAN TINDAK PIDANA HUBUNGAN SESAMA JENIS HOMOSEKSUAL MENURUT KUHP NASIONAL DI INDONESIA DAN HUKUM ISLAM ”** Berikut

penjelasan dari istilah judul penelitian tersebut :

1) Perbandingan

Istilah perbandingan adalah membandingkan dua nilai atau lebih dari suatu besaran yang sejenis dan dinyatakan dengan cara yang sederhana. Kita dapat menggunakan perbandingan atau rasio untuk membandingkan besaran suatu benda dengan benda lainnya. Menurut Sjachran Basah perbandingan merupakan suatu metode pengkajian atau penyelidikan dengan mengadakan perbandingan di antara dua objek kajian atau lebih untuk menambah dan memperdalam pengetahuan tentang objek yang dikaji.¹⁶

2) Tindak Pidana

Istilah tindak pidana pada hakikatnya merupakan istilah yang berasal dari terjemahan kata strafbaarfeit dalam bahasa Belanda. Sedangkan beberapa istilah yang digunakan dalam Undang-Undang yaitu peristiwa hukum, perbuatan pidana, perbuatan-perbuatan yang dapat dihukum, hal yang diancam dengan hukuman. Tindak pidana menurut Bambang Poernomo, yaitu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang dengan melakukan suatu kejahatan atau pelanggaran pidana yang merugikan kepentingan umum, Menurut Prof. Moeljatno, tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum yang disertai ancaman (sanksi) berupa pidana tertentu bagi mereka yang

¹⁶ Saidar Nasution, Deska Rianto, *Konsep Teoritis Perbandingan*, Universitas Islam Riau, Pekanbaru, 2018, hal 2-3

melanggar aturan tersebut.¹⁷

Beberapa sarjana hukum pidana di Indonesia menggunakan istilah yang berbeda-beda menyebutkan kata “Pidana” ada beberapa sarjana yang menyebutkan dengan tindak pidana, peristiwa pidana, perbuatan pidana atau delik. Perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar larangan tersebut. Dapat juga dikatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam pidana, asal saja dalam pada itu diingat bahwa larangan diajukan kepada perbuatan, (yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan orang), sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian itu.¹⁸

3) Homoseksual

Homoseksual adalah dalam keadaan tertarik terhadap orang dari jenis kelamin yang sama. Homoseksual adalah salah satu jenis orientasi seksual. Adapun orientasi seksual adalah perasaan ketertarikan secara seksual dan emosional kepada orang lain, baik perempuan atau laki-laki. Sehingga homoseksual dapat diartikan sebagai ketertarikan seksual yang terjadi pada jenis kelamin yang sama. Sebagai orientasi seksual, homoseksualitas mengacu kepada pola berkelanjutan atau disposisi untuk pengalaman seksual, kasih

¹⁷ Nanang Khosim Azhari, Herni Susanti, Ice Yulia Susanti. *Persepsi Gay Terhadap Penyebab Homoseksual*. Jurnal Keperawatan Jiwa Vol 7 No 1, 2019, hal 1

¹⁸ Pasal 1 ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

sayang, atau ketertarikan romantis terutama atau secara eksklusif pada orang dari jenis kelamin sama, Homoseksualitas juga mengacu pada pandangan individu tentang identitas pribadi dan sosial berdasarkan pada ketertarikan, perilaku ekspresi, dan keanggotaan dalam komunitas lain yang berbagi itu. Istilah umum dalam homoseksualitas yang sering digunakan adalah lesbian untuk perempuan pecinta sesama jenis dan gay untuk pria pecinta sesama jenis, meskipun gay dapat merujuk pada laki-laki atau perempuan. Bagi para peneliti, jumlah individu yang diidentifikasi sebagai gay atau lesbian dan perbandingan individu yang memiliki pengalaman seksual sesama jenis sulit diperkirakan atas berbagai alasan.¹⁹

4) Kitab Undang Undang Hukum Pidana

KUHP atau Kitab Undang-undang Hukum Pidana yaitu kitab undang-undang hukum yang berjalan sebagai dasar hukum di Indonesia. KUHP adalah aspek hukum politik yang berjalan di Indonesia, dan terbagi menjadi dua bagian: hukum pidana materiil dan hukum pidana formil. Semua hal yang berkaitan dengan hukum pidana materiil yaitu tentang tindak pidana, pelaku tindak pidana dan pidana sanksi. Sedangkan, hukum pidana formil yaitu hukum yang mengatur tentang pelaksanaan hukum pidana materiil.²⁰

5) Hukum Islam

¹⁹ Firdha Yunita Ramli, *Perilaku Seksual Menyimpang Tokoh Novel 86 Karya Okky Madasari Berdasarkan Teori Seks Sigmund Freud*, Universitas Negeri Makassar, 2018, hal 18-20

²⁰ I. Gede Pantja Astawa, *Dinamika Hukum dan ilmu Perundang-Undangan di Indonesia*, PT. Alumni, Bandung 2008, hal 56

Hukum islam adalah hukum yang berasal dari agama islam yaitu hukum yang diturunkan oleh Allah untuk kemaslahatan hamba-hambanya di dunia dan akhirat. Hukum islam di indonesia terlihat dari dua sisi pertama hukum islam berlaku secara yuridis formal atau dikodifikasikan dalam struktur hukum nasional, kedua hukum islam berlaku secara normatif diyakini memiliki sanksi atau padanan hukum bagi masyarakat muslim. Menurut dahlan hukum islam adalah aturan-aturan yang berkaitan dengan perbuatan manusia, yang dipahami dari Al-Qur'an, hadits dan ijtihad, artinya hukum islam adalah aturan yang bersumber dari Al-Qur'an, hadits, dan ijtihad yang diterapkan dalam kehidupan manusia.²¹

F. Kerangka Teoritis

Kerangka teoritis merupakan teori-teori yang digunakan untuk menjawab rumusan masalah. Berdasarkan rumusan masalah dan kerangka konseptual yang telah penulis paparkan tersebut diatas, maka teori yang mendukung untuk menjawab permasalahan dalam penelitian ini adalah meliputi teori keadilan dan teori hukum progresif. Hukum sengaja diciptakan dan dibuat oleh manusia untuk di berlakukan, dilaksanakan dan ditegakkan. karena tanpa hukum kehidupan masyarakat tidak akan berjalan secara baik, masyarakat sendiri juga dibangun diatas fondasi hukum. Kerangka teori dalam penelitian hukum sangat diperlukan untuk membuat jelas nilai-nilai oleh postulat-postulat hukum sampai kepada

²¹Kurnia Adinda Sekarayu Triandari, Definisi Hukum Islam, <https://kc.umn.ac.id/id/eprint/1090/3/BAB%20II.pdf> (diakses pada tanggal 11 Januari 2024 pukul 22.15)

filosofinya yang tertinggi. Kerangka teori dapat diartikan sebagai kerangka pemikiran atau butir-butir pendapat. Teori tesis mengenai suatu kasus atau permasalahan yang menjadi bahan perbandingan, pegangan yang mungkin disetujui atau tidak disetujui yang merupakan masukan bersifat eksternal dalam penelitian ini adapun beberapa teori yang digunakan oleh penulis sebagai pisau analisis dalam rumusan masalah ini adalah sebagai berikut :

1. Teori Keadilan

Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia adalah bunyi dari sila kelima Pancasila yang dianut oleh bangsa Indonesia sebagai salah satu falsafah dalam bermasyarakat dan bernegara. Banyak harapan dan mimpi-mimpi tentang keadilan yang merata bagi seluruh rakyat Indonesia dalam butir sila kelima ini. Dalam hal keadilan di sini, Yudi Latif mengutip pandangan Prof Nicolaus Driyarkara bahwa keadilan social merupakan perwujudan khusus dari nilai-nilai perikemanusiaan yang terkait dengan semangat *welas asih* antar sesama dalam usaha manusia dalam memenuhi kebutuhan jasmaniah. Sedangkan menurut Yudi Latif sendiri adil dalam pengertiannya adalah berasal dari kata *al-'adl* (adil) yang secara harfiah berarti “ lurus”, “seimbang”. Keadilan berarti memperlakukan setiap orang dengan prinsip kesetaraan (*Prinsip of equal liberty*) tanpa diskriminasi berdasarkan perasaan subjektif. Perbedaan keturunan, keagamaan, dan status sosial. Adanya kesenjangan yang nyata dalam kehidupan kebangsaan, sebagai warisan dari ketidakadilan pemerintahan pra Indonesia,

hendak dikembalikan ke titik berkeselimbangan yang berjalan lurus, dengan mengembangkan perlakuan yang berbeda (*Principle of difference*) sesuai dengan perbedaan kondisi kehidupan setiap orang atau kelompok dalam Masyarakat serta dengan cara menyelaraskan antar pemenuhan hak individual dengan penunaian kewajiban sosial.

Teori keadilan menjelaskan bahwa kepuasan seseorang tergantung apakah ia merasakan ada keadilan (equity) atau tidak adil (unequity) atas suatu situasi yang dialaminya. Menurut Reinhold Zippelius membagi keadilan menjadi lima bentuk yaitu:

- a. Keadilan komutatif adalah keadilan timbal balik yang terjadi ketika warga masyarakat melakukan transaksi kontraktual.
- b. Keadilan distributif yaitu keadilan dalam pembagian, Keadilan distributif ini juga relevan dalam kerangka keadilan sosial.
- c. Keadilan pidana yang dijadikan dasar dan tujuan pengenaan hukum pidana. Salah satunya asas *nulla poena sine lege praevia*.
- d. Keadilan hukum acara ditentukan oleh kesempatan yang sama bagi semua pihak untuk menegaskan posisinya dan hakim tidak berat sebelah.
- e. Keadilan konstitusional, berkaitan dengan penentuan syarat-syarat pemangkuan jabatan kenegaraan.²²

2. Teori Hukum Progresif

²² Hyronimus Rhiti, *Filsafat Hukum*, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2011

Hukum progresif merupakan pemikiran perkembangan hukum, Prof. Satjipto Rahardjo berpandangan bahwa hukum dibentuk untuk manusia bukan manusia untuk hukum. Dasar pemikiran beliau bahwa kajian hukum saat ini telah mencapai ekologi dalam yang mendasar pada pemikiran antroposentrisme. Suatu faham yang berpusat pada manusia sehingga manusia dianggap memiliki kemampuan cipta, rasa, bahasa, karya, dan karsa sebatas diizinkan oleh Sang Kholiq. Sehingga hukum tidak memutus maunya sendiri tanpa belajar dari lingkungan hidup, Sehingga hukum tidak memutus maunya sendiri tanpa belajar dari lingkungan hidup. Pandangan manusia sebagai Kholifah fil ardh menjadi dasar bahwa Tuhan sangat memuliakan ciptaan-Nya dengan kemuliaan dan hormat. Sehingga hukum buatan manusia seharusnya tidak mereduksi kemuliaan dan hormat sebatas yang dikatakan dalam undang-undang. Hukum progresif memahami konsep keadilan sebagai hukum yang benar-benar memperhatikan sumber-sumber hukum yang baru untuk tercapainya keadilan. Sehingga tidak lagi mendasar bahwa wanita dan anak adalah subyek hukum yang paling lemah.²³

G. Metode Penelitian

Penelitian merupakan salah satu sarana pokok dalam mengembangkan ilmu pengetahuan dan teknologi. Hal ini disebabkan oleh karena penelitian ini bertujuan untuk menemukan, mengembangkan atau menguji kebenaran suatu pengetahuan. Menemukan berarti berusaha

²³ Sugiyono, 2014, *Metode Penelitian Pendidikan Pendekatan Kuantitatif Kualitatif dan R&D*, Alfabeta, Bandung, hal 2

mendapatkan sesuatu untuk mengisi kekosongan ataupun kekurangan. Mengembangkan berarti memperluas atau menggali lebih dalam apa yang sudah ada. Sedangkan menguji kebenaran dilakukan jika apa yang sudah ada atau masih diragukan kebenarannya.

Untuk memperoleh hasil yang dapat dipertanggungjawabkan, peneliti menggunakan metode-metode yang selayaknya digunakan dalam sebuah penelitian hukum. Adapun metode-metode yang digunakan oleh peneliti untuk melakukan penelitian pada penulisan hukum ini sebagai berikut :

1. Metode Pendekatan

Adapun metode pendekatan dalam penelitian, penulis menggunakan metode pendekatan yuridis normatif. Pendekatan yuridis normatif merupakan pendekatan yang dilakukan dengan cara menelaah teori, konsep, serta asas hukum beserta peraturannya didalam Undang-Undang yang relevan dengan penelitian ini.

2. Spesifikasi / Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan penulis dalam penulisan hukum dalam bentuk skripsi ini adalah penulisan dalam jenis deskriptif kualitatif. Penelitian deskriptif dimaksudkan untuk memberikan data yang sedetail dan seteliti mungkin tentang manusia, keadaan atau gejala lainnya, yang mana mempertegas hipotesa agar dapat membantu dalam memperkuat argument ilmiah yang diperoleh dari hasil penelitian. Sedangkan penulisan dalam

jenis kualitatif adalah penelitian yang mempunyai karakteristik bahwa datanya dinyatakan dalam keadaan sebagaimana semestinya dengan tidak merubah dalam bentuk angka, bilangan maupun simbol. Alasan penulis menggunakan jenis penelitian deskriptif kuantitatif adalah untuk memberikan suatu gambaran dan pemaparan segala sesuatu yang nyata yang berhubungan dengan bentuk perbandingan tindak pidana hubungan sesama jenis homoseksual menurut kuhp terbaru di indonesia dan hukum islam serta kontribusi hukum islam tentang tindak pidana homoseksual dalam Pembangunan hukum pidana di Indonesia.

3. Metode Pengumpulan Data

Pada penelitian hukum dalam bentuk tesis ini, penulisan menggunakan sumber data untuk dijadikan rujukan penulisan. Sumber data yang digunakan yaitu sumber data primer dan sumber data sekunder. Yang mana sebagai berikut :

a. Sumber Data Primer

Sumber data primer merupakan bahan hukum yang utama, yakni bahan hukum yang mempunyai sifat ototritatif. Baham hukum primer meliputi Undang-Undang yang dibentuk pemerintah atau peraturan lain yang dibentuk oleh otoritas yang berwenang dan dokumen-dokumen resmi yang memuat ketentuan hukum.

b. Sumber Data Sekunder

Data Sekunder diperoleh dengan melakukan studi kepustakaan yakni bisa melakukan serangkaian membaca literasi, mengutip, membaca buku, internet dan lain sebagainya yang berkaitan dengan masalah penelitian.

1) Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum utama yang berisi tentang aturan-aturan yang mengikat secara resmi dan telah dikodifikasikan. Dalam penelitian hukum bentuk tesis ini penulis menggunakan berbagai referensi bahan hukum primer yang terdiri sebagai berikut :

- a) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
- b) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana
- c) Undang Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang Undang
- d) Undang-Undang No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak
- e) Undang-Undang No 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi
- f) Undang-Undang No 17 Tahun 2016 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No 1 Tahun 2016 Tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang No. 23

Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak
Menjadi Undang-Undang

g) Undang-Undang No 12 Tahun 2022 Tentang
Tindak Pidana Kekerasan Seksual

h) Undang-Undang No 23 Tahun 2004 Tentang
Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga

2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder merupakan penjabaran dari bahan hukum primer yakni berupa hasil-hasil penelitian, karya ilmiah para sarjana, literatur, dokumen resmi yang berkaitan dengan masalah yang diteliti.

3) Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier merupakan penjelasan maupun petunjuk dari bahan hukum primer dan tersier. Dalam penelitian hukum ini, penulis menggunakan bahan hukum tersier berupa berbagai jurnal ilmiah dan juga internet.

4. Metode Pengumpulan Data

Dalam penelitian ini, penulis menggunakan berbagai metode pengumpulan data sebagai berikut :

a. Studi Kepustakaan (Library Research)

Dalam melakukan pengumpulan data sekunder

perlu dilakukan dengan cara mengkaji, membaca, mencatat, serta menganalisis bahan hukum yang berkaitan dengan penelitian ini. Perolehan data dapat diambil dari Perpustakaan Fakultas Hukum Unissula, perpustakaan pusat Unissula, jurnal online dan literature - literature yang berkaitan dengan penelitian ini.

b. Studi Dokumen

Studi dokumen merupakan satu teknik cara pengumpulan data yang diambil melalui dokumen tertulis yang berhubungan dengan permasalahan yang dibahas. Dokumen yang didapatkan bukan merupakan dokumen lapangan, karena penelitian hukum normatif tidak mengenal data.

c. Metode Analisis Data

Data yang diperoleh kemudian disusun secara sistematis, kemudian dianalisis. Pada penulisan hukum dalam bentuk skripsi ini penulis menggunakan metode analisis data secara Deskriptif Analisis. Yang mana metode ini adalah statistik yang digunakan untuk menganalisis data dengan cara mendeskripsikan atau menggambarkan data yang telah terkumpul sebagaimana adanya tanpa bermaksud membuat kesimpulan yang berlaku untuk umum atau

generalisasi.²⁴

H. Sistematika Penulisan

Untuk mempermudah pembaca dalam memahami penelitian hukum ini dalam bentuk skripsi yang berjudul “ **PERBANDINGAN TINDAK PIDANA HUBUNGAN SESAMA JENIS HOMOSEKSUAL MENURUT KUHP NASIONAL DI INDONESIA DAN HUKUM ISLAM** ” maka penulis ingin menyampaikan sistematika penulisan yang merupakan garis besar dalam proposal menjadi 4 (empat) bab sebagai berikut :

BAB I : PENDAHULUAN

Dalam bab I ini yang merupakan bagian pendahuluan akan diuraikan mengenai Latar belakang masalah, Perumusan masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Teoretis, Metode Penelitian serta Sistematika Penulisan.

BAB II : TINJAUAN PUSTAKA

Tinjauan pustaka merupakan penelaahan pustaka yang digunakan oleh penulis dalam menulis proposal sebelum dilakukan penelitian. Dalam hal ini, berisi tinjauan pustaka mengenai bagaimana Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana, Homoseksual, Perbandingan KUHP Nasional di Indonesia, Hukum Islam.

BAB III : HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Dalam bab III ini merupakan hasil penelitian dan pembahasan

²⁴ Bambang Sunggono, 1990, *Metode Penelitian Hukum*, PT.Raja Grafindo Persada, Jakarta, hal 17

berdasarkan perumusan masalah yang diteliti yaitu tentang bentuk perbandingan tindak pidana hubungan sesama jenis homoseksual menurut KUHP Nasional di Indonesia dan hukum Islam.

BAB IV : PENUTUP

Pada bab IV ini merupakan bagian terakhir dalam proposal skripsi ini. yang mana terdiri dari 2 (Dua) sub bab yakni Kesimpulan dan Saran. Kesimpulan merupakan uraian atau inti yang ditulis secara singkat dari hasil pembahasan pada bab-bab sebelumnya. Sedangkan saran merupakan usulan dari penulis terhadap permasalahan yang telah diteliti.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Tindak Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Di dalam aktivitas kehidupan sehari-hari, manusia senantiasa melakukan perbuatan untuk memenuhi kebutuhannya, perbuatan manusia ini dilakukan secara sengaja untuk menimbulkan hak dan kewajiban. Menurut R. Soeroso, setiap perbuatan subjek hukum (manusia atau badan hukum) yang akibatnya diatur oleh hukum, karena akibat itu bisa dianggap sebagai kehendak dari yang melakukan hukum. Contoh dari perbuatan yang dilakukan oleh manusia sehari-hari tidak luput dari perbuatan yang salah atau dapat dikenal dengan perbuatan melawan hukum atau tindak pidana. Tindak pidana dikenal dengan istilah bahasa latin “delictun” dan “delicta”. Delik dalam Bahasa Belanda disebut “strafbaarfeit”. strafbaar feit yaitu tindak pidana dan hukum sebagai peristiwa, pelanggaran ,dan perbuatan ,dari kenyataan atau strafbaar feit adalah sebagian kenyataan perbuatan yang dapat dihukum.²⁵

Perbuatan pidana merupakan perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar

²⁵ Moeljatno, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hal 54

larangan tersebut. Dapat juga dikatakan bahwa perbuatan pidana perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam pidana, asal saja dalam hal itu diingat bahwa larangan ditujukan kepada perbuatan, (yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan orang), sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkannya kejadian itu. Adapun istilah lain yang dipakai dalam hukum pidana, yaitu “tindak pidana”. Istilah ini, karena tumbuhnya dari pihak Kementerian Kehakiman, sering dipakai dalam perundang-undangan. Berikut ini beberapa pengertian tindak pidana menurut para ahli hukum:

- a. Moeljatno mengemukakan *Strafbaarfeit* (perbuatan pidana) merupakan sebagai perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut. Larangan ditujukan kepada perbuatan (suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan orang). sedangkan ancaman pidana ditunjukkan kepada orang yang menimbulkan kejadian itu²⁶.
- b. Menurut Wirjono Prodjodikoro, tindak pidana atau dalam bahasa belanda *strafbaarfeit*, yang sebenarnya merupakan istilah resmi dalam *wetboek van Strafrecht* atau Kitab Undang-Undang Hukum

²⁶ Moh. Haryono, 2013, *Tinjauan Yuridis Pembuktian Turut Serta Dalam Tindak Pidana Pembunuhan*, Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion, Edisi 5 vol 1.

