

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Dikutip dari Friedmann, ia menyatakan, “Hukum harus tetap, dan tidak dapat tinggal diam. Oleh karena itu, pemikiran tentang hukum harus berusaha keras menertibkan tuntutan-tuntutan yang bertentangan dengan kebutuhan terhadap stabilitas dan kebutuhan akan perubahan.”¹

Sepanjang obyek hukum adalah menciptakan ketertiban, dalam kenyataannya, hukum mengalami pertumbuhan dan perkembangan tanpa dapat dihindari karena secara internal hukum menuntut dirinya untuk diinterpretasikan walaupun dengan varian-varian dan tingkat yang berbeda. Manan menyebutkan bahwa interpretasi terhadap kaidah-kaidah hukum dapat dilakukan oleh kekuasaan kehakiman, legislatif, dan eksekutif.²

Adapun Hukum Islam sebagai *divine law* memiliki keterikatan interpretasi dengan teks-teks sakral dari kitab suci dan sunnah Rasulullah SAW. Keterikatan ini didasarkan pada pra-asumsi umum umat Islam, bahwa sesungguhnya seluruh aturan dalam kitab suci dan sunnah merupakan perintah Tuhan yang secara inheren di dalamnya telah terkandung keadilan dan kemaslahatan sebagai tujuan utama pensyariaan. Oleh karena itu, sesungguhnya secara faktual, aplikasi syariah tidak mungkin lepas dari seleksi interpretasi manusiawi. Pengalaman syariah pada dasarnya dilakukan melalui fikih.³

Di Indonesia sendiri, terdapat beberapa sistem hukum, diantaranya ada *civil law*, Hukum adat dan Hukum Agama atau Hukum Islam, termasuk Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Qanun. Qanun sendiri termasuk ke dalam

¹ W. Friedmann, *Teori dan filsafat Hukum*, Susunan 1 Terjemahan Muhammad Arifin, Jakarta: Raja Grafindo persada, 1996, hlm 37.

² H. Bagir Manan, *pertumbuhan dan perkembangan konstitusi Negara*, (Bandung: Mandar maju, 1995), hlm 10.

³ Nasr Hamid Abu Zaid dengan tegas membedakan antara Islam *dien* dan sebagai pemikiran atas *dien*. Menurut dia, pemikiran atas *dien* merupakan upaya elaborasi ilmiah dengan perangkat-perangkat metodis melalui pengerahan daya intelektual. (lihat Nasr Hamid Abu Zaid, *Naqd Al-Khithabi Ad-Diniy*, Sina: Kairo, t.t)

Peraturan Daerah karena hanya berlaku di Aceh saja. KUHP dan Peraturan Daerah adalah dua jenis hukum yang berbeda di Indonesia. Kedua hukum tersebut memiliki tujuan yang berbeda di Indonesia, perbedaan utama antara KUHP dan Peraturan Daerah adalah:

- a. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP): Hukum pidana nasional yang berlaku diseluruh wilayah Indonesia. Jenis hukum ini adalah bagian dari hukum positif yang mengatur tindak pidana dan hukuman di seluruh negara. KUHP mengatur berbagai jenis kejahatan, seperti pencurian, perampokan, penipuan, pembunuhan dan termasuk perilaku penyimpangan sosial seperti homoseksualitas.
- b. Peraturan Daerah (Perda): Regulasi hukum yang dikeluarkan oleh Pemerintah Daerah (provinsi, kabupaten, atau kota) untuk mengatur masalah-masalah yang berada di bawah yurisdiksi mereka. Perda seringkali berkaitan dengan masalah-masalah lokal, seperti tata ruang, perizinan, pajak daerah, dan masalah-masalah kebijakan lainnya yang bersifat regional atau lokal.