Pidana, yang sekarang berlaku di Indonesia istilah dalam bahasa asing, yaitu delict yang berarti suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukum pidana dan pelakunya dapat dikenakan hukum pidana dan pelaku ini dapat dikatakan merupakan subjek tindak pidana.

- c. Suringa-Hazewinkel merumuskan bahwa tindak pidana(strafbaar feit) adalah suatu perilaku manusia yang pada suatu saat tertentu telah ditolak di dalam sesuatu pergaulan hidup tertentu dan dianggap sebagai perilaku yang harus diadakan oleh hukum pidana dengan menggunakan sarana yang bersifat memaksa yang terdapat di dalamnya.
- d. Menurut Van Hamel bahwa strafbaar feit itu adalah kekuatan orang yang dirumuskan dalam undang-undang, bersifat melawan hukum, patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan.
- e. Menurut Indiyanto Seno Adji tindak pidana adalah perbuatan seseorang yang diancam pidana, perbuatannya bersifat melawan hukum, terdapat suatu kesalahan yang bagi pelakunya dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya.
- f. Menurut Vos adalah salah satu diantara para ahli yang merumuskan tindak pidana secara singkat, yaitu suatu kelakuan manusia yang oleh peraturan perundang-undangan pidana diberi pidana.

- g. R.Tresna meengemukakan peristiwa pidana adalah suatu rangkaian peristiwa atau rangkaian perbuatan-perbuatan manusia yang bertentangan dengan Undang-Undang atau perbuatan-perbuatan lainnya, perbuatan diadakan tindakan penghukuman.

Sedangkan menurut Konsep KUHP 1991/1992 definisi tindak pidana ini telah dibatasi dalam Pasal 14 yang berbunyi :
“Tindak Pidana ialah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana.”²⁷

Memperhatikan definisi di atas, maka ada beberapa syarat untuk menentukan perbuatan itu sebagai tindak pidana, syarat tersebut adalah sebagai berikut: .

- a. Harus ada perbuatan manusia;
- b. Perbuatan manusia itu bertentangan dengan hukum;
- c. Perbuatan itu dilarang oleh Undang-undang dan diancam dengan pidana;
- d. Perbuatan itu dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggung jawabkan; dan

²⁷ Indriyanto Seno Adji, 2002, *Korupsi dan Hukum Pidana*, Kantor Pengacara dan Konsultasi Hukum, Prof. Oemar Adji & Rekan, Jakarta, Hal 155

e. Perbuatan itu harus dapat dipertanggung jawabkan kepada si pembuat.²⁸

Tindak pidana pada dasarnya cenderung melihat pada perilaku atau perbuatan (yang mengakibatkan) yang dilarang oleh undang-undang. Tindak pidana khusus lebih pada persoalan-persoalan legalitas atau yang diatur dalam undang-undang. Tindak pidana khusus mengandung acuan kepada norma hukum semata atau legal norm, hal-hal yang diatur perundang-undangan tidak termasuk dalam pembahasan. Tindak pidana khusus ini diatur dalam undang-undang di luar hukum pidana umum. Didalam agama islam tindak pidana merupakan suatu tindakan kejahatan yang dilarang oleh agama islam itu sendiri. Dalam hukum pidana islam, tindak pidana atau dapat disebut dengan perbuatan kriminal yang dilakukan oleh orang-orang mukallaf (orang yang dapat dibebani kewajiban). Menurut dalil-dalil hukum islam yang bersumber dari al-quran dan hadist tindak pidana atau tindak kriminal merupakan sebuah tindakan kejahatan, karena mengganggu ketentraman umum dan tindakan melawan hukum dan peraturan perundang-undangan yang bersumber dari al-quran dan hadis. Berikut contoh dalil al-quran yang menerangkan tentang perbuatan kejahatan atau tindak pidana yang tercantum dalam Qs Al-Isra' Ayat 7 :

إِنْ أَحْسَنْتُمْ أَحْسَنْتُمْ لِأَنْفُسِكُمْ وَإِنْ أَسَأْتُمْ فَلَهَا فَإِذَا جَاءَ وَعْدُ آلِ عَاخِرَةِ لَيْسُوا

²⁸ Ira Alia Maerani, 2018, *Hukum Pidana & Pidana Mati*, Unissula Pers,Semarang, Hal 72

وَجُوهَكُمْ وَلِيَدْخُلُوا الْمَسْجِدَ كَمَا دَخَلُوهُ أَوَّلَ مَرَّةٍ وَلِيُتَبِّرُوا مَا عَلَوْا تَتْبِيرًا

Artinya: Jika kamu berbuat baik (berarti) kamu berbuat baik bagi dirimu sendiri dan jika kamu berbuat jahat, maka (kejahatan) itu bagi dirimu sendiri, dan apabila datang saat hukuman bagi (kejahatan) yang kedua, (Kami datangkan orang-orang lain) untuk menyuramkan mukamuka kamu dan mereka masuk ke dalam mesjid, sebagaimana musuh-musuhmu memasukinya pada kali pertama dan untuk membinasakan sehabis-habisnya apa saja yang mereka kuasai.²⁹

Dari ayat Al-quran diatas menurut Tafsir Al-Muyassar Kementerian Agama Saudi Arabia Ayat tersebut menjelaskan bahwa perbuatan maupun ucapan dan perkataan baik dalam perbuatan-perbuatan yang dilakukan, maka perberbuatan baik tersebut juga kembali terhadap diri sendiri. Dan jika perbuatan buruk yang dilakukan maka perbuatan buruk tersebut juga terjadi kepada diri sendiri. Dan Jika nanti telah tiba ketetapan terjadinya kerusakan kedua (yang kalian perbuat), maka Kami akan menjadikan musuh kalian berkuasa atas kalian kembali, untuk menghinakan dan mengalahkan kalian, sehingga tampaklah bekas-bekas penghinaan dan penistaan pada wajah-wajah kalian dan lalu merangsek masuk menghadapi kalain ke dalam baitul maqdis untuk menghancurkannya sebagaimana mereka dahulu pernah menghancurkannya, dan kemudian meluluh lantahkan semua yang mereka miliki sehabis-habisnya secara total.

²⁹ Al-Qu'ran Surah Al-Isra' Ayat 7

1. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Untuk mengenakan pidana haruslah dipenuhi syarat-syarat tertentu.

Syarat-syarat tertentu tersebut biasanya disebut dengan unsur-unsur tindak pidana. Contohnya adalah ketika seseorang dapat dikenakan pidana, apabila perbuatan yang dilakukan memenuhi syarat-syarat tindak pidana (strafbaarfeit). Menurut Sudarto, pengertian unsur tindak pidana hendaknya dibedakan dari pengertian unsur-unsur tindak pidana sebagaimana tersebut dalam rumusan undang-undang. Dengan demikian dapat kita ketahui di dalam suatu tindak pidana terdapat unsur-unsur tindak pidana. Berkaitan dengan pengertian unsur-unsur tindak pidana (strafbaarfeit) ada beberapa pendapat para sarjana mengenai pengertian unsur-unsur tindak pidana menurut para ahli

- 1) Menurut D.Simons adanya unsur obyektif dan unsur subyektif dari strafbaarfeit adalah
 - a. Yang dimaksud dengan unsur subyektif ialah perbuatan orang
 - b. Akibat yang kelihatan dari perbuatan itu
 - c. Mungkin ada keadaan tertentu yang menyertai perbuatan-perbuatan itu seperti dalam Pasal 281 KUHP sifat "openbaar" atau "dimuka umum". Selanjutnya unsur subyektif dari strafbaarfeit adalah
 - a) Orangnyanya mampu bertanggung jawab

- b) Adanya kesalahan (dolus atau culpa). Perbuatan harus dilakukan dari perbuatan atau dengan keadaan-keadaan mana perbuatan itu dilakukan.
- 2) Menurut Van Hamel, *Stafbaarfeit* adalah een weterlijk omschre en mensschelijke gedraging onrechmatig, strafwardig en aan schuld te wijten. Jadi menurut Van Hamel unsur-unsur tindak pidana adalah
1. Perbuatan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang
 2. Bersifat melawan hukum
 3. Dilakukan dengan kesalahan dan
 4. Patut dipidana
- 3) E. Mezger, menyatakan tindak pidana adalah keseluruhan syarat untuk adanya pidana, dengan demikian unsur-unsurnya yaitu³⁰
- a. Perbuatan dalam arti yang luas dari manusia (aktif atau membiarkan).
 - b. Sifat melawan hukum (baik bersifat obyektif maupun bersifat subyektif).
 - c. Dapat dipertanggungjawabkan kepada seseorang

³⁰ Muladi dan Barda Nawawi Arief, 2005, *Teori - teori dan Kebijakan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, hal 1

- d. Diancam dengan pidana.
- 4) Menurut J. Bauman, bahwa unsur-unsur tindak pidana adalah perbuatan yang memenuhi rumusan delik
- a. Bersifat melawan hukum
 - b. Dilakukan dengan kesalahan.
- 5) Menurut Moeljatno, unsur-unsur tindak pidana sebagai berikut:
1. Perbuatan itu harus merupakan perbuatan manusia.
 2. Perbuatan itu harus dilarang dan diancam dengan pidana.
 3. Perbuatan itu bertentangan dengan undang-undang.
 4. Harus dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggung jawabkan.
 5. Perbuatan itu harus disalahkan oleh si pembuat.
- 6) Menurut EY Kanter dan SR Sianturi, unsur-unsur tindak pidana adalah :
- a. Subjek
 - b. Kesalahan
 - c. Bersifat melawan hukum

- d. Suatu tindakan yang dilarang atau diharuskan oleh undang-undang terhadap pelanggarannya diancam dengan pidana
- e. Waktu, tempat dan keadaan (unsur objektif lainnya).

7) Sedangkan menurut Lamintang, ada unsur objektif yang berhubungan dengan keadaankeadaan, yaitu keadaan dimana tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan. Unsurunsur obyektif itu meliputi ;³¹

- a. Perbuatan manusia, terbagi atas perbuatan yang bersifat positif dan bersifat negatif yang menyebabkan suatu pelanggaran pidana. Terkadang perbuatan positif dan negatif terdapat dengan tegas di dalam norma hukum pidana yang dikenal dengan delik formil. Dimana pada delik formil yang diancam hukuman adalah perbuatannya seperti yang terdapat pada Pasal 362 KUHP dan Pasal 372 KUHP, sedangkan terkadang pada suatu perbuatan saja diancam hukuman sedangkan cara menimbulkan akibat itu tidak diuraikan lebih lanjut, delik seperti ini disebut sebagai delik materil yang terdapat pada Pasal 338 KUHP.
- b. Akibat perbuatan manusia, yaitu akibat yang terdiri atas merusaknya atau membahayakan kepentingan-kepentingan

³¹ Lamintang, 1984, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru. Bandung, hal 173-174

hukum yang menurut norma hukum pidana itu perlu ada supaya dapat dipidana.

- c. Sifat melawan hukum dan dapat dipidana. Perbuatan itu melawan hukum jika bertentangan dengan undang-undang. Sifat dapat dipidana artinya bahwa perbuatan itu harus diancam dengan pidana, oleh suatu norma pidana yang tertentu.

Seperti yang kita ketahui dari penjeasan mengenai unsur-unsur tindak pidana menurut para ahli diatas, dapat kita simpulkan bahwa setiap terjadinya tindak pidana terdapat sebuah unsur-unsur tindak pidana antara lain yaitu ;

a. Unsur Subyektif

Unsur subyektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku, dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya. Unsur subyektif dari suatu tindak Pidana itu adalah:

- 1) Kesengajaan atau ketidaksengajaan (dolus atau culpa);
- 2) Maksud atau Voornemen pada suatu percobaan atau pogging seperti yang dimaksud dalam Pasal 53 ayat 1 KUHP;

- 3) Macam-macam maksud atau oogmerk seperti yang terdapat misalnya di dalam kejahatan-kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan dan lain-lain;³²
- 4) Merencanakan terlebih dahulu atau voorbedachte raad seperti yang terdapat di dalam kejahatan pembunuhan menurut Pasal 340 KUHP;
- 5) Perasaan takut yang antara lain terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP.

b. Unsur Obyektif

Unsur obyektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu di dalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari si pelaku itu harus di lakukan.

Unsur obyektif dari suatu tindak pidana itu adalah :

- 1) Sifat melanggar hukum
- 2) Kualitas dari si pelaku, misalnya keadaan sebagai seorang pegawai negeri di dalam kejahatan jabatan menurut pasal 415 KUHP atau keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu Perseroan Terbatas di dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP.

³² Ramhanuddin Tomalili, 2012, *Hukum Pidana*, CV. Budi Utama, Yogyakarta, hal 12

- 3) Kausalitas yakni hubungan antara suatu tindak pidana sebagai penyebab dengan suatu keadaan sebagai penyebab.

Menurut Simons, unsur-unsur tindak pidana (strafbaar feit) adalah :

- 1) Perbuatan manusia (positif atau negative, berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan).
- 2) Diancam dengan pidana (statbaar gesteld).
- 3) Melawan hukum (onrechtmatig).
- 4) Dilakukan dengan kesalahan (met schuld in verband stand).

Menurut Pompe, untuk terjadinya perbuatan tindak pidana harus dipenuhi unsur sebagai berikut:

- 1) Adanya perbuatan manusia
- 2) Memenuhi rumusan dalam syarat formal
- 3) Bersifat melawan hukum.

Menurut Jonkers unsur-unsur tindak pidana adalah:

- 1) Perbuatan (yang);
- 2) Melawan hukum (yang berhubungan dengan);
- 3) Kesalahan (yang dilakukan oleh orang yang dapat);
- 4) Dipertanggungjawabkan.

Kesalahan pelaku tindak pidana berupa dua macam yakni:

1. Kesengajaan (Opzet)

Sebagian besar tindak pidana mempunyai unsur kesengajaan atau Opzet. Kesengajaan ini mempunyai tiga macam jenis yaitu :

- a. Kesengajaan yang bersifat tujuan (Oogmerk) Dapat dikatakan bahwa si pelaku benar-benar menghendaki mencapai akibat yang menjadi pokok alasan diadakan ancaman hukuman pidana.
- b. Kesengajaan secara keinsyafan kepastian (Opzet Bij ZekerheidsBewustzinf) Kesengajaan semacam ini ada apabila si pelaku dengan perbuatannya tidak bertujuan untuk mencapai akibat yang menjadi dasar.
- c. Kesengajaan secara keinsyafan kemungkinan (Opzet Bij Mogelijkheids-Bewustzijn) Lain halnya dengan kesengajaan yang terang-terangan tidak disertai bayangan suatu kepastian akan terjadi akibat yang bersangkutan, tetapi hanya dibayangkan suatu kemungkinan belaka akan akibat itu.

2. Kelalaian (Culpa) ³³

Arti kata Culpa adalah "kesalahan pada umumnya", tetapi dalam ilmu pengetahuan hukum mempunyai arti teknis, yaitu

³³ Wirdjono Prodjodikoro, 2008, *Tindak Pidana tertentu di Indonesia*, Rafika aditama, Bandung, hal 65-72

suatu macam kesalahan si pelaku tindak pidana yang tidak seberat seperti kesengajaan, yaitu kurang berhati-hati sehingga akibat yang tidak disengaja terjadi dari delict, tetapi ia tahu benar bahwa akibat itu pasti akan mengikuti perbuatan itu.

2. Jenis-Jenis Tindak Pidana

Dalam hukum pidana adanya pembagian mengenai tindak pidana. Pembagian tersebut dipergunakan KUHP dan juga diadakan oleh doktrin. KUHP mengadakan pembagian ke dalam 2 jenis tindak pidana yaitu sebagai berikut:

- a. Kejahatan (*misdrijven*)
- b. Pelanggaran (*overtredingen*)

Menurut sistem KUHP, di bedakan antara Kejahatan terdapat dalam Buku II dan Pelanggaran dimuat dalam Buku III.

Kejahatan adalah perbuatan yang bertentangan dengan keadilan meskipun peraturan perundang – undangan tidak mengancam dengan pidana. Sedangkan pelanggaran atau tindak pidana undang – undang adalah perbuatan yang oleh masyarakat baru dirasa sebagai tindak pidana karena ada peraturan perundang – undangan yang mengaturnya. Menurut M.v.T (*Memorie van Toelichting*) yang dikutip oleh Moeljatno, bahwa kejahatan adalah “ *rechtsdelicten*” yaitu perbuatan – perbuatan yang meskipun tidak ditentukan dalam undang-undang, sebagai perbuatan pidana, telah dirasakan sebagai perbuatan yang bertentangan hukumnya baru dapat diketahui setelah ada ketentuan yang menentukan

demikian.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, pembagian atas kejahatan dan pelanggaran didasarkan pada berat ringannya pidana. Kejahatan terdapat dalam Buku II, dan Pelanggaran diatur dalam Buku III. Ancaman pidana dalam kejahatan relatif lebih berat dari pada pelanggaran. Beberapa perbedaan tersebut dapat dilihat dari :

- a. Dalam hal percobaan, hanya kejahatan yang dapat dipidana, sedangkan percobaan dalam pelanggaran tidak dipidana.³⁴
- b. Hal pembantuan, pembantuan dalam hal melakukan tindak pidana kejahatan dapat dipidana, dalam hal pembantuan melakukan tindak pidana pelanggaran tindak pidana dalam hal penyertaan yang dilakukan terhadap tindak pidana menggunakan alat percetakan hanya berlaku bagi kejahatan, sedangkan dalam pelanggaran tidak berlaku.
- c. Ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia hanya diberlakukan bagi setiap pegawai negeri yang di luar wilayah hukum Indonesia melakukan kejahatan jabatan, dan bukan pelanggaran jabatan.
- d. Tenggang daluwarsa, baik untuk hak menentukan maupun hak penjalanan pidana bagi pelanggaran adalah lebih pendek dari pada kejahatan.
- e. Dalam hal perbarengan perbuatan (*concursum*), sistem

³⁴ Mahrus Ali, 2011, *Dasar Dasar Hukum Pidana*, Ctk. Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, hal 102

penjatuhan pidana dalam concursus kejahatan menggunakan sistem absorsi yang diperberat, sedangkan dalam concursus pelanggaran menggunakan sistem kumulasi murni.

Perbuatan pidana juga dibedakan atas perbuatan pidana formil dan perbuatan pidana materiil. Yang pertama adalah perbuatan pidana yang perumusannya dititik beratkan pada perbuatan yang dilarang. Perbuatan pidana formil adalah perbuatan pidana yang telah dianggap selesai dengan telah dilakukannya perbuatan yang dilarang dalam undangundang, tanpa mempersoalkan akibatnya seperti yang tercantum dalam Pasal 362 KUHP tentang pencurian dan Pasal 160 KUHP tentang penghasutan. Sedangkan perbuatan pidana materiil adalah perbuatan pidana yang perumusannya dititik beratkan pada akibat yang dilarang. Perbuatan pidana ini baru dianggap telah terjadi atau dianggap atau dianggap telah selesai apabila akibat yang dilarang itu telah terjadi. Jadi, jenis perbuatan ini mensyaratkan terjadinya akibat untuk selesainya perbuatan seperti dalam Pasal 338 KUHP tentang pembunuhan dan Pasal 378 tentang penipuan. Jenis perbuatan pidana dibedakan atas delik komisi (commision act) dan delik omisi (ommision act). Delik komisi adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan, yaitu berbuat sesuatu yang dilarang, misalnya melakukan pencurian, penipuan, dan pembunuhan. Sedangkan delik omisi adalah delik yang berupa

pelanggaran terhadap perintah, yaitu tidak berbuat sesuatu yang diperintah misalnya tidak menghadap sebagai saksi di muka pengadilan sebagaimana diatur dalam Pasal 552 KUHP. Perbuatan pidana juga dibedakan atas perbuatan pidana kesengajaan (delik dolus) dan kealpaan (delik culpa). Delik dolus adalah delik yang memuat unsur kesengajaan. Sedangkan delik culpa adalah delik-delik yang memuat unsur kealpaan.³⁵

Tindak pidana comissionis yaitu tindak pidana yang berupa perbuatan aktif. Perbuatan aktif adalah perbuatan yang untuk mewujudkan di isyaratkan adanya Gerakan dari anggota kubu orang yang berbuat. Tindak pidana Omisionis yaitu tindak pidana yang berupa tidak berbuat sesuatu. Tindak pidana ini dapat disebut sebagai tindak pidana pengabaian sesuatu kewajiban hukum. Terdapat delicta commissionis perommesionen comissa yaitu delik delik yang umumnya terdiri dari berbuat sesuatu, tetapi dapat pula dilakukan dengan tidak berbuat. Tindak pidana Communia adalah tindak pidana yang dapat dilakukan oleh semua orang pada umumnya, tindak pidana memang di berlakukan pada semua orang. Tindak Pidana Propia adalah tindak pidana yang hanya dapat dilakukan oleh orang yang berkualitas tertentu.

B. Tinjauan Umum Tentang Hubungan Sesama Jenis Homoseksual

1) Pengertian Hubungan Sesama Jenis Homoseksual

Homoseksual berasal dari kata homo yang berarti sama dan

³⁵ Moeljatno, 1983, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hal 56

sexual yang berarti hubungan seksual atau berhubungan dengan kelamin. Hubungan seksual adalah orang yang konsisten tertarik secara seksual, romantik, dan afektif terhadap orang yang memiliki jenis kelamin yang sama dengan mereka. Ada dua istilah terdapat pada orang yang mempunyai kecenderungan homoseksual yaitu lesbian dan gay dan istilah ini sangat terkenal di lingkungan masyarakat. Istilah homoseksual, merupakan istilah yang pertama sekali dikemukakan oleh Karl Maria Kertbeny, di samping juga istilah heteroseksual. Istilah tersebut menunjukkan kepada makna seksual yang dilakukan sesama jenis. Melalui istilah tersebut, maka kata homoseksual secara sederhana dapat dimaknai sebagai suatu perbuatan seksual sesama jenis, baik dilakukan antara laki-laki dengan laki-laki, atau sebaliknya perempuan dengan perempuan. Menurut terminologi, terdapat cukup banyak definisi dikemukakan oleh para ahli. Gus Arifin menamakannya dengan istilah homoseksualitas yaitu suatu interaksi seksual dan romantis di antara pribadi yang berjenis kelamin yang sama. Ia juga menambahkan bahwa homoseks merupakan kata sifat yang dipakai untuk hubungan intim atauseksual di antara orang-orang yang berjenis kelamin yang sama yang bisa disebut gay atau lesbian. Definisi lainnya dapat dipahami dalam beberapa pandangan ahli sebagai berikut:

a. Ibnu Abdul Hafid mendefinisikan homoseksual secara ringkas

yaitu suatu perilaku seksual sesama jenis.

b. Menurut Siti Musdah Mulia, homoseksual adalah salah satu jenis orientasi seksual, disebut dengan homo karena seseorang tertarik pada sesama jenis. Homoseksual terbagi dalam dua bentuk, kalau laki-laki tertarik ke sesama lelaki dinamakan gay sementara itu perempuan tertarik dengan sejenisnya disebut lesbian.

c. Michael cenderung menyamakan istilah homoseksual dengan gay, bahwa homoseksual merupakan suatu pandangan atau kegiatan seksual merujuk kepada perilaku seksual yang menyukai jenis kelamin yang sama.

d. M. Noor Syaid menyebutkan bahwa homoseksual adalah perilaku seksual yang cenderung tertarik kepada orang sejenis. Pria yang melaksanakannya disebut dengan homoseks, sementara jika perempuan yang melakukannya disebut lesbian.

e. Menurut Eka Sarofah dan kawan-kawan, homoseksual merupakan kondisi kelainan seksual berupa disorientasi pasangan seksualnya. Disebut dengan gay bila penderitanya laki-laki dan lesbi jika penderitanya perempuan.³⁶

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), homoseksual merupakan keadaan di mana seseorang tertarik terhadap orang dan jenis kelamin yang sama. Kamus Bahasa

³⁶ Siti Musdah Mulia. "Islam dan Homoseksualitas : Membaca Ulang Pemahaman Islam", Jurnal Gandrung, No.1, (2010), hal 14

Melayu Nusantara memberikan dua definisi tentang homoseksual yakni; pertama, homoseksual adalah individu yang tertarik nafsu syahwatnya kepada sejenis dengannya. Kedua, homoseksual orang yang berada dalam keadaan tertarik terhadap orang dengan jenis kelamin yang sama; atau cenderung kepada hubungan sejenis. Saat ini, frasa homoseks digunakan untuk menunjukkan hubungan intim dan/atau hubungan seksual sesama jenis. Wahyu Awaludin dalam tulisannya yang berjudul “Sejarah Kaum Homo di Indonesia” menjelaskan bahwa secara etimologis homoseksual berasal dari bahasa Yunani “homo” yang bermakna “sama” dan bahasa Latin “sex” yang berarti “seks”. Istilah homoseksual diciptakan pertama kali oleh Dr. Karl Maria Kerbeny yang merupakan seorang dokter kebangsaan Jerman-Hongaria pada tahun 1896. Istilah homoseks disebarkan pertama kali di Jerman melalui pamflet tanpa nama yang kemudian oleh Richard Freiherr Von Krafft - Ebing disebarkan ke seluruh dunia melalui bukunya yang berjudul “Psychopathia Sexualis”. Richard mengatakan bahwa gay muncul sebagai salah satu bentuk seksualitas ketika dialihkan dari praktik sodomi (hubungan anal) menjadi semacam androgini batin atau percampuran dari ciri-ciri maskulinitas dan feminine. Istilah gay sendiri dipastikan berasal dari bahasa Prancis kuno “gai” dan sampai di Inggris pada abad ke-12 M. Pada awalnya gay dalam bahasa Inggris dimaknai sebagai gembira, tidak terikat, cerah, dan

mencolok. Barulah pada abad 20-an, kata ini mulai digunakan untuk memaknai homoseksual secara spesifik yang berarti seorang laki-laki yang memiliki ketertarikan dengan sesama jenis. Dilansir dari Gaya Nusantara, kaum gay di Indonesia saat ini mencapai jumlah 20.000 orang dan akan menjadi dua kali lipat jika di jumlahkan dengan mereka yang biseksual.

Homoseksual merupakan suatu fenomena yang sedang hangat dibicarakan pada tahun ini, mengingat beberapa kali kaum homoseksual melakukan suatu aktifitas serta gebrakan dengan berbagai kasus yang dilakukan di berbagai kota besar seperti Jakarta dan Surabaya. Homoseksual sendiri mengacu pada interaksi seksual antara pribadi dengan jenis kelamin yang sama. Menurut Hawari, homoseksual mengacu kepada salah satu bentuk dalam perilaku seks yang menyimpang, dengan ditandai adanya ketertarikan kasih sayang serta hubungan emosional dengan individu jenis kelamin yang sama. Sedangkan menurut Kartono, homoseksual merupakan suatu relasi seksual dengan individu yang berjenis kelamin sama atau adanya ketertarikan dan mencintai jenis kelamin yang sama. Pengertian ini menekankan pada hubungan fisik sesama jenis. Pengertian lain tentang homoseksual dapat dilihat bahwa homoseksual adalah istilah untuk mendeskripsikan kecenderungan umum dalam hubungan seksual dengan individu lain yang berjenis kelamin sama. Homoseksual merupakan suatu

kecenderungan yang sangat kuat terhadap suatu daya tarik erotis pada seseorang yang berjenis kelamin sama. Homoseksual terdiri dari dua jenis atau golongan, yaitu gay dan lesbian. Gay merupakan pria yang menyukai pria baik secara fisik, seksual, serta emosional. Sedangkan lesbian merupakan Wanita yang memuaskan seksualnya terhadap sesama perempuan. Kaum homoseksual rata-rata memiliki kepedulian yang tinggi salah satunya adalah berpenampilan, dalam hal ini juga sangat memperhatikan apapun yang terjadi pada pasangannya. Homoseksual dapat dijelaskan dari berbagai dimensi, diantaranya adalah sikap untuk mengekspresikan suatu hubungan seksual. Individu yang menjalani perilaku homoseksual sekarang sudah berasal dari berbagai kelas sosial, memiliki kriteria Pendidikan yang beragam, serta dari berbagai profesi dan mempunyai bermacam kepentingan. Homoseksual sekarang ini Sebagian besar ada yang sudah menikah namun ada juga yang masih belum menikah. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa apa yang dimaksud dengan homoseksual itu mengacu pada individu yang memiliki sebuah dorongan impuls, preferensi, perilaku seksual serta ketertarikan baik secara fisik, sosial, seksual maupun psikologis dengan individu lain yang memiliki jenis kelamin sama. Homoseksual juga mengacu pada komunitas-komunitas yang mengidentifikasi diri sebagai kaum homoseksual. Pada sebagian besar abad kedua puluh, pandangan

homoseksualitas yang berlaku didalam bidang psikologi merupakan suatu penyakit mental. Pada tahun 1974, homoseksualitas terdaftar sebagai paraphilia di DSM (Diagnostic and Statistical Manual). Salah satu alasan utama adalah dengan adanya suatu penelitian yang dilakukan oleh Hooker dan Kinsey. Penelitian yang dilakukan kedua ilmuwan yang telah dipublikasi dalam bentuk ilmiah telah dianggap memiliki suatu peran yang cukup signifikan dalam mengubah suatu paradigma terhadap homoseksualitas sehingga dianggap normal. Para perintis penelitian itu adalah Kinsey dan Hooker. Pada tahun 1948, Kinsey mempublikasikan hasil dari penelitiannya bersama beberapa kolega di dalam suatu buku yang berjudul *Sexual Behavior in The Human Male*, selanjutnya pada tahun 1953 telah terbit lagi buku yang berjudul *Sexual Behavior in the Human Female*. Kinsey menyatakan bahwa seksualitas pada setiap individu tidaklah kaku, bisa menjadi heteroseksual bisa juga menjadi homoseksual. Seseorang tidak bisa disebut heteroseksual murni ataupun homoseksual murni. Kinsey telah memperkenalkan skala yang disebut Kinsey Scale yang bisa menunjukkan suatu gradasi orientasi seksual pada manusia dengan rasio 0-6 yang menunjukkan hasil gradasi dari yang murni homoseksual hingga murni heteroseksual. Berdasarkan reaksi psikologis dan pengalaman yang nyata, individu dinilai sebagai berikut:

0) Heteroseksual eksklusif

- 1) Terutama heteroseksual, hanya kebetulan homoseksual
- 2) Terutama heteroseksual, tetapi lebih dari kebetulan homoseksual
- 3) Seimbang antara heteroseksual dan homoseksual
- 4) Terutama homoseksual, tetapi lebih dari kebetulan heteroseksual
- 5) Terutama homoseksual, tetapi hanya kebetulan heteroseksual)
- 6) Homoseksual eksklusif

Penelitian yang telah dilakukan mengungkapkan bahwa tidak ada suatu perbedaan yang nyata dalam penyesuaian psikologis antara pria dengan seksualitas yang berbeda. Penelitian Hooker dikombinasikan dengan penelitian Kinsey dapat menunjukkan bahwa aktifitas sesama jenis cukup umum, sejak deklasifikasi dari DSM, komunitas psikologi telah melihat homoseksual dan biseksual sebagai variasi manusia alami yang tidak memerlukan jenis “penyembuhan” atau pengobatan. Pada tahun 1952, The American Psychiatric Association (APA) telah menerbitkan suatu buku pedoman yang disebut dengan DSM untuk pertama kalinya. DSM merupakan suatu buku panduan yang resmi dalam penggolongan diagnostik serta menentukan penyakit mental (The Diagnostic and Statistical Manual), pada penerbitan pertama tersebut homoseksualitas masih dianggap suatu penyimpangan seksual yang digolongkan sebagai Sociopathic Personality Disorders. Pada seri pertama ini homoseksual dipandang sebagai sebuah penyakit seksual yang tidak bisa diterima dilingkungan

masyarakat. Pada tahun 1968, APA telah menerbitkan DSM seri kedua, dan homoseksualitas masih ditetapkan sebagai kategori penyimpangan seksual namun lebih ringan, setelah itu dikeluarkan DSM-III pada tahun 1973. Pada seri ketiga ini memiliki revisi serta perubahan yang signifikan. Seri ketiga ini homoseksualitas tidak lagi menjadi kategori penyimpangan seksual. Homoseksualitas dianggap sebagai gangguan mental apabila individu memiliki ketidakpuasan terhadap keadaannya sekarang. Asal dari orientasi seksual merupakan salah satu yang masih penuh dengan mitos dan kesalah pahaman. Beberapa orang berpendapat bahwa homoseksualitas dan biseksualitas mencerminkan terhadap individu dalam pemilihan orientasi seksual secara sadar. Namun, tidak ada data untuk mendukung gagasan bahwa kebanyakan orang memilih seksualitas mereka secara sadar. Jika ada yang bisa menerima gagasan bahwa homoseksualitas dan biseksualitas adalah masalah pilihan, maka dengan perluasan logis, heteroseksualitas jugaharus menjadi pilihan masalah.³⁷

Permasalahan ini terdengar tidak masuk akal untuk bertanya kepada seseorang “mengapa anda memutuskan untuk menjadi heteroseksual ” dengan pemikiran seperti ini, maka dapat ditinjau dari beberapa teori yang memaparkan asal usul terjadinya

³⁷ Robi Yansyah dan Rahayu, “Globalisasi Lesbian, Gay, Biseksual, Dan Transgender (LGBT): Perspektif HAM dan Agama dalam Lingkup Hukum di Indonesia”, Jurnal Law Reform, (2018), hal 133

orientasi seksual, yaitu :

- a. Teori Biologis dan Hormon Pada penelitian modern asal usul orientasi seksual sebagian besar mengambil perspektif biologis, dengan tujuan untuk menemukan penanda genetik yang terkait dengan non-heteroseksual. Menurut Simon Levay menyatakan bahwa interstitial nukleus ketiga dari anterior hipotalamus (INAH3) pada pria heteroseksual lebih dari dua kali ukuran INAH3 dalam homoseksual laki-laki. Sedangkan untuk lelaki gay, INAH3 mereka memiliki ukuran yang sangat mirip dengan struktur yang sesuai dengan wanita heteroseksual.
- b. Teori Evolusi Teori evolusi muncul untuk menjelaskan prevalensi homoseksualitas, mengingat perilaku seks yang sama tidak meningkatkan kemungkinan keberhasilan reproduksi. Pendapat lain menyatakan bahwa homoseksualitas dapat menjadi adaptif dalam cara yang tidak jelas. Hipotesis yang dilakukan oleh paman gay (the Kin Selection Hypothesis) merupakan lanjutan dari beberapa dekade yang lalu dan mengusulkan bahwa orang-orang tidak tentu memproduksi keturunan genetiknya sendiri yang dapat meningkatkan kelangsungan hidup keluarga mereka.
- c. Teori Biopsikososial Teori yang terakhir ini merupakan teori yang mempertimbangkan kita dalam melihat orientasi seksual melalui kaca mata biopsikososial. Kacamata biopsikososial

mengakui bahwa ada sejumlah kompleks danberagam gaya-gaya yang bekerja pada makhluk manusia untuk membuat seksualitas yang berbeda. Teori teori ini mengandaikan bahwa homoseksualitas dan biseksualitas adalah produk-produk dari sebuah gentunggal, sebaliknya, bahwa genetika menciptakan predisposisi tertentu yang mungkin hanya keluar di bawah kondisi lingkungan tertentu. Padabagian ini, akan mempertimbangkan dua teori, yaitu teori Bem's eksotis menjadi erotis dan juga teori Berlian's bekerja pada fluiditas seksual. Psikolog sosial Bem mengusulkan bahwa individu tidak lahir dengan orientasi seksual tertentu, sedangkan psikolog perkembangan Berlian's ini agak berbeda, perspektif tentang asal usul orientasi seksual. Lisa berpendapat bahwa orientasi seksual yang lebih kuat mungkin komponen biologis pada priadaripada wanita. Secara khusus, mengadopsi pada pandangan laki-laki yang lebih cenderung menjadi "tertanam" untuk daya tarik satu jenis kelamin, sedangkan wanita seksualitasnya kurang cenderung terfokus pada satu kategori tertentu. Hasilnya adalah bahwa perempuan lebih mungkin untuk pengalaman variasi dalam pola-pola ketertarikan seksual dan perilaku dari laki-laki.³⁸

2) Jenis-Jenis Perilaku Hubungan Sesama Jenis Homoseksual

Homoseksual merupakan kondisi yang mengacu pada salah

³⁸ Rama Azhari & Putra Kencana, *Membongkar Rahasia Jaringan Cinta Terlarang Kaum Homoseksual*, Hujjah Press, Jakarta 2008, hal 25

satu bentuk perilaku seksual menyimpang, yang ditandai dengan adanya suatu ketertarikan perasaan kasih sayang, perasaan emosional serta erotik (dengan atau tanpa dubur) dengan jenis kelamin sama. Heteroseksual merupakan lawan dari homoseksual (ketertarikan antara laki-laki dan perempuan). Menurut Hawari, (2009), para ahli menyatakan telah membagi kategori homoseksual ditentukan dalam lima kategori, yaitu :

- a. Heteroseksual murni (100%)
- b. Terdapat ketertarikan baik heteroseksual maupun homoseksual, namun heteroseksual lebih menonjol daripada homoseksualnya (75% heteroseksual, 25% homoseksual)
- c. Ketertarikan terhadap heteroseksual dan homoseksual kurang lebih sama (50% heteroseksual, 50% homoseksual)
- d. Ketertarikan terhadap homoseksual lebih menonjol daripada heteroseksual (75% homoseksual, 25% heteroseksual).
- e. Homoseksual murni (100%)

Selain pembagian di atas, Menurut Maslim, dari segi psikiater juga membagi kategori homoseksual menjadi dua kategori lain yaitu homoseksual yang Ego-distonik dan homoseksual yang Ego-sintonik. Homoseksual pada kategori Ego-distonik memiliki keinginan untuk mendapatkan atau menambah suatu kegairahan heteroseksual, sehingga hubungan heteroseksual dapat di bentuk dan di pertahankan. Homoseksual egodistonik

lebih menekankan pada heteroseksualnya serta pola homoseksual dengan nyata dinyatakan oleh individu itu sebagai sesuatu yang tidak individu inginkan dan merupakan sumber penderitaan bagi individu. Menurut Maslim, Homoseksual tipe Ego distonik merasa mempunyai keluhan serta individu merasa terganggu akibat konflik psikis (batin). Kelompok homoseksual Ego-distonik memiliki keinginan untuk menjalin suatu hubungan dengan heteroseksual yang sudah lama ditinggalkan. Dorongan homoseksualnya menyebabkan individu homoseksual Ego-distonik merasa tidak disukai, cemas, dan sedih. Konflik psikis tersebut menyebabkan individu memiliki perasaan bersalah, kesepian, malu, sehingga kelompok ini ingin merubah orientasi seksualnya menjadi heteroseksual. Maslim, juga menjelaskan bahwa hal tersebut berkebalikan dengan homoseksual Ego-distonik. Seseorang homoseksual Ego-sintonik merupakan seseorang homoseksual yang tidak pernah merasa terganggu terhadap orientasi seksualnya, tidak memiliki konflik bawah sadar yang ditimbulkan, serta tidak adanya desakan, dorongan, atau keinginan untuk mengubah orientasi seksualnya. Hasil dari beberapa penelitian yang dilakukan para ahli menunjukkan, individu-individu homoseksual Ego-sintonik mampu mempunyai status pendidikan, pekerjaan, dan ekonomi yang tinggi. Kelompok homoseksual ego-sintonik dapat menerima serta tidak merasa terganggu secara psikis dengan adanya orientasi

seksual mereka, sehingga individu homoseksual ego-sintonik mampu menjalankan fungsi sosial dan seksualnya secara efektif. Menurut Bell dan Weinberg, menyatakan bahwa ada 5 kategori homoseksual berdasarkan hubungan homoseksualnya, yaitu sebagai berikut

- a. Cloused Coupled, merupakan individu yang memiliki suatu hubungan homoseksual yang disertai hidup bersama homoseks lain dalam hubunganquasi nikah. Individu pada kategori ini cenderung tidak mencari pasanganseksual lain. Individu ini juga tidak mempunyai banyak masalah dalamhubungan tersebut serta tidak menyesali menjadi individu homoseksual.
- b. Open Coupled, merupakan individu yang memiliki hubungan homoseksualyang disertai hidup Bersama tetapi masih mencari pasangan homoseksuallain dan terlibat hubungan seksual di luar hubungan tersebut.
- c. Functional, merupakan individu homoseksual lajang dan melakukan hubungan seksual dengan banyak homoseksual. Individu ini mengalami masalah dan sedikit memiliki rasa penyesalan menjadi individu homoseksual.
- d. Disfunctional, merupakan individu yang mempunyai hubunganhomoseksual, mempunyai banyak masalah serta menyesal menjadi individu homoseksual.
- e. Asexual, merupakan individu yang memiliki sedikit hubungan

homoseksual tetapi mengalami banyak masalah serta menyesali orientasi seksualnya.³⁹

Saat ini homoseksual tidak hanya terbagi dalam gay dan lesbian saja namun ada beberapa kategori lain yang sering digunakan dalam circle homoseksualitas, kelompok-kelompok tersebut disingkat dengan LGBTIQ:

- a. Lesbian: kelompok wanita yang secara fisik, emosional, dan/atau spiritual merasa tertarik dengan sesama jenis
- b. Gay: kelompok pria yang secara fisik, emosional, dan/atau spiritual merasa tertarik dengan sesama jenis
- c. Biseksual: kelompok orang yang secara fisik, emosional, dan/atau spiritual merasa tertarik baik kepada lawan jenis dan sesama jenis
- d. Transgender: kelompok orang yang merasa identitas gendernya berbeda dengan anatomi kelamin yang dimiliki, sehingga memilih/tidak memilih untuk melakukan operasi kelamin menyesuaikan dengan identitas gender yang diinginkan (APA: American Psychological Association, 2015)
- e. Intersex: orang yang tubuhnya secara jelas bukan laki-laki maupun perempuan. Hal ini mungkin karena orang tersebut memiliki kromosom yang bukan XX atau XY serta karena alat reproduksinya bukan dikategorikan sebagai ‘standar’

³⁹ Budhy Wahyuni, “Homoseksualitas: Tinjauan Kesehatan Reproduksi”, Jurnal Musawa, No.1, 2003, hal 63

- f. Queer: pada awalnya istilah ini digunakan sebagai istilah “kebancian”. Kata ini dapat digunakan sebagai pernyataan politik dan menunjukkan seseorang yang enggan diidentifikasi sebagai gender yang dapat dipasangkan, misalnya laki-laki dan perempuan, homoseksual dan heteroseksual, atau mereka yang tidak mau diberi label berdasarkan orientasi seksualnya.