Lebih lanjut, homoseksual adalah perasaan yang berkembang dalam diri seseorang yang tertarik pada jenis kelamin yang sama tanpa memandang orientasi seksual mereka. Perasaan ini dapat mencakup perasaan romantis, kasih sayang, dan perhatian yang ditujukan kepada sesama jenis kelamin. Biasanya, penyintas homoseksual atau yang akrab disapa LGBTQ⁺ selalu berkelompok atau membuat komunitas dengan sesama kaumnya.⁴

Komunitas LGBTQ⁺ adalah subyek yang menimbulkan banyak kekhawatiran di masyarakat karena dipandang sebagai penyakit yang dapat diwariskan kepada generasi mendatang dan sebagai cara hidup yang menyeleweng dari norma yang berlaku di Indonesia. Terdapat pro dan kontra terhadap keberadaan komunitas LGBTQ⁺ di masyarakat, ada yang mendukung dan memahami bahwa mereka harus dilindungi oleh hak asasi manusia, sementara masyarakat yang menentang percaya

⁴ Silbi Nurlita, "Larangan Homoseks Dalam Pasal 292 KUHP Dan Pasal 494 RUU-KUHP Ditinjau Dari Hukum Pidana Islam" *Jurnal Let Et Societatis*, vol. 5 No. 6. 2017, hlm. 13.

bahwa para penyintas homoseksual dan LGBTQ⁺ menderita kelainan seksual yang tidak dapat disembuhkan. Definisi LGBTQ⁺ adalah sebagai berikut: ⁵

- a. *Lesbian*: Ketertarikan antara perempuan dengan jenis kelamin yang sama.
- b. *Gay*: Perilaku seksual antara sesama laki-laki yang tertarik pada laki-laki.
- c. *Bisexual*: Ketertarikan secara emosional, romantis atau seksual terhadap lebih dari satu jenis kelamin, jenis kelamin atau identitas gender meskipun tidak harus secara bersamaan, dengan cara yang sama atau pada tingkat yang sama.
- d. *Transgender*: Proses yang dilakukan sebagian orang untuk menyelaraskan pengetahuan internal mereka tentang gender dengan penampilan luarnya. Beberapa orang mengalami transisi sosial, di mana mereka mungkin mulai berpakaian, menggunakan nama dan kata ganti, dan/atau diakui secara sosial sebagai gender lain. Yang lain menjalani transisi fisik di mana mereka memodifikasi tubuh mereka melalui intervensi medis.⁶
- e. *Queer*: Sebuah istilah mendeskripsikan identitas seksual dan gender selain heteroseksual dan cisgender. Terkadang istilah *Queer* digunakan untuk mengekspresikan bahwa seksualitas dan gender bisa menjadi hal yang membingungkan dan berubah seiring waktu serta mungkin tidak sesuai dengan identitas seperti laki-laki, perempuan, gay, dan lain sebagainya.⁷ Sedangkan untuk tanda (+) dalam akronim LGBTQ⁺ adalah untuk mengenali orientasi seksual dan identitas gender tanpa batas.

Kasus homoseksual di negara Indonesia sendiri, merupakan salah satu isu sensitif dan kontroversial. Meskipun secara khusus Indonesia tidak memiliki undang-undang untuk mengkriminalisasi pelaku homoseksualitas di tingkat Nasional, terdapat beberapa kasus dan insiden yang berkaitan dengan diskriminasi terhadap individu atau kelompok LGBTQ⁺. Beberapa contoh kasus yang pernah terjadi atau menjadi sorotan di Indonesia adalah:⁸

- a. Penangkapan dan penahanan: Terkadang yang dianggap terlibat dalam

⁵ Nur Hidayah Perwitasari “*Apa itu LGBTQ+, Singkatan, Arti, Macam-macam dan penjelasannya*” tirta.id - 13 Mei 2022 <https://tirta.id/grZq>

⁶<https://www.colorado.edu/cisc/pride-office/lgbtq-resources/lgbtq-definitionssumber>
kampanye HAM (2019)

⁷ *Ibid*

⁸ Santia Vinsenia Putri, *Fenomena Kasus Homoseksual Yang Terjadi di Indonesia*”(2018)

hubungan sesama jenis dapat ditangkap dan ditahan oleh pihak bewenang, meskipun hal ini tidak didasarkan pada Undang-undang Nasional.