Menurut Coleman, dkk (1980) ada beberapa jenis homoseksual yang bisa dikategorikan sebagai berikut:

- a. Batant Homosexual, jenis ini sama dengan gay sejati, di mana laki-laki dengan kepribadian wanita atau feminine. Sedangkan kaum lesbian, wanitanya berkepribadian seperti laki-laki atau maskulin. Termasuk juga “leather boy” yang memakai jaket kulit, rantai dan Sepatu boots.
- b. Desperate Homosexual, biasanya kaum homoseksual ini sudah menikah akan tetapi tetap menjalani kehidupan homoseksualnya dengan sembunyi-sembunyi dari istrinya.
- c. Homoseksual Malu-Malu, kaum lelaki yang suka mendatangi WC-WC umum atau tempat-tempat mandi uap yang terdorong oleh Hasrat homoseksual personal yang cukup intim dengan orang lain untuk mempraktikan homoseksualitas.
- d. Secret Homosexual, Kaum homoseksual ini terdiri dari bermacam-macam tingkatan sosial, namun kebanyakan dari mereka termasuk ke dalam golongan menengah. Banyak juga

yang sudah menikah dan memiliki anak. Kaum homoseksual ini pandai menyembunyikan identitas, sehingga tak seorang pun tahu bahwa mereka homoseksual. Hanya beberapa teman dekat dan kekasihnya saja yang tahu sebenarnya.

e. Situation Homosexual, Ada kalanya seseorang berada pada situasi yang menjadikan orang itu harus bertingkah laku seperti homoseks. Karena keadaan lah yang memaksa mereka berbuat demikian. Misalnya seperti dalam penjara, sekolah-sekolah yang berasrama dan institusi sejenisnya. Setelah mereka keluar, tingkah laku mereka Kembali normal, tetapi tidak kurang juga yang meneruskan pola homoseks tersebut. Atau karena alasan ekonomi yang mengharuskan mencari nafkah dengan jalan homoseksual.

f. Bisexual, Individu yang memiliki hubungan dengan kehidupan homoseks dan heteroseks. Biasanya kaum homoseksual ini adalah mereka yang sudah menikah lama. Mereka sama-sama menikmati kedua kehidupan itu. Baik sebagai homoseks atau heteroseks. Agak serupa dengan golongan desperate homosexual yang mana mereka lebih menikmati hidup mereka sebagai homoseks secara diam diam. Singkatnya, biseksual adalah orang-orang yang mempraktikkan baik homoseksualitas maupun heteroseksualitas sekaligus.

g. Adjusted Homosexuals, Golongan homoseksual ini lebih

berterus terang di antara sesama mereka dan dengan mudah menyesuaikan dirinya. Banyak kaum homoseksual yang hidup dalam Tingkat keintiman yang tinggi dari pada heteroseksual. Namun kadar “perceraian” antara pasangan homoseks lebih tinggi dibandingkan dengan heteroseksual. Sedangkan tingkat keintiman lesbian lebih tinggi dibandingkan dengan gay, karena lesbian lebih menggunakan emosi dalam menjalin hubungan.

Seperti halnya pasangan normal pada umumnya, pasangan gay juga memiliki peran maskulin dan feminine masing-masing saat menjalani hubungan. Dengan kata lain, ada yang berperan sebagai lakilaki dan berperan sebagai perempuan. Dalam dunia gay, klasifikasi ini disebut :

- a. Top, Seorang gay yang bersifat top memiliki peran sebagai laki-laki maskulin yang melindungi pasangannya seperti laki-laki melindungi perempuan dalam suatu hubungan. Saat bercinta, kelompok ini memiliki peran laki-laki yang berada di atas atau layaknya seorang laki-laki saat bercinta.
- b. Bottom, Kebalikan dari top, bottom adalah istilah untuk gay yang memiliki peran feminine. Gay dalam peran bottom akan memosisikan dirinya sebagai wanita baik dalam hubungan sehari hari maupun saat melakukan hubungan seksual.⁴⁰

⁴⁰ Abd. Mukhid, “Kajian Teoritis Tentang Perilaku Lesbian, Gay, Biseksual, Transgender (Lgbt) Dalam Perspektif Psikologis Dan Teologis”, Jurnal Sosial, Politik, Kajian Islam Dan Tafsir, Vol.

3) **Faktor-Faktor Penyebab Terjadinya Hubungan Sesama Jenis Homoseksual**

Perbuatan homoseksual mempunyai dampak yang cukup besar, baik dari sisi hukum, kesehatan, maupun dari segi moral. Perilaku homoseksual tidak terjadi begitu saja tanpa ada faktor yang ada mendahuluinya. Artinya, keberadaan perilaku homoseksual ini muncul karena ada faktor-faktor tertentu. Hanya saja, tidak ada kesepakatan pasti yang diyakini peneliti dalam menentukan penyebab orang menjadi homoseksual. Dapat diketahui bahwa terdapat ragam sebab terjadinya homoseksual. Hanya saja, dari sekian banyak sebab tersebut, yang paling umum diketahui sebab faktor lingkungan. Lingkungan memiliki pengaruh yang sangat penting dalam menciptakan perilaku seseorang ke arah yang baik atau justru kepada arah yang negatif. Pada intinya, keberadaan homoseksual ada karena faktor yang mendahuluinya, baik karena sosial lingkungan, atau karena faktor budaya, emosional, hormonal, dan biologis. Umumnya orientasi seksual seseorang ditentukan dari kombinasi berbagai faktor, antara lain sebab lingkungan, budaya, emosional, hormonal, dan biologis. Maka setiap orang yang menjadi homoseksual pasti dipengaruhi oleh latar belakang yang berbeda-beda. Menurut Lubis dari sekian banyak faktor homoseksual maka faktor sosial ataupun faktor pergaulan adalah faktor terbesar yang menjadi penyebab

homoseksual. Sekali telah merasakan hubungan homoseksual (sodomi dan semisalnya), menjadi terus ketularan meskipun tidak sepenuhnya menjadi gay. Faktor kedua setelah faktor sosial pergaulan adalah karena faktor trauma dari korban perkosaan pada masa kecil. Mereka yang menjadi homo karena hal ini biasanya menyadari kalau mereka tidak semestinya menyukai sesama jenis. Hanya saja, karena traumanya, ia melakukan tindakan yang serupa seperti yang dialaminya kepada lawannya yang sama jenis. Menurut Surya Fajar, sebab-sebab atau faktor terjadinya homoseksual sebagai berikut:

- a) Hubungan yang tidak sehat dengan wanita semasa anak-anak. Ketika masa anak-anak, pria terkadang menerima perlakuan yang tidak menyenangkan dari seorang ibu, seperti dibekap, dikritik, diawasi, dan diabaikan. Inilah yang menyebabkan mereka "terluka" secara batin dan akhirnya memiliki masalah dalam hubungannya dengan wanita di masa dewasanya nanti. Konsep tentang gender yang salah.
- b) Hubungan masa kanak-kanak yang tidak sehat dengan wanita dapat mendistorsi pandangan seseorang terhadap gender wanita, mempengaruhi bagaimana ia melihat dirinya dalam hubungannya dengan wanita, merusak rasa maskulinitas, dan mencegah perkembangan alami dari rasa

genderedness. Hal ini dapat menyebabkan seorang pria tidak mempunyai ketertarikan terhadap lawan jenis.

- c) Merasa berbeda dengan gender yang dimilikinya sendiri. Perasaan seperti ini dapat menciptakan keadaan psikologis yang tidak stabil, sehingga muncul pikiran bawah sadar tentang kompensasi terhadap pria dan maskulinitas.
- d) Masalah dalam hubungan dengan pria lain. Selama masa kanak-kanak, beberapa anak pria memutuskan sambungan dari laki-laki lain karena pengalaman negatif dengan pria, stereotip negatif tentang pria, dan takut dianggap sebagai aneh. Hal ini membuat kebutuhan normal mereka untuk hubungan dan ikatan sesama jenis belum terpenuhi, sehingga keinginan dan hasrat untuk dekat dengan pria muncul.
- e) Kondisi seksual, Hasrat seksual dapat dikondisikan melalui gairah seksual. Pelecehan seksual terhadap pria dan pengenalan terhadap pornografi di masa muda dapat membuat atau mengintensifkan gairah homoseksual untuk beberapa pria.
- f) Pelecehan seksual. Pelecehan seksual dapat membuat atau mengintensifkan penyimpangan gender, disaffiliation dari pria lain, dan jika pelaku adalah wanita, ketakutan atau kebencian terhadap wanita akan mungkin tumbuh. Hal ini

juga dapat menciptakan pola perilaku seksual kompulsif berulang.

g) Isu biologi dan fisik tertentu. Penelitian tentang penyebab biologis dan genetik langsung terhadap homoseksualitas tidak meyakinkan. Tapi sering kali faktor biologis tertentu dapat memiliki dampak tidak langsung yang penting dengan mempengaruhi bagian lain dari jalur perkembangan.

h) Masalah emosional dan psikologis tertentu. Masalah emosional dan psikologis tertentu dapat meningkatkan kemungkinan berkembangnya homoseksualitas.⁴¹

Faktor-faktor penyebab terjadinya homoseksual Menurut Kartono (1989), menyatakan bahwa ada empat penyebab terjadinya seseorang menjadi homoseksual, yaitu :

- a. Faktor yang berupa ketidak seimbangan terhadap hormon-hormon seks yang ada pada tubuh seseorang.
- b. Pengaruh lingkungan yang tidak baik atau tidak menguntungkan bagi perkembangan kematangan seksual yang normal.
- c. Individu homoseksual selalu mencari suatu kepuasan pada relasi homoseksual yang dapat menggairahkan pada masa remaja.

⁴¹ “Faktor Penyebab Homoseksual Pada Pria,” Diakses pada tanggal 27 Februari 2024 pada pukul 22:10 WIB <https://www.fimela.com/lifestyle-relationship/read/3831902/faktor-penyebab-homoseksualitas-pada-pria-ii>.

- d. Seorang anak laki-laki pernah mengalami suatu pengalaman yang traumatis dengan ibunya, sehingga timbul kebencian terhadap ibunya sendiri dan juga pada semua wanita sehingga muncul dorongan homoseksual.

Dari beberapa faktor yang dijelaskan di atas, individu homoseksual yang disebabkan oleh faktor biologis dan psikodinamik (gangguan perkembangan psikoseksual pada masa anak-anak) ada kemungkinan untuk tidak bisa dirubah menjadi individu heteroseksual, sedangkan faktor lain masih ada kemungkinan dapat di rubah menjadi heteroseksual namun harus didasari dengan tekad dan keinginan yang kuat untuk menjauhi lingkungan yang bisa mempengaruhi orientasi homoseksual

A. Dampak Dari Perilaku Hubungan Sesama Jenis Homoseksual

Secara sosiologis, homoseksual adalah seseorang yang cenderung mengutamakan orang yang sejenis kelaminnya sebagai mitra seksual. Pada lingkungan kebudayaan yang relatif modern, keberadaan kaum homoseksual masih ditolak oleh sebagian besar masyarakat sehingga eksistensinya berkembang secara sembunyi sembunyi. Gadpaille menyatakan bahwa pada masa sekarang masyarakat modern cenderung bersikap negatif terhadap aktivitas erotik antar sesama jenis kelamin. Pandangan negatif mengenai homoseksual inilah yang menyebabkan homoseksual cenderung tidak diterima masyarakat, rentan mengalami diskriminasi,

cemoohan serta sanksi-sanksi sosial lainnya. Istilah homoseksual dan heteroseksual digunakan merujuk pada orientasi seksual seseorang. Orientasi seksual menunjuk pada jenis kelamin pasangan erotis, cinta ataupun afeksi yang dipilih. Orientasi seksual terbentuk mulai saat hormon-hormon seksual berkembang, yaitu pada saat seseorang memasuki usia remaja. Sebelum masa tersebut, ketertarikan kepada orang lain masih belum dapat dianggap sebagai ketertarikan seksual. Seorang gay adalah seorang homoseksual karena ia adalah laki-laki, sedangkan pasangan erotis, cinta, ataupun afeksinya adalah juga laki-laki. Identitas seksual berarti bagaimana seseorang memandang dirinya, baik sebagai laki-laki ataupun sebagai perempuan. Identitas seksual mengacu pada hasil pembagian jenis kelamin secara kromosomal, kromatinal (genetis), gonadal, hormonal, dan somatis (fenotipis, biotipis). Atau dengan kata lain, identitas seksual mengacu pada kejantanan (maleness) atau kebetinaan (femaleness) dari segi ragawi (bentuk tubuh), khususnya alat kelamin luar. Akan tetapi, ada penelitian yang menunjukkan bahwa identitas seksual bukan merupakan bawaan saat lahir, tetapi lebih merupakan pembelajaran melalui pengalaman yang diberikan secara tidak resmi dan tidak terencana. Bila seorang anak, yang pada saat dilahirkan diperlakukan menurut identitas seksualnya yang berbeda dari jenis kelamin biologisnya, maka ia akan tumbuh sesuai dengan identitas

seksual yang diberikan kepadanya.⁴²

Abdul Hamid El-Qudah, Seorang Dokter Spesialis Penyakit Kelamin Menular dan AIDS di Asosiasi Kedokteran Islam Dunia (FIMA) menjelaskan dampak-dampak yang ditimbulkan dari LGBT adalah sebagai berikut

1. Dampak Kesehatan

Dampak-dampak kesehatan yang ditimbulkan di antaranya adalah 78% pelaku homo seksual terjangkit penyakit kelamin menular. Rata-rata usia kaum gay adalah 42 tahun dan menurun menjadi 39 tahun jika korban AIDS dari golongan gay dimasukkan ke dalamnya. Sedangkan rata-rata usia lelaki yang menikah dan normal adalah 75 tahun. Rata-rata usia Kaum lesbian adalah 45 tahun sedangkan rata-rata wanita yang bersuami dan normal 79 tahun. Bagi pelaku LGBT yang melakukan hubungan seksual sesama jenis, berisiko terkena penyakit kelamin menular. Lebih dari 70% pasangan homoseksual sangat rentan terkena penyakit kelamin menular. Bahkan Menteri Kesehatan Nila Djuwita F. Moeloek menegaskan bahwa LGBT merupakan masalah kejiwaan. LGBT bukan lagi gangguan, karena jika gangguan maka mereka tidak akan mempunyai kemampuan untuk berinteraksi. Sehingga dikatakannya

⁴² Bell, A. and Weinberg, M. Homosexualities: a Study of Diversity Among Men and Women, New York : Simon & Schuster, 1978

sebagai masalah kejiwaan dan perilaku LGBT dari sisi kesehatan tidak dibenarkan, karena hal tersebut juga membuat angka penyakit di tengah masyarakat menjadi cukup tinggi. Penyakit yang dimaksud adalah AIDS. Pertumbuhan angka penderita HIV/AIDS meningkat setiap tahunnya. Jumlah kasus HIV/AIDS memang tidak didominasi oleh mereka yang berperilaku homoseksual dan bisexual. Namun bukan berarti hubungan seksual sesama jenis tidak dicegah, karena merupakan bagian dari seks bebas. Yang tentunya berpotensi pada penularan yang lebih luas. Jika jumlah orang-orang LGBT yang membawa perilaku seks bebas dan menyimpang bertambah, tentunya jumlah penderita HIV/AIDS pun ikut meningkat. Meskipun ada bantahan bahwa “salah kaprah” jika menyalahkan LGBT dalam perubahan jumlah penderita HIV/AIDS.

2. Dampak sosial

Beberapa dampak sosial yang ditimbulkan akibat LGBT adalah sebagai berikut: Penelitian menyatakan “seorang gay mempunyai pasangan antara 20-106 orang per tahunnya. Sedangkan pasangan zina seseorang tidak lebih dari 8 orang seumur hidupnya.”¹³ 43% dari golongan kaum gay yang berhasil didata dan diteliti menyatakan

bahwasanya selama hidupnya mereka melakukan homo seksual dengan lebih dari 500 orang. 28% melakukannya dengan lebih dari 1000 orang. 79% dari mereka mengatakan bahwa pasangan homonya tersebut berasal dari orang yang tidak dikenalnya sama sekali. 70% dari mereka hanya merupakan pasangan kencan satu malam atau beberapa menit saja. Beberapa dampak sosial yang ditimbulkan akibat LGBT adalah Seorang gay mempunyai pasangan antara 20-106 orang pertahunnya. Sedangkan pasangan zina seseorang tidak lebih dari 8 orang semua hidup. 43 % dari golongan kaum gay yang berhasil didata dan diteliti menyatakan bahwasanya selama hidupnya mereka melakukan homo seksual dengan lebih dari 500 orang. 28% melakukannya dengan lebih dari 1000 orang. 79 % dari mereka mengatakan bahwa pasangan homonya tersebut berasal dari orang yang tidak dikenalnya sama sekali. 70 % dari mereka hanya merupakan pasangan kencan satu malam atau beberapa menit saja. Hal itu jelas-jelas melanggar nilai-nilai sosial masyarakat. Hal itu jelas-jelas melanggar nilai-nilai sosial masyarakat.

3. Dampak Pendidikan

Adapun dampak pendidikan di antaranya yaitu siswa ataupun siswi yang menganggap dirinya sebagai homo

menghadapi permasalahan putus sekolah 5 kali lebih besar daripada siswa normal karena mereka merasakan ketidakamanan. Dan 28% dari mereka dipaksa meninggalkan sekolah. Tidak hanya itu banyak kita jumpai saat ini di sosial media, terdapatnya anak-anak atau pelajar dalam sebuah grup gay atau grup LGBT. Di mana anak sebagai salah satu kelompok yang rentan membutuhkan penanganan dan perhatian khusus. Sangat disayangkan jika anak-anak sebagai generasi penerus bangsa tertanam nilai-nilai kebebasan dan terlibat dalam perilaku menyimpang.

4. Dampak Keamanan

Dampak keamanan yang ditimbulkan lebih mencengangkan lagi yaitu Kaum homo seksual menyebabkan 33% pelecehan seksual pada anak-anak di Amerika Serikat; padahal populasi mereka hanyalah 2% dari keseluruhan penduduk Amerika. Hal ini berarti 1 dari 20 kasus homo seksual merupakan pelecehan seksual pada anak-anak, sedangkan dari 490 kasus perzinahan 1 di antaranya merupakan pelecehan seksual pada anak-anak. Meskipun penelitian saat ini menyatakan bahwa persentase sebenarnya kaum homo seksual antara 1-2% dari populasi Amerika, namun mereka menyatakan bahwa populasi

mereka 10% dengan tujuan agar masyarakat beranggapan bahwa jumlah mereka banyak dan berpengaruh pada perpolitikan dan perundang-undangan masyarakat.⁴³

Masyarakat melihat LGBT menjadi suatu hal yang menyimpang lantaran bertentangan ajaran kepercayaan dan adanya risiko penyakit yang menular. Namun seiring berkembangnya zaman LGBT ini semakin membludak sehingga menyebabkan beberapa dampak risiko. Perilaku LGBT tersebut dapat memberi dampak bagi pelaku dan korbannya. Dampak yang pertama terjadi akan menimpa kesehatan, peneliti mengungkapkan 78% pelaku homoseksual mempunyai penyakit kelamin menular, dampak yang dirasakan korban adalah trauma yang dapat mengganggu fungsi psikologisnya. Kedua dampak pada sosial, pelaku LGBT tidak menghasilkan keturunan, sehingga memicu kepunahan spesies manusia. Dampak pada pendidikan di antaranya yaitu siswa ataupun siswi yang menganggap dirinya sebagai homo menghadapi permasalahan putus sekolah 5 kali lebih besar daripada siswa normal karena mereka merasakan ketidakamanan. Dan 28 % dari mereka dipaksa meninggalkan sekolah. Dan dampak pada keamanan, yaitu pelaku melakukan kekerasan pada anak-anak

⁴³ Departemen Kesehatan Republik Indonesia, 1998, *Pedoman Penggolongan dan Diagnosis Gangguan Jiwa Di Indonesia, Edisi ke III*, Direktorat Kesehatan Jiwa, dan Dirjen Pelayanan Kesehatan 9 Oetomo, Dede, Memberi Suara pada yang Bisu, Galang Press, Yogyakarta, 2001, hal 26

untuk memenuhi hasrat seksualnya.⁴⁴

C. Tinjauan Umum Tentang Perbandingan Tindak Pidana Homoseksual Menurut KUHP Nasional di Indonesia dan Hukum Islam

1. Perilaku Hubungan Sesama Jenis Homoseksual Menurut KUHP Nasional

Permasalahan homoseksual di Indonesia terdapat pertentangan pendapat, antara pihak pro dan kontra. Mereka yang pro terhadap homoseksual menyatakan, bahwa negara dan masyarakat harus mengkampanyekan prinsip non diskriminasi antara lelaki, perempuan, transgender, pecinta lawan jenis heteroseksual maupun homoseksual. Pro homoseksual menjadikan hak asasi manusia sebagai dasar tuntutan mereka dengan menyatakan bahwa orientasi seksual adalah hak asasi manusia bagi mereka. Di Indonesia homoseksual adalah hal yang tergolong belum sepenuhnya dipahami. Banyaknya opini di media massa terkait dengan homoseksual ada beberapa pihak mendukung dan ada yang menolak keberadaan mereka bahkan banyak analisa yang menarik atas keberadaan homoseksual dari berbagai perspektif. R. Soesilo dalam bukunya “Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta Komentar-

⁴⁴ Yam Saroh, M. R. 2017, *Indonesian Youth's Perspective Towards LGBT Perspektif Anak Muda Terhadap LGBT*, UNP Journals , XVI, hal 72-73

Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal” menjelaskan bahwa :

1. Dewasa telah berumur 21 tahun atau belum berumur 21 tahun, akan tetapi sudah pernah kawin.
2. Jenis kelamin sama laki-laki dengan laki-laki atau perempuan dengan perempuan.

Tentang perbuatan cabul segala perbuatan yang melanggar kesusilaan (kesopanan) atau perbuatan yang keji, semuanya itu dalam lingkungan nafsu berahi kelamin, misalnya berciuman, meraba-raba anggota kemaluan, meraba-raba buah dada, dan sebagainya. Dalam arti perbuatan cabul termasuk pula onani.

Dua orang semua belum dewasa atau dua orang semua sudah dewasa bersama-sama melakukan perbuatan cabul, tidak dihukum menurut Pasal ini oleh karena yang diancam hukuman itu perbuatan cabul dari orang dewasa terhadap orang belum dewasa.

Supaya dapat dihukum menurut Pasal ini, maka orang dewasa itu harus mengetahui atau setidaknya patut dapat menyangka bahwa temannya berbuat cabul itu belum dewasa.⁴⁵

Di Indonesia, larangan hubungan seksual sesama

⁴⁵ R.Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar- Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia, Bogor, 2010, hal 50

jenis kelamin (homoseksual) hanya terhadap orang yang melakukannya dengan anak yang belum dewasa. Jika homoseksual itu dilakukan oleh orang-orang yang sama-sama dewasa dan sama-sama suka, maka hubungan homoseksual itu tidak dapat dilarang. Tetapi masyarakat tidak atau belum dapat menerima pemikiran ini, karena hubungan homoseksual itu, menurut hukum pidana khususnya, adalah merupakan hukuman pidana yang dapat dikenakan hukuman jika terbukti. Hubungan seksual sesama jenis yang dilakukan oleh homoseksual merupakan bagian dari tindak pidana menurut hukum pidana Indonesia, yaitu diatur di dalam ketentuan Pasal 292 KUHP, yang berbunyi: “Orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sesama kelamin, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya belum dewasa, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun”. Pasal 292 KUHP tersebut mensyaratkan bahwa korbannya adalah kelamin yang sejenis yakni laki-laki dan laki-laki atau perempuan dan perempuan. Tidak adanya ketentuan dalam pasal tersebut yang mensyaratkan bahwa harus ada salah satu pihak yang terpaksa, tertipu, maupun terbujuk menunjukkan bahwa pasal tersebut dikenakan bagi orang yang melakukannya dengan suka sama suka. Meskipun pasal tersebut dikenakan bagi pelaku homoseksual yang suka

sama suka, namun yang menjadi subjek hukum dan yang dibebani tanggung jawab pidana ialah siapa diantara kedua orang tersebut yang sudah dewasa, sedangkan yang belum dewasa tidak dibebani pertanggungjawaban pidana.

Dalam kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Pelanggaran terhadap kesucian melalui perbuatan homoseks (sodomi), pada pasal 292 disebutkan : Orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sesama kelamin, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya belum dewasa, diancam dengan ancaman pidana penjara paling lama lima tahun. Sebagaimana telah dijabarkan diatas, bahwa dalam rangka penerapan terhadap hukuman dan untuk melindungi masyarakat dari kekejian perilaku, maka dibutuhkan kekuasaan dan kedaulatan untuk dapat menegakkannya. Di Indonesia, sebagaimana pasal 292 dalam KUHP di atas, dikatakan sanksi hukuman untuk perbuatan cabul sesama jenis kelamin (dalam hal ini sodomi) hanya diberlakukan bagi pelaku yang melakukan perbuatan keji itu dari orang dewasa kepada anak yang dibawah umur. Namun apabila perbuatan ini dilakukan oleh orang yang dewasa dan sama-sama suka maka hukuman tersebut di atas tidak diberlakukan. Ini jelas sangat bertentang dengan Al-Qur'an dan Hadits sebagai dasar utama penerapan hukum

Islam, bahkan bertentangan dengan Pancasila, UUD 1945 dan UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan KHI Bidang Perkawinan. Secara tidak langsung hubungan seks sesama jenis di Indonesia dari pasal 292 KUHP ini masih diperbolehkan kecuali terhadap orang yang telah ditentukan pelarangannya. Untuk selanjutnya, ketika diajukan Rancangan Undang-undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) di tahun 2008, maka pelanggaran seperti ini pun kembali ditetapkan hukumannya, masih mengadopsi pasal 292 dalam RUU KUHP pasal 494 bunyinya menjadi. “Setiap orang yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain yang sama jenis kelaminnya yang diketahui atau patut diduga belum berumur 18 tahun, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 tahun dan paling lama 7 tahun.”⁴⁶

2. Perilaku Hubungan Sesama Jenis Homoseksual Menurut Hukum Islam

Islam sangat memperhatikan kesucian dan kehalalan, Agar manusia sehat dan cerdas secara emosional, intelektual dan spiritual maka semua yang dikonsumsi haruslah memenuhi kriteria suci dan halal. Homoseksual merupakan suatu perbuatan keji yang dapat merusak akal pikiran dan akhlak manusia. Islam bersikap

⁴⁶ Leden Marpaung, 1996, *Kejahatan Terhadap Kesusilaan*, Sinar Grafika, Jakarta

tegas terhadap perbuatan terlarang ini. Ketegasan Islam dapat dilihat dari nash serta hadis yang menjadi dasar hukum bagi para ulama fiqh dalam menetapkan hukuman homoseksual. Meskipun di antara ulama fiqh terdapat perbedaan pendapat, mereka sepakat atas keharaman homoseksual. Homoseksual (gay) di dalam agama Islam disebut dengan istilah “al-liwath” (اللواط) (yang berarti orang yang melakukan perbuatan seperti perbuatan kaum Nabi Luth, yang pelakunya disebut “al-luthiyyu” (اللوطي), yang berarti laki-laki yang melakukan hubungan seksual dengan laki-laki. Dalam hukum Islam, homoseks sesama pria disebut liwath yang akar katanya sama dengan akar kata Luth. Perbuatan homoseks sesama pria itu disebut liwath, karena perbuatan tersebut pernah dilakukan oleh kaum yang durhaka kepada seruan Nabi Luth as. Kaum itu berdomisili di negeri Sodom (di sebelah timur Laut Mati atau di Yordania sekarang) dan karena itu dikalangan bangsa Barat yang beragama Kristen perbuatan demikian disebut sodomi. Dalam berbagai referensi semua mengatakan, bahwa homoseksual adalah kebiasaan seorang laki-laki melampiaskan nafsu seksualnya pada sesamanya. Sedangkan lesbian adalah kebiasaan seorang perempuan melampiaskan nafsu seksualnya pada sesamanya.⁴⁷

Hukum Islam bersifat universal, yang mengatur seluruh aspek kehidupan manusia, baik dalam hubungannya dengan tuhan,

⁴⁷ Majma, *Al-Lughah al-'Arabiyah, al-Mu'jam al-Wasith, cet. II Jilid II*, Mishr : Dar al-Ma'arif, 1393 H- 1973 M, hal 846

maupun sesama manusia dan alam. Dalam praktiknya hukum Islam senantiasa memperhatikan kemaslahatan manusia, dengan mengajak setiap pengikutnya untuk mematuhi perintah dan larangannya. Hukum Islam akan menindak tegas para pelaku yang melanggar ketentuan dan peraturan yang telah ditetapkan berdasarkan nash al-Qur'an dan Hadis. Prinsip ini merupakan sesuatu yang esensial dan faktual dalam menangani masalah kemaslahatan yang terjadi dalam masyarakat Islam. Hukum Islam pada hakikatnya adalah peraturan Allah untuk menata kehidupan manusia. Peraturan itu dapat terealisasi dalam kehidupan nyata bila ada kesadaran umat Islam untuk mengamalkannya, yakni melaksanakan setiap perintah dan menjauhi seluruh larangan yang digariskan oleh al-Qur'an dan hadis. Homoseksual merupakan perbuatan keji dan termasuk dosa besar, yang merusak etika fitrah, agama, dan jiwa manusia.⁴⁸

Melihat kenyataan bahwa hukum Islam telah mekar dari bingkai agama dan menjadi salah satu sistem hukum di dunia, maka hukum Islam hendaknya dapat didudukan secara obyektif sebagaimana hukum dunia lainnya. Hukum Islam bukan sebagai hukum agama yang sempit yang seakan hanya hidup di Indonesia. Sesungguhnya hukum Islam lebih sama dengan hukum Barat yang ada di Indonesia. Ke dua hukum ini berkembang di Indonesia

⁴⁸ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, VI, Da'r al-Fikr, Lebanon, 1968, hal 10-1

tetapi keduanya merupakan hukum berkelas dunia. Hukum Islam telah dipraktekkan di negara-negara Timur Tengah, Afrika dan Asia. Hukum Barat telah dipraktekkan di banyak belahan dunia lainnya. Baik hukum Islam maupun hukum Barat sebagai sistem hukum berkelas dunia memiliki karakternya masing-masing. Karakter itu tercermin dalam independensi nilai-nilai yang melatar belakangi pertumbuhannya maupun Lembaga penegakannya dan sifat kesadaran masyarakatnya. Ke dua system hukum ini juga memiliki ketentuan pola adaptasinya masing-masing. Berdasarkan hal di atas dapat diketahui Islam sangat menghormati nilai-nilai kemanusiaan dan kemasyarakatan, maka dalam hukum pidana Islam pun tercermin prinsip keseimbangan, baik perlindungan terhadap masyarakat maupun perlindungan terhadap individu. Jadi jelas bahwa Islam sangat menghormati dan menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan dan hal demikian juga tercermin dan sistem pemidanaan menurut hukum Islam. Hukum Islam dibuat untuk mengatur kehidupan manusia sebagai khalifah Allah SWT di bumi ini, agar manusia dapat mencapai kebahagiaan hidup di dunia maupun akherat. Dalam usaha mencapai kebahagiaan yang seimbang tersebut Sofjan Sauri Siregar⁹¹ menyatakan bahwa “keadilan” adalah kata kunci untuk meraihnya, keadilan juga menentukan eksistensi manusia di muka bumi, sehingga tanpa keadilan manusia pasti

hancur.⁴⁹

Hukum Islam merupakan suatu sistem hukum yang sangat sesuai dengan manusia, karena pembentukannya senantiasa memperhatikan kemaslahatan manusia dalam menghadapi berbagai masalah dan tantangan kehidupannya. Hal ini disebabkan Allah mengetahui hakikat jiwa manusia dan kemampuannya dalam membentuk akhlak. Akhlak Islam menganjurkan kebaikan dan memberantas kejahatan. Ini berdasarkan pandangan Islam bahwa fitrah manusia cenderung berbuat baik, sebab manusia diciptakan dari proses alami yang suci, yang substansi jiwanya berasal dari substansi Yang Maha Suci, Allah. Akan tetapi di balik itu ada kehendak hawa nafsu manusia yang ingin melampiaskan seks di luar ketentuan hukum Islam, yang merupakan penyimpangan biologis yang melanggar fitrah manusia.

Islam mengakui bahwa manusia mempunyai hasrat yang sangat besar untuk melangsungkan hubungan seks, terutama terhadap lawan jenisnya. Untuk itu, Islam, melalui hukum yang berdasarkan al-Qur'an dan Hadis, mengatur penyaluran kebutuhan biologis melalui perkawinan. Melalui perkawinan inilah fitrah manusia bisa terpelihara dengan baik, sebab perkawinan mengatur hubungan seks antara pria dan wanita dengan ikatan yang sah dalam bentuk monogami dan poligami. Perkawinan merupakan

⁴⁹ Sri Endah Wahyuningsih, 2013, *PERBANDINGAN HUKUM PIDANA Dari Perspektif Religious Law System*, UNISSULA Press, Semarang, hal 49-51

lembaga yang mempertautkan hati, memelihara kemaslahatan dan memadukan cinta kasih antara dua belah pihak yang berteman hidup. Kendati Islam telah mengatur hubungan biologis yang halal dan sah, namun penyimpangan-penyimpangan tetap bisa terjadi, baik berupa delik perzinaan, lesbian maupun homoseks. Ini terjadi karena dorongan biologis yang tidak terkontrol dengan baik, yang disebabkan oleh kurangnya memahami serta menjalankan ajaran agama. Naluri seks itu sendiri merupakan naluri yang paling kuat, yang menuntut penyaluran. Jika penyaluran tidak dapat memuaskan, maka orang akan mengalami kegoncangan dan kehilangan kontrol untuk mengendalikan nafsu birahinya, dan timbullah hubungan seks di luar ketentuan hukum, seperti, salah satunya homoseks (liwath).⁵⁰

Homoseks adalah hubungan biologis antara sesama jenis kelamin, baik pria maupun wanita. Namun, istilah homoseks ini kemudian lebih sering dipakai untuk seks sesama pria sedangkan yang sesama wanita dinamakan lesbian. Homoseks ini dilakukan dengan cara memasukkan zakar ke dalam dubur, sedangkan lesbian dilakukan dengan cara masturbasi satu sama lain, atau cara lainnya, untuk mencapai orgasme (climax of the sex act). Homoseks menyimpang dari fitrah manusia karena fitrah manusia cenderung kepada hubungan biologis secara heterosex, yakni

⁵⁰ Sayyid Quthub, Haza Al-Di'n, Penerj. Suwito Suproyogi, *Inilah Dienul Islam*, Media Da'wah, Jakarta, hal 2

hubungan seks antara pria dan wanita. Perbuatan homoseks bukan hanya terdapat di zaman modern ini, tetapi telah terjadi pada zaman Nabi Luth seperti yang dijelaskan pada Al-Qur'an QS Al-A'raf ayat 80

وَلَوْ طَآءَ إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ

الْعَالَمِينَ

Artinya : Dan (Kami juga telah mengutus) Luth, ketika dia berkata kepada kaumnya, “Mengapa kamu melakukan perbuatan keji, yang belum pernah dilakukan oleh seorang pun sebelum kamu (di dunia ini).

Dalam tafsir al-Mana dijelaskan bahwa Nabi Luth diutus Allah untuk memperbaiki akidah serta akhlak kaumnya yang berdiam di negeri Sadum, Amurah, Adma“, Sabubim, dan Bala“, di tepi Laut Mati. Nabi Luth memilih tinggal di negeri yang paling besar dari kelima negeri itu, yaitu Sadum. Negeri Sadum mengalami kehancuran moral, kaum laki-laki lebih bersyahwat kepada sesama jenisnya yang berusia muda, dan tidak bersyahwat kepada kaum wanita. Ketika menyaksikan perbuatan kaumnya yang tidak bermoral itu, Nabi Luth menegur dan memperingatkan mereka untuk meninggalkan kebiasaannya. Ia mengajak untuk menyalurkan naluri seks sesuai dengan fitrah, yaitu melalui perkawinan antara pria dan wanita. Ajakan Nabi Luth ini mereka jawab dengan mengusirnya. Sementara itu, mereka terus

mengerjakan perbuatan keji dan tidak bermaksud hendak meninggalkan kebiasaan mereka. Perbuatan kaum Nabi Luth telah melampaui batas kemanusiaan, yang hanya bersyawat kepada sesama laki-laki, dan tidak berminat kepada wanita sebagaimana yang ditawarkan oleh Nabi Luth.