- b. Pembubaran Acara dan Organisasi: Pemerintah setempat di beberapa daerah di Indonesia telah membubarkan acara-acara atau organisasi yang berhubungan dengan komunitas LGBTQ⁺ dengan alasan melanggar moralitas atau 'Norma Sosial'.
- c. Stigmatisasi dan Diskriminasi: Stigmatisasi dan diskriminasi terhadap individu LGBTQ⁺ masih menjadi masalah yang serius di beberapa bagian Indonesia.
- d. Perubahan Sikap Masyarakat: Beberapa survei opini menunjukkan bahwa mayoritas masyarakat Indonesia mungkin memiliki pandangan yang konservatif tentang homoseksualitas. Namun, ada juga sejumlah pendukung dari komunitas pelaku yang menyimpang tersebut.⁹

Penting untuk diketahui bahwa terdapat berbagai pandangan yang berbeda di kalangan masyarakat Indonesia terkait dengan homoseksualitas dan memiliki situasi yang juga berbeda-beda di setiap daerahnya. Negara Republik Indonesia adalah sebuah negara yang berasaskan hukum atas dasar Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Menjunjung tinggi hak-hak asasi manusia, serta menjamin semua warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dengan tidak adanya pengecualian termasuk untuk perbuatan menyimpang semacam homoseksualitas yang melanggar aturan dan norma sosial.¹⁰

Menurut KUHP dan Qanun Jinayah Aceh, pelaku homoseksual diancam dengan beberapa hukuman. Pelaku homoseksual yang sudah cukup umur kemudian melakukan perbuatan cabul dengan orang lain yang berjenis kelamin sama, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduga bahwa orang itu sudah cukup umur, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun, sesuai dengan pasal 292

⁹*Ibid*

¹⁰*Ibid*

KUHP.¹¹

Sementara perbuatan *liwath* dilarang di dalam Qanun Jinayah Aceh. *Liwath* didefinisikan sebagai tindakan seorang pria memasukkan penisnya ke dalam anus pria lain dengan persetujuan kedua belah pihak akan ditindak sesuai Qanun Jinayah Aceh Nomor 6 Tahun 2014 yang mengatur tentang hukum jinayat. Adapun, menurut pasal 63, berikut ini adalah tiga hukuman atau *jarimah* untuk tindak pidana *liwath*:¹²

- a. Hukuman maksimal bagi siapa saja yang terbukti bersalah melakukan *jarimah liwath* dengan sengaja adalah 100 kali cambuk, denda maksimal 1.000 gram emas, atau hukuman penjara maksimal 100 bulan.
- b. Siapa pun yang melakukan perbuatan yang sama seperti yang dijelaskan pada ayat (1) akan dikenakan hukuman cambuk 100 kali ta'zir serta denda paling banyak 120 gram emas atau hukuman penjara paling lama 12 bulan.
- c. Siapapun yang melakukan *liwath* dengan anak di bawah umur juga dapat dikenakan hukuman cambuk paling lama tiga hari sebagai tambahan dari hukuman ta'zir yang disebutkan pada ayat 1. Tetapi di dalam KUHP hanya melarang hubungan sesama jenis (homoseksual) antara orang dewasa yang berusia 21 tahun atau lebih muda jika dilakukan dengan anak-anak atau jika secara spesifik menyatakan bahwa mereka berusia di bawah 18 tahun. Namun, masyarakat belum mampu mengenali realitas perilaku menyimpang ini, dan juga belum menerima gagasan ini. Jika orang yang melakukan homoseksualitas adalah orang dewasa atau di atas 21 tahun, dan keduanya menikmati atau secara sukarela, maka hubungan yang mereka lakukan tidak dilarang.¹³

Menurut KUHP, kejahatan di bawah pasal 292 tidak dapat dilakukan jika

¹¹ Moeljatno, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana* (Jakarta :Bumi Aksara, 2016), hlm. 107.

¹² Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat

¹³ Verdy Suhendar dan Mukhlis, "Perbedaan Tindak Pidana Homoseksual Dalam Perumusan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Dan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat" *Jurnal JIM bidang hukum pidana*, vol. 1 No.1 2017, hlm. 183. hlm 182-183.

dilakukan antara orang dewasa dengan jenis kelamin yang sama atau di bawah umur. Maka dari itu, KUHP membuat asumsi bahwa orang dewasa tidak akan terlibat dalam hubungan sesama jenis. Hukuman penjara lima tahun dapat dijatuhkan kepada orang dewasa yang melanggar kesusilaan ketika bersama anak atau orang yang belum dewasa dengan jenis kelamin yang sama.¹⁴

Dapat ditelisik bahwa KUHP menjatuhkan hukuman bagi mereka yang terlibat dalam perilaku homoseksual sementara korbannya masih di bawah umur. Namun, ketika perilaku homoseksual terjadi atas dasar suka sama suka, pelaku tidak dikenakan sanksi pidana. Sebaliknya, hukum Qanun Jinayah Aceh menetapkan bahwa mereka yang secara sadar terlibat dalam *liwath* akan dikenai hukuman cambuk sebanyak 100 kali, denda 1000 gram emas murni, atau hukuman penjara, atau keduanya. Kedua hukum yang disebutkan di atas menunjukkan betapa menariknya untuk membandingkan keduanya saat memutuskan bagaimana menghukum pelaku homoseksual.