Perbuatan semacam ini membawa akibat yang sangat fatal, karena dapat merusak akal dan jiwa, menimbulkan kehancuran akhlak dan tindak kejahatan yang akan menghilangkan ketenteraman masyarakat. Kejahatan kaum Nabi Luth yang bertentangan dengan fitrah dan syari'at itu mendapat hukuman dari Allah dengan memutar balikkan negeri mereka, sehingga penduduk Sadum, termasuk istri Nabi Luth sendiri, terbenam bersamaan dengan terbaliknya negeri itu. Yang tidak terkena azab hanyalah Nabi Luth beserta para pengikutnya yang saleh, taat menjalankan perintah Allah dan menjauhkan diri dari homoseksual.⁵¹

Dalam qanun jinayat menyebutkan homoseksual adalah perbuatan yang terjadi antara sesama lelaki dengan sebutan *liwath*, dan menyebut homoseksual yang terjadi antara sesama perempuan dengan sebutan *musahaqah*. Dalam hukum jinayat pengaturan tindak pidana homoseksual bersumber dari Al-Quran, Adapun ayat Al-Quran yang melarang hubungan sesama jenis, yaitu QS Hud ayat 82

⁵¹ Al-Qur'an Surah Al-A'raf Ayat 80

فَلَمَّا جَاءَ أَمْرُنَا جَعَلْنَا عَلَيْهَا سَافِلَهَا وَأَمْطَرْنَا عَلَيْهَا حِجَارَةً مِّن

سِجِّيلٍ مَّنضُودٍ

Artinya : Maka tatkala datang azab Kami, Kami jadikan negeri kaum Luth itu yang di atas ke bawah (Kami balikkan), dan Kami hujani mereka dengan batu dari tanah yang terbakar dengan bertubi-tubi.⁵²

Di dalam Hukum Jinayat pengaturan tindak pidana homoseksual diatur dengan sangat tegas, terlebih lagi sumbernya berasal langsung dari Allah SWT dan terdapat kisah nyata dibalik turunnya ayat tersebut. Hukuman bagi pelaku tindak pidana homoseksual tidak dijelaskan di dalam Al-Quran namun para ulama fiqh memiliki pendapat tentang hukuman bagi homoseksual ada tiga pendapat:

- a) Dibunuh secara mutlak
- b) Dihad sebagaimana had zina Bila pelakunya jejak ia harus didera, bila pelakunya muhsan ia harus dihukum rajam
- c) Dikenakan hukuman ta'zir

Hukuman bagi pelaku tindak pidana homoseksual dalam hukum jinayat tidak dapat diterapkan di Indonesia pada perkembangan zaman saat ini karena hal tersebut melanggar hak

⁵² Al-Qur'an Surah Hud Ayat 82

asasi manusia.⁵³

BAB III

PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Perbandingan Pengaturan Tentang Tindak Pidana Hubungan Sesama Jenis Menurut KUHP Nasional di Indonesia Dan Hukum Islam

Manusia memiliki kebutuhan dasar untuk bertahan hidup, dan meskipun setiap individu itu unik, kebutuhan esensialnya sama. Perbedaannya terletak pada pemenuhan kebutuhan dasarnya. Seksualitas merupakan salah satu kebutuhan esensial yang harus dipenuhi, dan jika kebutuhan seksual ini tidak terpenuhi dengan baik maka akan terjadi penyimpangan seksual. Manusia juga memiliki dua komponen biologis dalam kehidupannya: jasmani dan rohani. Unsur jasmani melayani keinginan manusia yang nyata, sedangkan unsur rohani manusia tidak dapat dipisahkan dari hawa nafsu, yang cenderung mendorong seseorang untuk melakukan sesuatu yang negatif. Hawa nafsu adalah akar dari segala kejahatan dan ketidaktaatan. Manusia yang mengedepankan keinginan

⁵³ Syamsul Kurniawan, *Penyimpangan Seksual: Sebuah Interpretasi Teologi, Psikologi Dan Pendidikan Islam*, 2016

dalam tindakannya memiliki kecenderungan untuk melakukan hal-hal yang tidak menyenangkan.⁵⁴ Tindakan tidak menyenangkan homoseksual secara umum adalah hubungan seks sesama jenis, baik antara laki-laki atau perempuan. Hal tersebut dilarang oleh agama dan tidak wajar dalam masyarakat. Sebagian besar negara perilaku gay atau homoseksual sebagai hal yang ilegal, meskipun ada banyak fenomena tersebut di berbagai negara, hukum melegalkan keberadaan homoseksual secara teknis dan juga secara sosial dilihat oleh sistem Masyarakat yang masih menganggap adanya penyimpangan, atau sebaliknya; secara sosial, itu telah menjadi urusan pribadi dan tidak perlu, tetapi hukum mengaturnya. Homoseksual yakni hubungan seksual dalam bentuk disorientasi pasangan seksual, yang berarti kecenderungan seseorang untuk terlibat dalam perilaku seksual dengan orang lain yang berjenis kelamin sama. Orang yang homoseksual diklasifikasikan memiliki hubungan emosional, romantis, seksual, atau kasih sayang dengan jenis kelamin yang sama.⁵⁵ Aktivitas gay berada dalam wilayah abu-abu hukum, tanpa dasar hukum untuk melarangnya dan tanpa dasar hukum untuk melindunginya, artinya bahwa adanya kekosongan hukum merupakan salah satu faktor yang berkontribusi terhadap persekusi terhadap kaum homoseksual. Pertama, tidak ada undang-undang yang secara jelas mengatur pelarangan perilaku homoseksual di antara beberapa peraturan perundang-undangan yang ada.

⁵⁴ Muhammad Bin Ibrahim Azzulfi, 2005, *Homoseks*, PT Mizan Publika, Bandung, hal 6

⁵⁵ Elfa Sakinah, *Hukuman Bagi Pelaku Homoseksual (Liwath) Dalam Prespektif Hukum Pidana Islam Dan Kuhp Pasal 292*, Skripsi, Fakultas Syariah Dan Hukum, Universitas Islam Negeri Sumatera Utara, Medan, 2020, hal 54

Tentu saja, karena tidak ada yang mengatur perilaku seksual sesama jenis, maka tidak ada perlindungan untuk perilaku ini juga. Dalam hal ini, beberapa ahli berpendapat bahwa tidak ada hukum selain yang tercantum dalam undang-undang. Perspektif Masyarakat terhadap masalah homoseksual sangat berbeda berdasarkan latar belakang budaya, agama, kelompok sosial, media, keluarga, teman sebaya, jenis kelamin, dan hubungan dengan orang lain. Menurut Lehman & Thornwel kelompok homoseksual memiliki jumlah penolakan dan penerimaannya sangat bergantung pada elemen-elemen yang disebutkan di atas. LGBT masih menjadi isu yang tabu di Indonesia, terutama di antara kelompok-kelompok tertentu yang keyakinannya berakar pada faktor-faktor tertentu. Beberapa individu juga bersikap acuh tak acuh, menoleransi kondisi homoseksual namun tidak secara terbuka mendukung aktivitas homoseksual. Sementara yang secara terbuka mendukung aktivitas homoseksual. Kelompok ini percaya bahwa setiap orang memiliki hak yang sama untuk hidup dan mewujudkan hak asasi mereka, namun mereka juga mempertimbangkan konteks lokal. Mempertimbangkan lingkungan sekitar. Sedangkan pendukungnya adalah para pegiat kampanye dan pendukung kesetaraan yang menginginkan agar kelompok homoseksual mendapatkan hak yang sama.

Penolakan masyarakat juga disebabkan oleh keyakinan masyarakat bahwa ada kekosongan hukum yang mengatur tentang homoseksualitas, sehingga aktivitas gay tidak dihukum. Aktivitas homoseksual dewasa

belum secara eksplisit dijelaskan atau dikontrol dalam hukum Indonesia hingga saat ini. Larangan terhadap homoseksual yang disebut dalam dua pasal, yaitu pasal 292 KUHP, menyatakan bahwa perilaku homoseksual, antara laki-laki dengan laki-laki tidak dapat dipidana apabila keduanya telah dewasa, yaitu sekurang-kurangnya berusia 18 tahun dan dilakukan atas dasar suka sama suka. Meskipun tindakan gay dengan konotasi hubungan seksual sesama jenis atau tindakan sodomi belum dikontrol secara menyeluruh di Indonesia. Tidak ada hukum di Indonesia yang membatasi hubungan sesama jenis. Satu-satunya landasan hukum yang ada saat ini adalah mengatur pelecehan seksual melalui tindakan sodomi. Ini adalah dua situasi yang berbeda di mana hubungan sesama jenis memiliki konsekuensi suka sama suka atau paksaan. Sementara itu, pelecehan seksual sesama jenis atau sodomi adalah pelecehan yang pada dasarnya merupakan tindakan pemaksaan tanpa adanya aspek suka sama suka, Sudah menjadi hal yang lazim bagi para penegak hukum untuk menerapkan larangan pencabulan sesama jenis untuk tindakan homoseksualitas atau sodomi setelah diadopsinya KUHP atau peraturan perundang-undangan lain di luar KUHP yang memuatnya. Namun, hal ini hanya berlaku untuk korban anak-anak; pasal ini tidak dapat digunakan untuk korban orang dewasa. Peraturan hukum pidana mengenai homoseksualitas diatur dalam Pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tentang pelanggaran kesusilaan. Menurut Pasal 292 KUHP, orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain

yang sama kelaminnya dengan dia, padahal diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya bahwa perbuatan cabul itu dilakukan dengan dia, padahal diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya bahwa orang lain itu belum dewasa, terancam hukuman penjara paling lama lima tahun. Mempertimbangkan KUHP Pasal 292 berbunyi: "Orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sesama kelamin, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya belum dewasa, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun". Hal ini menjelaskan homoseksualitas merupakan tindakan yang ilegal. Dari sisi lain, tindakan pidana ini hanya terjadi jika ada parameter perilaku tidak senonoh dengan anak-anak. Jika perbuatan cabul tersebut terjadi antara orang dewasa, maka tidak lagi dibatasi, kecuali dengan kekerasan atau ancaman kekerasan (Pasal 289 KUHP), membuat pingsan atau tidak berdaya (Pasal 290 ayat 1 KUHP), atau membujuk anak di bawah umur (Pasal 290 ayat 2 KUHP), menjanjikan barang atau uang atau penyesatan (Pasal 293 ayat 1 KUHP), dan beberapa pasal lain yang berkaitan dengan pencabulan, namun hanya pasal 292 yang secara eksplisit mendefinisikan "sesama jenis."⁵⁶

Rekodifikasi hukum pidana Indonesia yang diwujudkan melalui kehadiran dan pengesahan UU RI No. 1 Tahun 2023 sebagai KUHP baru membawa terobosan konkret dalam meninggalkan paradigma hukum pidana lama yang lebih mengedepankan aspek balas dendam. Perlu adanya

⁵⁶ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 292 tentang Perbuatan cabul dengan orang dengan orang yang belum dewasa dari jenis kelamin yang sama

revisi dalam KUHP guna memastikan kepastian hukum yang lebih baik serta menjadikan KUHP di Indonesia semakin berfokus pada prinsip-prinsip hukum pidana modern yang mengedepankan keadilan korektif, keadilan restoratif, dan keadilan rehabilitatif, Dalam hal ini

a) prinsip keadilan korektif bertujuan untuk mencegah pelaku kejahatan melakukan tindakan pidana yang berulang di masa depan.

b) di sisi lain, keadilan restoratif berfokus pada upaya pemulihan korban dari dampak tindak kejahatan.

c) sementara itu, prinsip keadilan rehabilitatif mengindikasikan bahwa pelaku kejahatan tidak hanya mendapatkan sanksi, tetapi juga diberikan kesempatan untuk memperbaiki perilakunya, sementara korban kejahatan tidak hanya dipulihkan, tetapi juga mendapatkan rehabilitasi.⁵⁷

Melihat perubahan yang terjadi dalam dinamika kehidupan seputar orientasi seksual yang berbeda, yakni homoseksual, tidak dapat diabaikan fakta bahwa aktivitas homoseksual tidak terlepas dari percabulan sesama jenis. Dalam KUHP yang saat ini masih berlaku (Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1946) mengatur tindak pidana percabulan sesama jenis dalam ketentuan pasal 292 KUHP “*Orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain sesama kelamin, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya belum dewasa, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun.*”

Dari pasal di atas menunjukkan bahwa hukum pidana Indonesia belum

⁵⁷ Qidam Al Nohandi, *Tinjauan Yuridis Hubungan Seksual Sesama Jenis*, Jurist-Diction, vol. 3, no 5, 2020, hal 1830

mengakomodir tindak pidana percabulan sesama jenis (homoseksual) secara komprehensif. Keterbatasan Pasal 292 UU RI No. 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana terlihat pada lingkupnya yang hanya mengatur tindak pidana percabulan sesama jenis antara pelaku dewasa dan korban yang masih di bawah umur.

Dalam konteks yang lebih luas, perbuatan cabul sesama jenis tidak hanya terbatas pada pelaku dewasa dan korban anak-anak, tetapi juga melibatkan hubungan antara orang dewasa dengan sesama orang dewasa. Oleh karena itu, penting untuk mengambil langkah-langkah konkret dalam merumuskan peraturan hukum yang mencakup semua aspek terkait perbuatan cabul sesama jenis yang dilakukan oleh kaum homoseksual. Lahirnya UU RI No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menjadi jawaban akan ketidakpastian hukum bagi perbuatan cabul sesama jenis di Indonesia yang saat ini masih belum terakomodir secara menyeluruh, maka terhadap pelaku tindak pidana percabulan sesama jenis dapat dikenakan hukuman dengan dijerat dengan ketentuan Pasal 414, 415 (a), dan 416.

Pada Pasal 414 UU RI No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menyatakan:

- 1) *Setiap Orang yang melakukan perbuatan cabul terhadap orang lain yang berbeda atau sama jenis kelaminnya:*
 - a) *`di depan umum, dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun 6 (enam) Bulan atau*

pidana denda paling banyak kategori III;

b) secara paksa dengan Kekerasan atau Ancaman Kekerasan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun; atau

c) yang dipublikasikan sebagai muatan Pornografi, dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun.

2) Setiap Orang dengan Kekerasan atau Ancaman Kekerasan memaksa orang lain untuk melakukan perbuatan cabul terhadap dirinya, dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun.

Pandangan baru dari UU RI No. 1 Tahun 2023 terhadap percabulan sesama jenis menjadi titik terang akan kepastian hukum terhadap tindakan tersebut. Dalam hal ini, yang menjadi pembeda antara KUHP baru (UU RI No. 1 Tahun 2023) dan KUHP lama (UU RI No. 1 Tahun 1946) terletak pada korbannya, yang dijelaskan tidak hanya lawan jenis namun juga sesama jenis, terlebih tidak memandang apakah si korban merupakan anak ataupun dewasa.⁵⁸

Secara umum homoseksual adalah hubungan seks sesama jenis, baik itu sesama pria maupun sesama wanita. Kejahatan homoseksual merupakan kejahatan yang serius yang dapat merugikan masyarakat, tentunya kejahatan ini harus ditangani oleh pihak-pihak tertentu, di tinjau

⁵⁸ Kuku Prima, dkk, *Pengaturan Homoseksual dalam Hukum Pidana Indonesia*, Journal of Criminal, vol.1, no 3, PAMPAS, 2020, hal 96

dari konsep negara hukum bahwa kejahatan homoseksual tergolong kedalam kejahatan dalam kategori perbuatan melawan hukum. Perbuatan melawan hukum merupakan perbuatan yang menyimpang ketentuan-ketentuan yang berlaku, penyebab terjadinya kejahatan homoseksual adalah kurangnya pengaturan kejahatan ini dalam undang-undang atau dalam suatu Undang- undang pengaturan mengena kejahatan ini belum pas, belem lengkap, belum relevan serta belum sesuai dengan keadaan di masyarakat. Kejahatan homoseksual diatur dalam KUHP, jika kita gali KUHP khususnya tentang kejahatan homoseksual yakni pada pasal 292 bahwa pengaturannya kurang lengkap atau dapat dikatakan kabur atau normannya kabur, alasannya adalah karena KUHP hanya menentukan kejahatan homoseksual yang dilakukan oleh orang yang cukup umur terhadap orang yang belum belum cukup umur, tentunya pengaturan ini belum sesuai dengan fakta yang terjadi dikalangan masyarakat. Jika kita berpatokan pada ketentuan pasal 292 KUHP, artinya kejahatan homoseksual antar orang dewasa tidak dapat diproses secara hukum, hal ini dikarenakan kejahatan homoseksual antar orang dewasa belum diatur dalam undang, tentunya hal ini berdasar pada ketentuan asas legalitas. Asas legalitas pada dasarnya menentukan bahwa untuk dapat memproses seseorang secara hukum, maka penegak hukum harus mengetahui terlebih dahulu tentang apakah perbuatannya sudah ditentukan oleh undang-undang apa belum, artinya ketika suatu perbuatan belum di tentukan dalam undang-undang atau norma, maka perbuatan itu tidak boleh diproses

secara hukum. Terkait dengan ketentuan homoseksual yang diatur dalam Pasal 292 KUHP, bahwa KUHP pada dasarnya menyebutkan “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”. Sebenarnya ada beberapa pertanyaan yang mengemuka terkait dengan penjelasan Pasal 292 KUHP. Misalnya dalam hal ukuran kedewasaan serta batas-batas perbuatan cabul.⁵⁹

Pada pasal 292 KUHP hanya menentukan mengenai kejahatan homoseksual antara orang dewasa dengan orang yang belum dewasa, artinya pengaturan kejahatan homoseksual dalam pasal 292 KUHP tidak bisa memberikan kepastian hukum kepada masyarakat, seharusnya KUHP melindungi masyarakat secara keseluruhan tanpa melihat umur. Berdasarkan pada ketentuan pasal 292 tersebut tentunya suatu kejahatan homoseksual tidak bisa diproses secara maksimal, dikarenakan ketika ingin memproses kejahatan homoseksual maka terlebih dahulu harus melihat status umurnya. Kejahatan homoseksual yang di atur dalam pasal 292 KUHP hanya menyentuh anak sebagai korban homoseksual serta tidak melindungi mereka yang melakukan homoseksual yang tergolong dewasa, ketentuan ini akan menghambat penerapan fungsi-fungsi hukum yakni salah satunya adalah sebagai alat pengatur kehidupan masyarakat tentunya di dalam hal ini teori perlindungan hukum menitik beratkan pada

⁵⁹ Rahmadhani, Abd. Aziz Rahmadhani, Homoseksual dalam Presektif Hukum Pidana dan Hukum Islam, Fakultas Hukum, Universitas Hasanudin Makasar, 2012, hal 24

perlindungan hukum terhadap korban tidak diterapkan, sebab teori perlindungan hukum pada hakekatnya menentukan bahwa setiap orang harus dilindungi oleh hukum sebab setiap orang memiliki kedudukan yang sama di mata hukum tanpa membedakan apa golongan orang tersebut. Satjipto Raharjo berpendapat bahwa Perlindungan Hukum artinya pemberian berupa pengayoman kepada seseorang dengan cara melindungi haknya secara mutlak atau secara universal. Berdasarkan pada teori tersebut seharusnya setiap kejahatan homoseksual harus bisa diproses secara hukum tanpa melihat usia, namun pada dasarnya negara Indonesia adalah negara hukum sesuai dengan ketentuan konstitusi, bukan negara berdasar pada teori belaka, artinya tanpa disadari oleh penegak hukum, bahwa kenyataannya pasal 292 KUHP tidak bisa memberikan perlindungan hukum secara universal dikarenakan pasal tersebut hanya melindungi korban kejahatan homoseksual terhadap orang dibawah umur serta tidak melindungi orang dewasa bila mengalami kejahatan homoseksual, tentunya akibat yang ditimbulkan dari penerapan pasal tersebut adalah timbulnya ketidakadilan di masyarakat yakni ketidakadilan perlindungan orang dewasa bila mengalami kejahatan homoseksual. Seharusnya berdasarkan pada pendapat satjipto raharjo maka perlindungan hukum itu pada hakekatnya bersifat universal atau menyeluruh, artinya perlindungan hukum tersebut diberikan kepada seluruh lapisan masyarakat serta tanpa melihat usia.⁶⁰

⁶⁰ Andina Elok Puri Maharai, *Tinjauan Yuridis Implementasi Pasal 292*, Jurnal Sosiologi, Universitas Sebelas Maret Fakultas Hukum Ilmu Hukum, Surakarta, 2010, hal 2 Vol 8

Di dalam agama Islam homoseksual merupakan hubungan seks sesama jenis, baik pelakunya laki-laki dengan laki-laki, atau Perempuan dengan perempuan. Perilaku homoseksual yang dipraktikkan saat ini barangkali bukan isu baru lagi, tapi keberadaannya sudah ada sejak lama. Secara historis perilaku menyimpang suka sesama jenis tersebut terbaca jelas dalam kisah kaum Nabi Luth, baik ceritanya diketahui dalam Al-Quran dan alkitab. Dalam istilah hukum pidana Islam, istilah homoseksual yang pelakunya laki-laki disebut dengan istilah *liwāt* sementara homoseks yang pelakunya Wanita disebut dengan *siḥāq* atau *musahaqah*. *Liwāt* adalah perbuatan seorang laki-laki dengan cara memasukkan zakarnya dalam dubur laki-laki yang lain dengan sikap kerelaan kedua belah pihak. Adapun *siḥāq* atau *musahaqah* atau disebut dengan *al-tadaluk* adalah suatu perbuatan dua orang wanita atau lebih dengan cara saling menggosokkan anggota tubuhnya ataupun faraj untuk memperoleh rangsangan (kenikmatan) seksual dengan kerelaan kedua belah pihak.⁶¹

Homoseksual dalam hukum Islam harus dimaknai sebagai penyimpangan seksual yang abnormal, ataupun disorientasi seks. Karena di dalam hukum Islam, penyaluran seksual itu hanya diperuntukkan untuk jenis kelamin berbeda, antara laki-laki dengan perempuan. Penyalurannya juga lebih dulu dilakukan atas dasar pernikahan yang sah, lengkap syarat dan rukunnya. Homoseksual, baik dalam kategori *liwāt* maupun *siḥāq* sama-sama tidak dibenarkan dalam Islam, dua tindakan tersebut dipandang

⁶¹ Larangan homoseksual perlu masuk dalam RUU KUHP
http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4d3d5f5c3755_c/larangan-homoseksual-perlu-masuk-dalam-ruu-kuhp. Diakses pada tanggal 16 Maret 2024 pukul 01.25 WIB

menyalahi ketentuan kodrat manusia yang diciptakan berpasang-pasangan, dan penyaluran hasrat atau naluri seksual hanya mungkin dilegalkan melalui pernikahan yang sah, dilakukan antara jenis kelamin yang berbeda. Para fuqaha telah bersepakat tentang larangan dan haramnya perbuatan homoseksual. Ibn Qayyim Al-Jauziyyah telah menuturkan mengenai larangan homoseksual dalam kategori *liwāt*. Dalam kitabnya *Rauḍah Al-Muhibbīn*, tegas dinyatakan bahwa homoseks merupakan perbuatan yang dilarang dan termasuk ke dalam dosa besar. bahwa pelaku homoseksual telah melakukan perbuatan yang dilarang dan dosa besar, dan hukumannya juga sangat besar karena kerusakan di dalam tindakan tersebut sangat besar. Muhammad bin Mu'ayyad 'Ali Diwas Al-Syahrani telah mengutip beberapa pandangan ulama tentang adanya ijmak ulama dalam masalah ini. Diantara ulama yang ia sebutkan adalah Ibn Hazm, Ibn Qudamah, Al-Qurtubi, Ibn Mufli, Ibn Hajar Al-Haitami, Ibn Qasim, Imam Al-Syaukani, dan ulama lainnya. Secara keseluruhan mengemukakan bahwa homoseks dalam arti *liwāt* dilarang, dan termasuk ke dalam dosa besar, pelakunya dipandang berdosa.⁶² Demikian juga untuk homoseksual kategori *sihāq* atau lesbi juga diharamkan, hal ini sebagaimana dikemukakan oleh Ibn Hazm, Ibn Qaan, begitu juga pendapat ulama empat mazhab lainnya. Adapun dalil hukum larangan melakukan homoseksual cukup banyak di dalam Al-Q'uran maupun hadis. Untuk kategori *liwāt* larangannya seperti dijelaskan di dalam Al-Qur'an Surah Al-Naml ayat 54-

⁶² Ibnu Qayyim Al-Jauziyyah, *Rauḍah Al-Muhibbīn Wa Nuzhah Al-Musytaqīn*, Terj. Fuad Nur Syaifuddin, Qisthi Press, Jakarta, 2011, hal 407

وَلَوْطًا إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفُحْشَةَ وَأَنْتُمْ تُبْصِرُونَ أَنْتُمْ لَتَأْتُونَ الرِّجَالَ
شَهْوَةً مِّنْ دُونِ النِّسَاءِ ۗ بَلْ أَنْتُمْ قَوْمٌ تَجْهَلُونَ

Artinya : Dan (ingatlah kisah) Luth, ketika dia berkata kepada kaumnya: "Mengapa kamu mengerjakan perbuatan fahisyah itu sedang kamu memperlihatkan(nya)?" "Mengapa kamu mendatangi laki-laki untuk (memenuhi) nafsu(mu), bukan (mendatangi) wanita? Sebenarnya kamu adalah kaum yang tidak mengetahui (akibat perbuatanmu)".⁶³

Perbuatan yang bertolak belakang dengan fitrah dan kodrat yang telah Allah SWT berikan bagi umat manusia ini amatlah dibenci dan dilaknat oleh Allah SWT dan Allah SWT telah menjelaskan hukumannya melalui firman-Nya dalam Al-Qur'an tatkala Allah SWT mengazab kaum Nabi Luth as yang melakukan perbuatan keji ini sebelumnya. Allah berfirman didalam Al-Qur'an Surah Al-Hijr Ayat 74

فَجَعَلْنَا عَلَيْهَا سَافِلَهَا وَأَمْطَرْنَا عَلَيْهِمْ حِجَارَةً مِّنْ سِجِّيلٍ

Artinya : Maka Kami jadikan bahagian atas kota itu terbalik ke bawah dan Kami hujani mereka dengan batu dari tanah yang keras.