Liwath adalah istilah (penamaan) yang Allah berikan kepada kaum Nabi Luth karena merekalah yang pertama kali melakukan *liwath*. Allah menamakan perbuatan ini dengan kata *Fahisy*, yang berarti kotor atau menjijikkan, seperti yang dinyatakan-Nya dalam Surat Al-A'raf ayat 80:

وَلَوْطًا إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ الْعَالَمِينَ

“Dan kami juga telah mengutus Luth (kepada kaum nya). (ingatlah) tatkala dia berkata kepada mereka: “Mengapa kamu mengerjakan perbuatan faahisyah itu, yang belum pernah dikerjakan oleh seorangpun (di dunia ini) sebelum mu?” ¹⁵

Dosa yang paling besar –lebih besar dari berzina– adalah *liwath*. Sanksi homoseksualitas disebutkan dalam hadis Nabi Muhammad SAW. Menurut Ibnu Abbas ra., Nabi Muhammad SAW pernah bersabda, “Barangsiapa yang kalian

¹⁴ Lamintang, *Delik-Delik Khusus* (Bandung: Mandar Maju, 1990), hlm. 171.

¹⁵ Soenarjo dkk, *Al-Qur'an dan terjemahannya* (Bandung : Sinar Baru Aglesindo, 2010) hlm.160.

dapati melakukan perbuatan kaum Luth, maka bunuhlah pelakunya dan orang yang mengerjakannya.” Kemudian menurut hadis riwayat Ahmad dan Arba'ah, “Dan barangsiapa yang kalian dapati melakukan hubungan dengan binatang, maka bunuhlah dia dan bunuhlah binatang itu juga.” Sedangkan menurut penelitian ilmiah, terdapat beberapa variabel yang menyebabkan terjadinya homoseksualitas, antara lain sebagai berikut:¹⁶

1. Susunan kromosom

Perbedaan urutan kromosom menunjukkan perbedaan antara heteroseksual dan homoseksual. Satu kromosom x akan berasal dari ibu seorang wanita dan satu lagi dari ayahnya. Kromosom x dari ibu dan kromosom y dari ayah dimiliki oleh seorang pria. Salah satu faktor jenis kelamin untuk pria adalah kromosom y. Tidak peduli seberapa banyak kromosom x yang ada, seseorang akan tetap menjadi laki-laki jika ada kromosom y. Seperti halnya pada pasien sindrom klinefelter yang memiliki tiga kromosom seks.¹⁷

2. Ketidakseimbangan hormon

Seorang pria memiliki hormon testosteron, tetapi ia juga memiliki hormon wanita, yaitu estrogen dan progesteron, tetapi ia juga memiliki hormon wanita, yaitu estrogen dan progesteron. Namun, jika seorang pria memiliki kadar estrogen dan progesteron yang tinggi di dalam tubuhnya, hal ini dapat menyebabkan tubuh pria mengembangkan jenis kelamin yang sangat mirip dengan wanita.¹⁸

3. Struktur otak

Apa yang terjadi pada wanita heteroseksual dan pria heteroseksual, serta pada wanita *gay* dan *lesbian*, terdapat perbedaan pada otak kiri dan kanan pria heteroseksual yang dipisahkan dengan sangat jelas oleh selaput yang cukup padat dan tebal. Otak kanan dan kiri keluarga heteroseksual jelas dan padat. Lalu pada pria *gay* struktur otaknya sama dengan wanita heteroseksual, pada wanita *gay*

¹⁶ News Analysis oleh Dr Margaretha Sih Setija Utami MKes, Dekan Fakultas Psikologi Unika Soegijapranata (2017)

¹⁷ Ibid

¹⁸ Ibid

struktur otaknya sama dengan pria heteroseksual, dan wanita *gay* bisa disebut *lesbian*.¹⁹