Ayat di atas merupakan azab yang Allah jatuhkan kepada kaum Sodom, yang mana mereka mengerjakan suatu perbuatan yang belum pernah dilakukan oleh orang atau kaum sebelum mereka, perbuatan tersebut ialah homoseksual atau melampiaskan hawa nafsu seksual

⁶³ Al-Qur'an Surah Al-Naml Ayat 54-55

terhadap sesama jenis kelamin. Namun demikian, dalam Islam diperlukan sebuah bukti yang jelas sebelum menjatuhkan hukuman bagi para pelaku homoseksual yaitu melalui pengakuan dari pelaku homoseksual itu sendiri ataupun pengakuan dari para saksi yang melihat perbuatan tersebut. Ulama kalangan Malikiyah, Syafi'iyah, dan Hanabilah berpendapat bahwa saksi dalam homoseksual sama halnya dengan saksi dalam perkara zina, yaitu dengan mendatangkan empat orang saksi laki-laki yang sudah dewasa lagi berakal tanpa adanya saksi dari perempuan. Sedangkan ulama kalangan Hanafiah berpendapat bahwa saksi dalam perkara homoseksual tidaklah sama dengan saksi perkara zina, karena kemudharatan yang ditimbulkan homoseksual jauh lebih ringan dibandingkan dengan perkara zina, oleh karenanya hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku homoseksual pun lebih kecil dibandingkan zina dan untuk membuktikan perbuatan homoseksual cukup hanya dengan cara mendatangkan dua orang saksi tidak kurang atau pun lebih dari itu.⁶⁴

Para ulama berpendapat bentuk hukuman bagi pelaku homoseksual, dan para ulama membagi hukuman bagi pelaku homoseksual menjadi tiga pendapat yaitu, dibunuh, dihad zina, dan di'ta'zir.

Pendapat pertama, menurut Imam Syafi'i hukuman mati bagi pelaku homoseksual dengan cara dirajam dengan batu hingga pelaku tersebut mati, baik pelaku homoseksual sudah menikah atau pun belum

⁶⁴ Abdul Malik bin Abullah bin Yusuf al-Juaini, *Nihayatu al-Mathlab fi Dirayati al-Mazahib*, Juz 17, Dar al-Minhaj, Jeddah, hal 197

menikah. Hal ini berdasarkan hadits Rasulullah SAW

وَمَنْ رَضِيَ مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلْ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَأَقْتُلُوا الْفَاعِلَ
وَالْمَفْعُولَ بِهِ

Artinya: “Barang siapa yang mendapatkan orang-orang yang melakukan perbuatan kaum Nabi Luth (praktek homoseksual), maka ia harus menghukum mati, baik orang yang melakukannya maupun yang dikumpulinya.” (H.R. Abu Daud, At-Tirmidzi, Ibnu Majah dan Al-Baihaqi).

Menurut Abu Bakar Radhiyallahuanhu yang dikutip oleh Sayyid Sabiq bahwa pelaku homoseksual harus dibunuh dengan menggunakan pedang, setelah itu baru dibakar. Adapun Ali bin Abi Thalib dan sebagian besar sahabat Rasulullah SAW, seperti Abdullah bin Zubair, Hisyam bin Abdul Malik dan lainnya menjatuhkan hukuman dengan cara membakar bagi pelaku homoseksual.

Menurut Umar bin Khattab dan Utsman bin Affan yang dikutip oleh Abdurrahman al-Jazairi bahwa para pelaku homoseksual itu harus dijatuhi dengan benda-benda yang berat dan keras hingga para pelaku tersebut mati. Sedangkan Ibnu Abbas berpendapat bahwa pelaku homoseksual harus dibawa ke tempat yang tinggi kemudian dijatuhkan dari tempat tertinggi tersebut lalu dilempari dengan batu hingga pelaku tersebut mati.

Menurut Ibnu Abbas Radhiyallahuanhu yang dikutip oleh

Syamsuddin Muhammad bahwa hukuman bagi pelaku homoseksual itu dicari bangunan tertinggi di kota tempat ia tinggal atau tempat ia melakukan perbuatan homoseksual kemudian pelaku homoseksual itu dilemparkan dari bangunan tersebut dengan kepala menghadap kebawah, lalu setelah pelaku homoseksual tersebut jatuh kemudian dilemparkan batu kepadanya sampai pelaku homoseksual tersebut mati, layaknya adzab yang Allah swt berikan kepada kaum Nabi Luth yang melakukan perbuatan homoseksual.

Perbedaan pendapat yang terjadi di kalangan para sahabat Rasulullah SAW mengenai bentuk hukuman mati yang akan dijatuhkan bagi pelaku homoseksual disebabkan pada zaman Nabi Muhammad SAW belum pernah ada hubungan seksual sesama jenis kelamin laki-laki atau homoseksual, namun hadits Rasulullah SAW yang telah disebutkan di atas merupakan suatu dalil nyata bahwa Islam sangat membenci hubungan seksual sesama jenis kelamin dan menjatuhkan hukuman mati bagi para pelakunya.⁶⁵

Pendapat Kedua, menurut Atha' bin Abi Rabah, Hasan, Qatadah, Nakha'I, Auza'I, Abu Yusuf dan Muhammad bin Hasan bahwa pelaku homoseksual dijatuhi hukuman had zina. Pelaku homoseksual yang belum menikah dijatuhi hukuman dera dan diasingkan, sedangkan pelaku homoseksual yang sudah menikah dijatuhi hukuman rajam. Hal ini berdasarkan dalil hadits yang diriwayatkan Abu Musa Al-Asy'ari dari

⁶⁵ Hamzah, Andi dan A. Sumangelipu, *Pidana Mati di Indonesia: di Masa Lalu, Kini dan di Masa Depan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984

Rasulullah SAW “jika seorang laki-laki menyetubuhi seorang laki-laki, keduanya adalah berzina.” Sebagian ulama kalangan Syafi’iyah dalam riwayat yang lain berpendapat bahwa hukuman had bagi pelaku homoseksual adalah dengan hukuman rajam, baik yang melakukan perbuatan homoseksual ini sudah menikah maupun belum menikah.

Menurut Ibnu Arabi dalam kitab Ahkam al-Qur’an, zina dan homoseksual sama-sama melakukan hubungan seks yang telah dilarang dan diharamkan oleh Syari’at agama Islam. Karena hubungan sesama jenis itu dilarang oleh ajaran agama, maka hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku hubungan sesama jenis antara laki-laki ini sama dengan hukuman bagi pelaku zina, yaitu bagi pelaku yang belum menikah dicambuk dengan seratus kali cambukan, sedangkan yang sudah menikah dijatuhi hukuman rajam hingga mati.

Pendapat Ketiga, menurut Imam Abu Hanifah, pelaku homoseksual dijatuhi hukuman ta’zir, karena hukuman ini lebih bersifat mendidik, yang mana berat dan ringannya suatu hukuman diserahkan kepada penguasa atau pemerintah yang berkuasa. Hukuman ta’zir dijatuhkan atas kejahatan ataupun pelanggaran yang tidak ditentukan di dalam al-Qur’an dan hadits mengenai macam dan kadar hukuman yang akan diberikan kepada pelaku homoseksual. Sebagian ulama kalangan Syafi’iyah dan tokoh-tokoh besar ulama kalangan Malikiyah menolak pendapat bahwa hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku homoseksual adalah hukuman mati sebagai ta’zir, mereka cenderung memilih untuk

menahan para pelaku homoseksual di dalam penjara hingga seumur hidup dengan tujuan agar perilaku ini tidak menyebar luas di lingkungan masyarakat, dan pendapat ini diikuti pula oleh sebagian ulama kalangan hanabilah.

Menurut Achmad Wardi Muslich dalam bukunya “Hukum Pidana Islam” bahwa hukuman penjara yang diberikan kepada pelaku homoseksual tidak dibatasi dengan waktu, melainkan terus berlanjut hukuman tersebut hingga pelaku homoseksual itu mati atau hingga pelaku homoseksual tersebut bertaubat memohon ampun kepada Allah SWT.

Perbedaan pendapat dari para ulama dari zaman sahabat Rasulullah SAW hingga tabi'in sangat memudahkan umat Islam dalam menjatuhkan hukuman bagi pelaku homoseksual yang berkembang di masyarakat saat ini. Hukuman yang telah dikemukakan oleh para ulama ini membentuk variasi hukuman yang akan dijatuhkan kepada pelaku homoseksual sesuai dengan situasi dan kondisi yang ada pada masa sekarang.⁶⁶

Penjatuhan hukuman kepada pelaku homoseksual di dalam KUHP Nasional hanya berlaku apabila yang digaulinya belum dewasa, sedangkan bagi mereka yang sudah dewasa belum ada hukuman pidana seperti yang tertuang dalam pasal 292 KUHP. Dengan demikian Pada pasal 292 KUHP belum mampu memberikan kepastian hukum kepada masyarakat secara universal atau secara menyeluruh bila terjadi kejahatan homoseksual. Hal ini merujuk pada pendapatnya Prof. Euis. Prof. Euis berpendapat bahwa

⁶⁶ Ali, Zainuddin, 2006, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta

pasal 292 KUHP tidak bisa memberikan kepastian hukum kepada masyarakat secara menyeluruh terkait dengan kejahatan homoseksual karena pasal ini hanya melarang perbuatan-perbuatan homoseksual yang dilakukan oleh orang yang cukup umur dengan orang yang belum cukup umur. Artinya ada pembatasan penerapan pasal tersebut, pembatasan yang dimaksud adalah hanya korban yang belum cukup umur saja dilindungi secara hukum bila mengalami kejahatan homoseksual, dalam hal ini asas atau teori kepastian hukum telah di kesampingkan. Padahal pada hakikatnya kepastian merupakan sebuah perisai masyarakat ketika mendapatkan permasalahan, kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam undang-undang sehingga hukum itu memiliki aspek yuridis yang dapat memberikan kepastian hukum, sehingga tidak mengakibatkan timbulnya ketidakadilan antara korban orang yang cukup umur dan korban yang belum cukup umur di dalam kejahatan homoseksual, Sedangkan Pelaku homoseksual dalam hukum Islam dijatuhi hukuman mati, had zina, dan hukuman ta'zir, karena perilaku ini sangatlah dibenci dan dilaknat oleh Allah SWT. Hukuman mati mutlak diberikan tanpa menimbang status pernikahan pelaku seks menyimpang ini. Hukuman had zina masih membatasi hukuman yang akan dijatuhkan dengan melihat pelaku homoseksual sudah menikah atau belum menikah, apabila sudah menikah maka pelakunya dihukum rajam, sedangkan apabila pelakunya belum menikah maka hukuman yang diberikan yaitu dicambuk seratus kali dan kemudian diasingkan. Hukuman ta'zir bagi

pelaku homoseksual diserahkan kepada pemerintah mengenai macam dan kadar hukumannya, penjatuhan hukuman ini bertujuan supaya orang-orang takut untuk mengikuti dan juga supaya dapat menjadikan pelajaran bagi orang-orang dimasa yang akan datang.⁶⁷

B. Kontribusi Hukum Islam Tentang Tindak Pidana Homoseksual Dalam Pembangunan Hukum Pidana di Indonesia Kedepannya

Di negara Indonesia sebagai negara yang berlandaskan pada konstitusi Pancasila, sesuai dengan prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa sudah dengan sendirinya tidak boleh ada hukum negara Indonesia yang bertentangan dengan norma-norma agama yang diyakini oleh warga negara Indonesia, khususnya bagi umat islam dalam rangka menjamin agar umat islam dapat menjalankan agamanya dan dapat pula melakukan ibadah menurut agamanya, mereka mengikuti dan menjalankan aturan agamanya, yaitu hukum islam atau fiqh, hukum nasional secara substansial harus sejalan dengan norma-norma hukum islam dan tidak membuat suatu peraturan yang bertentangan dengan hukum islam secara khusus dan agama secara umum.

Hukum Islam merupakan hukum yang bersumber dari kitab suci atau wahyu tuhan. Hukum ini mengatur tentang ibadah yaitu tata hubungan manusia dengan Allah Tuhan Yang Maha Esa, dan juga tentang muamalah yaitu tata hubungan manusia dengan sesama makhluk ciptaan Tuhan. Dalam kehidupan berbangsa dan bemegara di Indonesia, hukum

⁶⁷ Muhammad Guntur Ramli, *Lesbian Dalam Seksualitas Islam*, Jurnal Perempuan No. 58, 2008, hal 84

Islam mempunyai peranan yang cukup penting mengingat hukum Islam merupakan salah satu sumber bahan baku pembentukan hukum nasional. Indonesia sebagai negara yang berlandaskan pada konstitusi Pancasila, sesuai dengan prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa sudah dengan sendirinya tidak boleh ada hukum negara Indonesia yang bertentangan dengan norma-norma agama yang diyakini oleh warga negara Indonesia. Khusus bagi umat Islam dalam rangka menjamin agar umat Islam dapat menjalankan agamanya dan dapat pula melakukan ibadah agamanya, mereka mengikuti dan menjalankan aturan agamanya, yaitu hukum Islam atau fiqh. Hukum nasional, secara substansial, harus sejalan dengan norma-norma hukum Islam dan tidak membuat suatu peraturan yang bertentangan dengan hukum Islam secara khusus dan agama secara umum. Hukum Islam memiliki banyak kontribusi terhadap hukum pidana di Indonesia, misalnya dari produk perundangan yang dibuat pemerintah dan parlemen untuk mengatur kehidupan berbangsa dan bernegara.⁶⁸

Hukum pidana Islam oleh sebagian orang sering dikatakan tidak manusiawi, kejam, melanggar hak asasi dan tidak relevan dengan perkembangan zaman. Akibatnya, ketika lahir keinginan untuk menetapkan serta memberantas kejahatan tersebut di kalangan masyarakat kita, Akan tetapi sebagian masyarakat Indonesia menginginkan berlakunya hukum Islam (hukum Fiqih), di antaranya sistem pemidanaan yang berlandaskan pada Al-Qur'an dan sunnah Rasul bagi pelaku tindak pidana,

⁶⁸ Azizy, A.Qodri, 2004, *Hukum Nasional Efektisisme Hukum Islam dan Hukum Umum*, TERAJU, Jakarta.

mengetahui pedoman atau tuntutan ilahiah (tuntutan Tuhan Yang Maha Esa) tentang bagaimana menegakkan kebenaran dan keadilan, sebagaimana misalnya terdapat dalam tuntutan Al-Qur'an yang menyatakan antara lain:

1. “ Apabila Kamu menghukum dia antara manusia (“bainan naas”), maka hukumlah dengan adil ” (QS. An-Nisa : 58)
2. “ tegakkanlah kebenaran dan keadilan walau pada dirimu sendiri, ayah ibumu, maupun pada karib kerabat (kroni-kroni)-mu ” (QS. An-Nisa :135)
3. Wahai orang-orang yang beriman, Jadilah kamu penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah walaupun terhadap dirimu sendiri atau terhadap ibu bapak dan kaum kerabatmu. Jika dia (yang terdakwa) kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatan (kebaikannya). Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. Dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka ketahuilah Allah Maha teliti terhadap segala apa yang kamu kerjakan.” (QS. An-Nisa : 135) ⁶⁹

Selanjutnya di dalam bab ini penulis ingin membahas tentang bagaimana kontribusi hukum islam tentang kasus tindak pidana homoseksual didalam pembangunan hukum pidana di Indonesia kedepannya, penyelesaian hukum dalam kejahatan homoseksual terutama

⁶⁹ Lysa Angrayni, *Hukum Pidana Dalam Perspektif Islam dan Perbandingannya Dengan Hukum Pidana di Indonesia*, Hukum Islam, Vol. XV, hal 1

di Indonesia sendiri saat ini juga masih berstatus belum adanya kepastian hukum atau sanksi pidana yang didapat dari pelaku homoseksual karena di dalam Pasal 292 KUHP menyebutkan pelaku homoseksual dapat dijatuhi sanksi pidana apabila pelaku homoseksual adalah orang yang sudah dewasa dan korban adalah orang yang belum cukup umur dengan ancaman hukuman penjara 5 (lima) Tahun, sedangkan pelaku homoseksual yang sama-sama sudah dewasa melakukan perbuatan cabul tidak dapat dihukum, oleh karena itu di dalam pasal 292 KHUP ini belum mampu memberikan kepastian hukum kepada masyarakat tentang hukuman bagi pelaku homoseksual secara universal atau secara menyeluruh Ketika terjadinya suatu kejahatan homoseksual. Sedangkan di dalam hukum islam pelaku homoseksual dalam hukum Islam dijatuhi hukuman mati, had zina, dan hukuman ta'zir, karena perilaku ini sangatlah dibenci dan dilaknat oleh Allah SWT. Hukuman mati mutlak diberikan tanpa menimbang status pernikahan pelaku seks menyimpang ini. Hukuman had zina masih membatasi hukuman yang akan dijatuhkan dengan melihat pelaku homoseksual sudah menikah atau belum menikah, apabila sudah menikah maka pelakunya dihukum rajam, sedangkan apabila pelakunya belum menikah maka hukuman yang diberikan yaitu dicambuk seratus kali dan kemudian diasingkan. Hukuman ta'zir bagi pelaku homoseksual diserahkan kepada pemerintah mengenai macam dan kadar hukumannya. Sementara itu penjatuhan hukuman dari yang dijelaskan tersebut bahwa di dalam hukum islam sanksi terhadap pelaku homoseksual lebih jelas

dibandingkan dengan sanksi pidana yang dijelaskan di dalam pasal 292 KUHP karena di dalam pasal 292 KUHP masih memandang pelaku yang sudah dewasa dan korbannya yang belum dewasa yang seharusnya sanksi pidana yang dijatuhkan terhadap korban tidak memandang usia dari pelaku baik itu sudah dewasa maupun belum dewasa dan juga dari korban yang belum dewasa maupun belum dewasa.