4. Kelainan sistem saraf

Hasil penelitian terbaru menjelaskan bahwa kelainan pada sistem saraf otak dapat memengaruhi perilaku homoseksual dan heteroseksual. Kelainan pada saraf otak akibat peradangan atau patah tulang dasar tengkorak.²⁰

Faktor lain yang dapat menyebabkan seseorang menjadi homoseksual diungkapkan Profesor dr. Wimpie Pangkahila (spesialis Andrologi dan Seksologi), ia menyebutkan bahwa selain faktor biologis (kelainan otak dan saraf), adalah faktor psikoaktif, terutama sejak usia dini, yaitu adanya kelainan perkembangan seksual yang muncul atau pada masa kanak-kanak. Selain itu, faktor sosial budaya, dengan adanya kebiasaan memaksakan hubungan seks dengan alasan yang tidak tepat. Adanya faktor lingkungan yang tidak sehat yang memungkinkan dan mendorong terjadinya hubungan yang lebih dekat di antara sesama jenis.²¹

Pelaku homoseksual menganggap jatuh cinta dengan sesama jenis adalah sebuah pilihan dan mereka menganggap perasaan mereka adalah wajar karena mereka memiliki pilihan dan hak mereka untuk memilih adalah mencintai siapapun yang mereka inginkan (*gay*). Pada tahun 2017, terdapat Rancangan Undang-Undang (RUU) yang mengatur tentang homoseksualitas, yang menyatakan bahwa tidak ada hukuman bagi pelaku homoseksual jika mereka suka sama suka dan pelaku homoseksual tersebut bukan merupakan anak di bawah umur. Dalam pasal 292 KUHP, hukuman bagi pelaku homoseksual adalah 5 tahun penjara dan dalam Qanun Aceh No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat pasal 63, tentang hukuman bagi pelaku *liwath* diancam dengan hukuman *ta'zir* berupa cambuk sebanyak-banyaknya 100 kali cambuk atau denda sebanyak-banyaknya 1000 gram emas murni atau penjara selama-lamanya 100 bulan. Sedangkan menurut Imam Abu Hanifah dan yang sependapat dengan beliau, hukuman yang sah bagi tindak pidana

¹⁹ *Ibid*

²⁰ *Ibid*

²¹ Arsa Nugraha Putra, skripsi: "Sanksi Tindak Pidana Homoseksual Perspektif KUHP Dan Hukum Pidana Islam". (Bandung:UINSGD Bandung, 2017), hlm. 45.

liwath (homoseksual) adalah *ta'zir*, karena perbuatan *liwath* (homoseksual) tidak termasuk zina sehingga tidak ada hukuman untuk tujuan pendidikan, sedangkan berat ringannya hukuman diserahkan kepada pengadilan (hakim).

Berdasarkan penjelasan latar belakang masalah di atas, isu homoseksualitas merupakan isu sensitif dan kontroversial di Indonesia, dan pandangan masyarakat serta pendekatan hukum dapat berbeda-beda dari satu daerah ke daerah lain. Sementara beberapa individu dan kelompok di Indonesia berjuang untuk hak-hak dan pengakuan LGBTQ⁺ (Homoseksualitas) lainnya mungkin memiliki pandangan yang berbeda. Situasi ini dapat berubah seiring berjalannya waktu, kemudian perkembangan hukum dan pandangan masyarakat terkait homoseksualitas di Indonesia perlu terus dipantau.²²

Maka dari itu, penulis akan mengelaborasi dan mencoba untuk memahami lebih dalam tentang **“IMPLEMENTASI SANKSI TERHADAP PELAKU HOMOSEKSUAL PERSPEKTIF KUHP PASAL 292 DAN QANUN JINAYAH ACEH PASAL 63”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, terdapat perbedaan antara KUHP pasal 292 dengan Qanun Jinayah Aceh pasal 63. Oleh karena itu, penulis berniat untuk meneliti lebih lanjut dengan merumuskan masalah yang akan diteliti, di antaranya:

1. Apa saja faktor-faktor yang melatarbelakangi KUHP dan Qanun Jinayah Aceh khususnya tentang sanksi hukum Homoseksual?
2. Apa bahan hukum dan dasar pertimbangan hukum tentang sanksi hukum bagi pelaku homoseksual di dalam KUHP dan Qanun Jinayah Aceh?
3. Bagaimana implikasi hukum bagi pelaku homoseksual di dalam KUHP dan Qanun Jinayah Aceh?

²² *Ibid*

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui apa saja faktor-faktor yang melatarbelakangi adanya KUHP dan Qanun Jinayah Aceh tentang adanya sanksi bagi pelaku homoseksual di Indonesia.
2. Untuk mengetahui apa bahan hukum dan dasar pertimbangan hukum yang menjadi acuan yang ada di dalam KUHP dan Qanun Jinayah Aceh.
3. Untuk memahami dampak dan implikasi hukum bagi pelaku homoseksual di dalam KUHP dan Qanun Jinayah Aceh.

D. Kegunaan Penelitian

Adapun Manfaat dari Penelitian ini adalah:

1. Secara Teoritis

Penelitian perbandingan Hukum bagi pelaku Homoseksual antara KUHP Bab XIV pasal 292 dan Qanun Jinayah Aceh pasal 63 menjadi sumber ilmu pengetahuan bagi seluruh masyarakat Indonesia dan bisa membawa maslahat bagi siapa saja yang membacanya.

2. Secara Praktis

- a. Manfaat untuk penulis

Diharapkan bisa menambah wawasan baru serta dengan selesainya penelitian ini, menjadi tugas akhir untuk lulus dengan meraih gelar Sarjana Hukum dari Program Studi Perbandingan Madzhab dan Hukum, Fakultas Syariah dan Hukum, Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati Bandung.

- b. Manfaat untuk akademis

Diharapkan menjadi sumbangsih pengetahuan baru, menjadi salah satu referensi, serta menjadi bahan masukan bagi penelitian berkelanjutan.

- c. Manfaat Untuk Masyarakat

Diharapkan bisa menjadi jawaban keraguan masyarakat sebagai kemaslahatan untuk warga negara Indonesia sebagai negara hukum dan umat

beragama untuk memahami hukum bagi pelaku homoseksual di sekitar.

E. Kerangka Berpikir

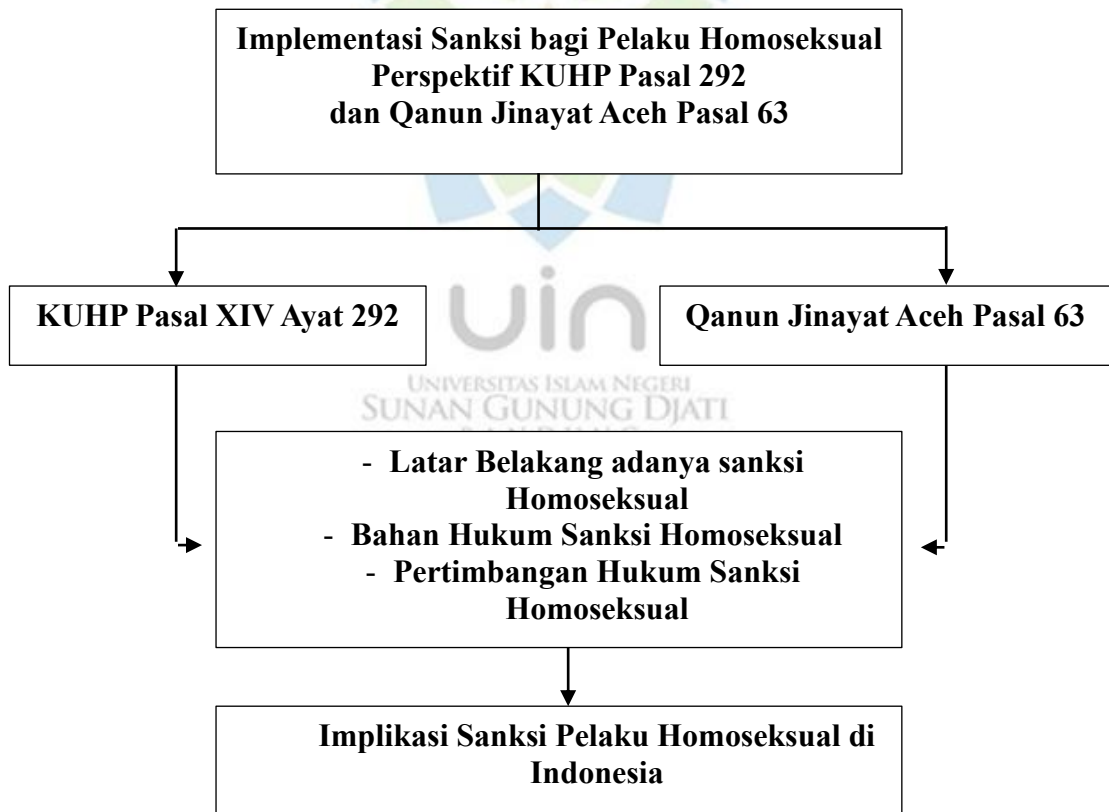
Secara hukum, homoseksualitas tidak diatur secara eksplisit dalam Undang-Undang nasional atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Oleh karena itu, tidak ada teori hukum yang spesifik untuk homoseksualitas di Indonesia. Namun, penting untuk dicatat, bahwa beberapa undang-undang dan peraturan setempat di Indonesia dapat digunakan oleh pihak berwenang untuk menindak aktivitas yang dianggap melanggar “moralitas” atau “norma sosial”. Beberapa daerah di Indonesia telah mengeluarkan peraturan daerah (perda) yang melarang perilaku homoseksual.