Di dalam hukum pidana yang berasal dari KUHP hampir semua tindak pidana di jatuhkan suatu ancaman pidana kurungan (menghilangkan kebebasan seseorang). Apabila kita berkaca dari hukum positif yang ada saat ini (KUHP) di dalam tulisan ini bahwa hukuman yang diberikan kepada seorang pelaku kejahatan jika hanya merenggut kebebasan saja dirasa masing kurang adil dan belum cukup mengobati rasa sakit atau kehilangan haknya sebagai manusia yang dirasakan oleh korban ataupun pihak keluarga korban. Oleh karena itu ancaman sanksi pidana yang berlaku di dalam Islam jika dibandingkan dengan hukum pidana Indonesia (hukum positif atau KUHP) sangat jauh berbeda dalam hal pemberian sanksi pidana kepada para pelaku tindak pidana homoseksual, dan juga sudah tampaklah perbedaan yang sangat signifikan dalam kasus kejahatan homoseksual tentang penjatuhan pidana yang menjatuhkan hukuman penjara paling lama 5 tahun penjara. Apabila kita menimbang dengan tujuan hukum yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum ini belum cukup untuk membalas kesakitan yang dirasakan oleh keluarga korban karena korban tidak akan menyembuhkan luka karena rasa trauma

dan hak kebebasan korban, sedangkan pelaku masih bisa bebas hidup dan bisa saja melakukan tindak pidana lainnya dengan korban yang berbeda setelah menjalani hukumannya selama 5 tahun, oleh sebab itu dibutuhkan sebuah keadilan di dalam kejahatan homoseksual ini. Di dalam hukum islam mengatur segala hukuman memang berdasarkan kedalaman tingkatan kejahatan yang terjadi, tetapi dalam islam ini juga mengenal yang namanya satu tindakan untuk menghapus dosa dan mempertanggung jawabkan perbuatannya, Karena di dalam hukum islam setelah melaksanakan seluruh proses peradilan yang dijatuhkan kepada pelaku, maka pelaku akan merasakan satu nestapa yang sesungguhnya sebab dia akan mempertanggung jawabkan perbuatannya dengan melalui segala hukuman yang telah ditetapkan.⁷⁰

Berdasarkan pernyataan yang dijelaskan diatas kontribusi hukum islam tentang tindak pidana homoseksual di dalam pembangunan hukum pidana di Indonesia kedepannya adalah hukum islam dapat menjadi sebuah sumbangan dan sebuah dasar landasan di dalam pembentukan hukum nasional khususnya di dalam pasal 292 KUHP tentang sanksi pidana bagi pelaku homoseksual, di dalam pembangunan hukum pidana di Indonesia kedepannya diharapkan hukum islam dapat berkontribusi dengan menjadikan perilaku homoseksual menjadi sebuah tindak pidana seperti halnya larangan tentang perilaku homoseksual di dalam hukum islam yang sebelumnya di dalam KUHP belum menjadi tindak pidana

⁷⁰ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, 2005, *Politik Hukum Pidana, kajian kebijakan kriminalisasi dan dekriminalisasi Cet. I*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hal 125

menjadi tindak pidana sehingga ketika adanya perilaku homoseksual di Masyarakat, pelaku homoseksual tersebut dapat dikenai dengan sanksi pidana atau hukuman.

Dengan demikian hukum islam dapat berkontribusi memberikan sumbangan sebuah pendapat dalam hal kasus kejahatan tindak pidana homoseksual di dalam KUHP tentang hukuman yang pantas bagi pelaku tindak pidana homoseksual, karena yang kita ketahui saat ini sanksi bagi pelaku homoseksual yang dijelaskan di dalam KUHP masih semu atau belum dapat memberikan kepastian hukum bagi pelaku tindak pidana homoseksual sehingga dapat berpotensi tidak adanya keadilan di dalam suatu kejahatan homoseksual, oleh karena itu hukum islam dapat memberi kontribusi tentang tindak pidana homoseksual dengan menjadikan perilaku homoseksual menjadi sebuah tindak pidana di dalam hukum pidana di Indonesia supaya dapat diberikan sanksi yang pantas dan memberikan kepastian hukum di dalam kasus kejahatan homoseksual di masa mendatang kedepannya.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Kejahatan homoseksual antar orang dewasa tidak dapat dipidana atau tidak dapat diproses secara hukum, hal tersebut dikarenakan kejahatan ini tidak diatur dalam Undang-undang atau dalam KUHP, KUHP hanya menentukan kejahatan homoseksual yang dilakukan oleh orang dewasa terhadap orang yang belum dewasa, yang menjadi dasar bahwa kejahatan homoseksual antar orang dewasa tidak dapat dipidana adalah asas legalitas. Asas legalitas menentukan bahwa tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana kecuali perbuatan yang diatur dalam Undang-undang, karena kejahatan homoseksual antar orang dewasa tidak diatur dalam Undang-undang, maka kejahatan tersebut tidak dapat dipidana, sehingga pengaturan kejahatan homoseksual dalam Pasal 292 KUHP belum sesuai dengan aspirasi masyarakat sebagaimana ditentukan dalam landasan sosiologis dalam suatu aturan atau dalam Undang-undang, hal itu disebabkan karena Pasal 292 tersebut mengalami kekaburan norma atau kurangnya pengaturan, akibat dari kekaburan norma tersebut fungsi

hukum dalam hal memberikan kepastian hukum tidak bisa diterapkan, pasal ini mengatur tentang kejahatan homoseksual, namun yang diatur hanya kejahatan homoseksual yang dilakukan oleh orang dewasa terhadap orang yang belum dewasa atau orang yang belum cukup umur, artinya pasal 292 tidak mengatur perbuatan homoseksual antar orang dewasa serta antar orang yang belum dewasa, tentunya akibat dari pengaturannya yang kurang jelas ini perlindungan hukum secara universal atau secara menyeluruh menjadi terhalang dan akibatnya tidak adanya keadilan dalam kasus kejahatan homoseksual. Dengan demikian kejahatan homoseksual antar orang dewasa tidak dapat dipidana atau tidak dapat diproses secara hukum, hal tersebut dikarenakan kejahatan ini tidak diatur dalam Undang-undang atau dalam KUHP, karena KUHP hanya menentukan kejahatan homoseksual yang dilakukan oleh orang dewasa terhadap orang yang belum dewasa saja, Sedangkan dalam hukum islam hukum jinayat sanksi bagi pelaku homoseksual tidak diatur dalam Al-Quran, namun terdapat hadis yang menyatakan bahwa tindak pidana homoseksual dapat diberi hukuman mati, had, ataupun berupa balasan langsung dari Allah. Sanksi hukuman mati tidak dapat diterapkan karena akan menimbulkan perdebatan dikalangan masyarakat Indonesia karena melanggar hak asasi manusia. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa Hukum Islam dan KUHP Nasional sama-sama memandang bahwa homoseksual merupakan perbuatan yang dilarang, menjatuhkan hukuman bagi pelaku homoseksual dan lesbian. Sedangkan perbedaan antara KUHP Nasional dan Hukum

Islam terletak pada masalah berat dan ringannya hukuman yang dijatuhkan bagi pelaku homoseksual, bentuk hukuman bagi pelaku homoseksual dalam Hukum Islam jauh lebih berat dibandingkan dengan bentuk hukuman dalam KUHP Nasional.

2. Di dalam hukum islam mengatur segala hukuman memang berdasarkan kedalam tingkatan kejahatan yang terjadi, tetapi dalam islam ini juga mengenal yang namanya satu tindakan untuk menghapus dosa dan mempertanggung jawabkan perbuatannya, Karena di dalam hukum islam setelah melaksanakan seluruh proses peradilan yang dijatuhkan kepada pelaku, maka pelaku akan merasakan satu nestapa yang sesungguhnya sebab dia akan mempertanggung jawabkan perbuatannya dengan melalui segala hukuman yang telah ditetapkan. Dengan demikian kontribusi dari hukum islam terhadap pembangunan hukum pidana tentang kasus homoseksual dimasa mendatang adalah hukum islam memberi kontribusi tentang tindak pidana homoseksual dengan menjadikan perilaku homoseksual menjadi sebuah tindak pidana di dalam hukum pidana di Indonesia supaya pelaku homoseksual dapat diberikan sanksi yang pantas dan hukum pidana dapat memberikan kepastian hukum di dalam kasus kejahatan homoseksual.

B. Saran

1. Perlu dilakukannya suatu pemeriksaan atau peninjauan kembali terhadap ketentuan pasal 292 KUHP mengingat bahwa ketentuan pasal 292 masih kurang pengaturannya. Pasal 292 KUHP perlu dirubah atau revisi,

mengingat dalam pasal 292 KUHP hanya fokus kepada pelaku yang sudah dewasa dan korban belum dewasa, sehingga perlu adanya perluasan makna terkait Pasal 292 KUHP yang hanya menitik beratkan bagi pelaku yang melakukan hubungan sesama jenis kelamin yang sama terhadap orang yang belum dewasa, menjadi orang yang sama-sama telah dewasa yang melakukan hubungan sesama jenis kelamin diancam dengan hukuman Pidana lima tahun penjara, hal ini bertujuan untuk memberikan perlindungan hukum serta kepastian hukum kepada masyarakat sesuai dengan fungsi hukum agar terciptanya keadilan didalam kasus kejahatan homoseksual. Sedangkan pada Hukum islam penulis lebih condong dengan pendapat pertama dari para ulama yaitu menjatuhkan hukuman mati bagi pelaku homoseksual dengan harapan supaya perilaku seksual yang menyimpang ini tidak lagi berkembang dan di ikuti oleh generasi yang akan datang. Hal ini sesuai dengan tujuan hukum Islam sendiri yang mengedepankan kemaslahatan bagi manusia baik secara jiwa dan raga dengan maksud agar terpeliharanya agama, jiwa, akal, keturunan, dan pula harta.

2. Diharapkan penegak hukum agar dapat menjadikan hukum islam sebagai salah satu pondasi dan ide atau gagasan dalam pembentukan Undang-undang mengenai homoseksual supaya hukum islam dapat memberikan kontribusi di dalam pembangunan hukum pidana di Indonesia khususnya tentang perilaku homoseksual di masa yang akan datang kedepannya.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Ali, Mohammad Daud, 1998, *Hukum Islam*, Rajawali Pers, Jakarta
- Ali, Zainuddin, 2006, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta
- Azizy, A.Qodri, 2004, *Hukum Nasional Efektisisme Hukum Islam dan Hukum Umum*, TERAJU, Jakarta
- Bambang Waluyo, 2004, *Pidana dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta
- Bambang Sunggono, 1990, *Metode Penelitian Hukum*, PT.Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Bell, A. and Weinberg, M. *Homosexualities: a Study of Diversity Among Men and Women*, New York : Simon & Schuster, 1978
- Indriyanto Seno Adji, 2002, *Korupsi dan Hukum Pidana*, Kantor Pengacara dan Konsultasi Hukum, Prof. Oemar Adji & Rekan, Jakarta
- Ira Alia Maerani, 2018, *Hukum Pidana & Pidana Mati*, Unissula Pers, Semarang
- Kartini Kartono, 1989, *Psikologi Abnormal dan Abnormalitas Seksual*, Mandar Maju, Bandung
- Lamintang, 1984, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru. Bandung
- Leden Marpaung, 1996, *Kejahatan Terhadap Kesusilaan*, Sinar Grafika, Jakarta
- Mahrus Ali, 2011, *Dasar Dasar Hukum Pidana*, Ctk. Pertama, Sinar Grafika, Jakarta
- Muhammad Bin Ibrahim Azzulfi, 2005, *Homoseks*, PT Mizan Publika, Bandung
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, 2005, *Teori - teori dan Kebijakan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung
- Moeljatno, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta
- Moeljatno, 1983, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta
- Moh. Haryono, 2013, *Tinjauan Yuridis Pembuktian Turut Serta Dalam Tindak Pidana Pembunuhan*, Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion
- Ramhanuddin Tomalili, 2012, *Hukum Pidana*, CV. Budi Utama, Yogyakarta

- Sri Endah Wahyuningsih, 2013, *PERBANDINGAN HUKUM PIDANA Dari Perspektif Religious Law System*, UNISSULA Press, Semarang
- Sugiyono, 2014, *Metode Penelitian Pendidikan Pendekatan Kuantitatif Kualitatif dan R&D*, Alfabeta, Bandung
- Sayyid Quthub, Haza Al-Di'n, Penerj. Suwito Suproyogi, *Inilah Dienul Islam*, Media Da'wah, Jakarta
- Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, 2005, *Politik Hukum Pidana, kajian kebijakan kriminalisasi dan dekriminalisasi Cet. I*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta
- Wirdjono Prodjodikoro, 2008, *Tindak Pidana tertentu di Indonesia*, Rafika aditama, Bandung

B. Jurnal

- Abdul Malik bin Abdullah bin Yusuf al-Juaini, *Nihayatu al-Mathlab fi Dirayati al-Mazahib, Juz 17*, Dar al-Minhaj, Jeddah
- Abd. Mukhid, "Kajian Teoritis Tentang Perilaku Lesbian, Gay, Biseksual, Transgender (Lgbt) Dalam Perspektif Psikologis Dan Teologis", *Jurnal Sosial, Politik, Kajian Islam Dan Tafsir*, Vol. 1, No. 1, 2018
- Ali, Zainuddin, *Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008
- Al-Tirmidzi, *Sunan Al-Tirmidzi*, Bairut : Dar Al Fikr, 1994
- Ayub, *Penyimpangan Orientasi Seksual (Kajian Psikologis dan Teologis)*, *Jurnal Pemikiran Islam*, No 2, 2017
- Andina Elok Puri Maharai, *Tinjauan Yuridis Implementasi Pasal 292*, *Jurnal Sosiologi*, Universitas Sebelas Maret Fakuktas Hukum Ilmu Hukum, Surakarta, 2010
- Budhy Wahyuni, "Homoseksualitas: Tinjauan Kesehatan Reproduksi", *Jurnal Musawa*, No.1, 2003
- Departemen Kesehatan Republik Indonesia, 1998, *Pedoman Penggolongan dan Diagnosis Gangguan Jiwa Di Indonesia, Edisike III*, Direktorat Kesehatan Jiwa, dan Dirjen Pelayanan Kesehatan 9 Oetomo, Dede, Memberi Suara pada yang Bisu, Galang Press, Yogyakarta, 2001
- Elfa Sakinah, *Hukuman Bagi Pelaku Homoseksual (Liwath) Dalam Prespektif Hukum Pidana Islam Dan Kuhp Pasal 292*, Skripsi, Fakultas Syariah Dan Hukum, Universitas Islam Negeri Sumatera Utara, Medan, 2020
- Firdha Yunita Ramli, *Perilaku Seksual Menyimpang Tokoh Novel 86 Karya Okky Madasari Berdasarkan Teori Seks Sigmund Freud*, Universitas Negeri Makassar, 2018
- Gede Pantja Astawa, *Dinamika Hukum dan ilmu Perundang-Undangan di Indonesia*, PT. Alumni, Bandung 2008
- Ginting, Liga Sapendra, *Perbandingan Tindak Pidana Penyimpangan Seksual Menurut Hukum Positif di Indonesia dan Hukum Islam*, Universitas Sumatera Utara, Sumatera Utara, 2017

- Hyronimus Rhiti, *Filsafat Hukum*, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2011
- Hamzah, Andi dan A. Sumangelipu, *Pidana Mati di Indonesia: di Masa Lalu, Kini dan di Masa Depan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984
- Ibnu Qayyim Al-Jauziyyah, *Raudah Al-Muhibbīn Wa Nuzhah Al-Musytaqīn*, Terj. Fuad Nur Syaifuddin, Qisthi Press, Jakarta, 2011
- Jimly Asshiddiqie, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Bandung, Angkasa, 1996
- Kukuh Prima, dkk, *Pengaturan Homoseksual dalam Hukum Pidana Indonesia*, Journal of Criminal, vol.1, no 3, PAMPAS, 2020
- Lysa Angrayni, *Hukum Pidana Dalam Perspektif Islam dan Perbandingannya Dengan Hukum Pidana di Indonesia*, Hukum Islam, Vol. XV
- Majma, *Al-Lughah al-‘Arabiyah, al-Mu‘jam al-Wasith, cet. II Jilid II*, Mishr : Dar al-Ma‘arif, 1393 H- 1973 M
- Muhammad Guntur Ramli, *Lesbian Dalam Seksualitas Islam*, Jurnal Perempuan No. 58, 2008
- Nakha’i Al-Hasan, Qasadah, *Al-Majmu’ juz ke-20*
- Nanang Khosim Azhari, Herni Susanti, Ice Yulia Susanti. *Persepsi Gay Terhadap Penyebab Homoseksual*. Jurnal Keperawatan Jiwa Vol 7 No 1, 2019
- Neng Djubaedah, *Perzinaan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Ditinjau Dari Hukum Islam*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta 2016
- Qidam Al Nohandi, *Tinjauan Yuridis Hubungan Seksual Sesama Jenis*, Jurist-Diction, vol. 3, no 5 , 2020
- Rahmadhani, Abd. Aziz Rahmadhani, *Homoseksual dalam Presektif Hukum Pidana dan Hukum Islam*, Fakultas Hukum, Universitas Hasanudin Makasar, 2012
- Rama Azhari & Putra Kencana, *Membongkar Rahasia Jaringan Cinta Terlarang Kaum Homoseksual*, Hujjah Press, Jakarta 2008
- Ramlan Yusuf Rangkuti, *Homoseksual Dalam Perspektif Al-Qur’an, Asy Syir’ah*, Jurnal Ilmu Syari’ah dan Hukum, Vol. 46, No 1, 2012
- R.Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar- Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia, Bogor, 2010
- Robi Yansyah dan Rahayu, “*Globalisasi Lesbian, Gay, Biseksual, Dan Transgender (LGBT): Perspektif HAM dan Agama dalam Lingkup Hukum di Indonesia*”, Jurnal Law Reform, 2018
- Roni Wijayanto, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2012
- Saidar Nasution, Deska Rianto, *Konsep Teoritis Perbandingan*, Universitas Islam Riau, Pekanbaru, 2018.
- Siti Musdah Mulia. “*Islam dan Homoseksualitas : Membaca Ulang Pemahaman Islam*”, Jurnal Gandrung, No.1, 2010

- Sri Endah Wahyuningsih, *Prinsip-Prinsip Individualisasi Pidana Dalam Hukum Pidana Islam Dan Prospek Kontribusinya Bagi Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, E-Journal Undip, Universitas Diponegoro, Semarang, 2002
- Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, VI, Da'r al-Fikr, Lebanon, 1968
- Syamsul Kurniawan, *Penyimpangan Seksual: Sebuah Interpretasi Teologi, Psikologi Dan Pendidikan Islam*, 2016
- Yam Saroh, M. R. 2017, *Indonesian Youth's Perspective Towards LGBT Perspektif Anak Muda Terhadap LGBT*, UNP Journals , XVI

C. Peraturan Perundang-Undangan

- Pembukaan Undang Undang Dasar Negara Replublik Indonesia Tahun 1945
- Kitab Undang Undang Hukum Pidana
- Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana
- Undang-Undang No. 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi
- Undang Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang Undang Hukum Pidana Undang Undang Nomor 1 Tahun 2023

B. Al-QUR'AN

- Al-Qur'an Surah Al-Isra' Ayat 7
- Al-Qur'an Surah Al-A'raf Ayat 80
- Al-Qur'an Surah Hud Ayat 82
- Al-Qur'an Surah Al-Naml Ayat 54-55

D. Internet

- Faktor Penyebab Penyimpangan Seksual, 2023, <https://www.alodokter.com/penyimpangan-seksual-ketahui-penyebab-hingga-cara-mengatasinya> (diakses pada tanggal 13 Januari 2024 pukul 23.30 WIB).
- “Faktor Penyebab Homoseksual Pada Pria,” (Diakses pada tanggal 27 Februari 2024 pada pukul 22:10 WIB) <https://www.fimela.com/lifestyle-relationship/read/3831902/faktor-penyebab-homoseksualitas-pada-pria-ii>.
- Kurnia Adinda Sekarayu Triandari, Definisi Hukum Islam, <https://kc.umn.ac.id/id/eprint/1090/3/BAB%20II.pdf> (diakses pada tanggal 11 Januari 2024 pukul 22.15).
- Larangan homoseksual perlu masuk dalam RUU KUHP <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4d3d5f5c3755c/larangan-homoseksual-perlu-masuk-dalam-ruu-kuhp>. (Diakses pada tanggal 16 Maret 2024 pukul 01.25 WIB)