1. Pada pasal 292 KUHP sendiri, hukuman bagi pelaku homoseksual adalah 5 tahun penjara dan pada Qanun Jinayah Aceh No. 6 Tahun 2014 tentang hukum Jinayah, pada pasal 63, hukuman bagi pelaku homoseksual adalah *uqubah ta'zir* hingga 100 kali cambuk atau satu kali pukulan, denda hingga 1.000 gram emas murni atau penjara selama 100 bulan, sedangkan menurut pandangan Abu Hanafiyah adalah *ta'zir* atau denda. Pasal 292 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, "Seseorang yang sudah cukup umur melakukan perbuatan cabul dengan orang yang sama jenis kelaminnya, padahal diketahuinya atau sepatutnya harus diduga bahwa orang itu masih di bawah umur, akan dihukum penjara paling lama lima tahun".²³
2. Qanun Jinayah Aceh *liwath* diatur dalam Qanun Aceh nomor 6 tahun 2014 tentang hukum jinayat yang memberikan definisi, "*Liwath* adalah tindakan seorang laki-laki memasukkan penisnya ke dalam anus laki-laki lain dengan persetujuan kedua belah pihak."
3. Teori yang akan penulis gunakan sebagai landasan dalam penelitian ini adalah teori hukum dan moralitas dalam buku Teori Hukum-Hans Kelsen pada

²³ Verdy Suhendar dan Mukhlis, “Perbedaan Tindak Pidana Homoseksual Dalam Perumusan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Dan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat” *Jurnal JIM bidang hukum pidana* , vol. 1 No.1 2017, hlm. 183. hlm 182-183.

bagian Hukum dan Keadilan, korelasinya dengan penelitian ini adalah di mana sama-sama membahas mengenai keadilan dan membahas mengenai penerapan hukuman atau sanksi terhadap pelaku tindak pidana homoseksual.²⁴

Adapun Terkait implementasi ketentuan hukum bagi pelaku homoseksual pada KUHP Bab XIV pasal 292 dan Qanun Jinayah Aceh pasal 63, haruslah memperhatikan kemaslahatan walaupun tidak diatur secara eksplisit di Indonesia sendiri. Karena tidaklah patut suatu ketetapan hukum justru menimbulkan Kerugian (*dharar*) yang tidak dibenarkan oleh syariat Islam. Berdasarkan hal tersebut, dapat diketahui kerangka berpikir mengenai permasalahan di sini, yaitu:



²⁴ Hans Kelsen *Teori Hukum* hlm, 47

F. Hasil Penelitian Terdahulu

Hasil penelitian terdahulu mencakup hasil penelitian yang berkaitan dengan metodologi penelitian untuk memperlihatkan perbedaan dan persamaan antara penelitian terdahulu dengan apa yang akan diteliti oleh penulis saat ini. Penulis menemukan beberapa kajian atau penelitian yang berkaitan dengan topik penelitian sebagai referensi penelitian yang relevan tentang sanksi bagi pelaku homoseksual menurut KUHP dan Qanun Jinayat Aceh, antara lain sebagai berikut:

1. Penelitian yang dilakukan oleh Mastia Alfariji yang berjudul “Hukum Homoseksual dalam Qanun Aceh No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat menurut perspektif HAM pada UU No. 39 Tahun 1999”. Dalam Qanun Aceh hukum homoseksual (*liwath*) hukumnya haram dan dikenakan sanksi berupa hukuman cambuk 100 kali atau denda 1.000 gram emas murni dan atau penjara maksimal 100 bulan. Sedangkan dalam UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM tidak ada aturan yang jelas mengenai hukum homoseksual. Namun terdapat pasal-pasal di dalam undang-undang ini yang memiliki makna merujuk pada larangan perbuatan homoseksual. Adapun jaminan dan perlindungan yang dimaksud pada UU tentang HAM ini, yaitu jaminan kesehatan untuk sembuh dari perilaku seksual yang menyimpang serta perlindungan terhadap hak-hak asasi kelompok homoseksual. Antara Qanun Aceh dengan UU tentang HAM keduanya memiliki beberapa persamaan dan perbedaan.

Persamaan pertama, Qanun Aceh dan UU tentang HAM dua-duanya memiliki landasan filosofis yang sama, yaitu Pancasila dan UUD 1945. Khusus pada Qanun Aceh, terdapat tambahan yang menjadi dasar pembentukannya, yaitu didasarkan kepada ketentuan yang turun dari Allah SWT.

Kedua, secara landasan yuridis, baik Qanun Aceh dan UU tentang HAM keduanya menggunakan peraturan perundang-undangan sebagai titik acuan dalam penerapannya.

Ketiga, berdasarkan landasan sosiologis, antara Qanun Aceh dengan UU tentang HAM keduanya mempunyai fungsi serta tujuan yang sama, yaitu jika

kedua peraturan tersebut dibuat dan hadir untuk memenuhi kepentingan masyarakat. Persamaan keempat, dalam kedua peraturan Perundang-undangan tersebut sama-sama menilai jika perbuatan homoseksual adalah sebagai perbuatan terlarang yang tidak memiliki perlindungan hukum baik itu dari hukum negara maupun hukum agama. Adapun perbedaannya terletak pada wilayah penegakkan hukumnya, untuk UU tentang HAM pemberlakuannya lebih menyeluruh bagi warga negara Indonesia, berbeda dengan Qanun Aceh yang hanya berlaku di wilayah Aceh saja.²⁵

2. Penelitian yang dilakukan oleh Tengku Elfa Sakinah berjudul “Hukuman Bagi Pelaku Homoseksual (Liwath) Dalam Prespektif Hukum Pidana Islam Dan Kuhp Pasal 292”. Hukum Pidana Islam dan KUHP Pasal 292 sama-sama menjatuhkan hukuman bagi pelaku liwath dengan bentuk hukuman yang berbeda. Namun, diperlukan sebab bukti-bukti sebelum menjatuhkan hukuman terhadap pelaku liwath yaitu: kesaksian pelaku, keterangan para saksi, dan keterangan para ahli. Dalam Hukum Pidana Islam, ada perbedaan pendapat bagi para ulama dalam menjatuhkan hukuman bagi pelaku liwath, dan menjatuhkan hukuman ke dalam beberapa bentuk hukuman.

Di antara hukuman tersebut yaitu: hukuman mati, had zina, dan ta'zir. Sedangkan dalam KUHP pasal 292, bentuk hukuman bagi pelaku liwath telah tertuang pada pasal 292 KUHP yaitu menjatuhkan hukuman penjara selama lima tahun. Dan apabila korban adalah anak diatur dalam pasal 82 ayat (1) UU No 35 Tahun 2014. Namun, pasal ini hanya berlaku bagi orang dewasa, sedangkan orang yang sama-sama telah dewasa tidak dijatuhi hukuman penjara asalkan tidak adanya unsur pemaksaan.

Hukum Pidana Islam dan KUHP Pasal 292 sama-sama memandang bahwa liwath merupakan perbuatan yang dilarang, menjatuhkan hukuman bagi pelaku liwath. Sedangkan perbedaan antara Hukum Pidana Islam dan KUHP pasal 292 terletak pada masalah berat dan ringannya hukuman yang

²⁵ Alfariji Mastia, Skripsi “*Hukum Homoseksual dalam Qanun Aceh No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat menurut perspektif HAM pada UU No. 39 Tahun 1999*” Skripsi (UIN Sunan Gunung Djati Bandung 2022).

dijatuhkan bagi pelaku liwath. Bentuk hukuman bagi pelaku liwath dalam Islam jauh lebih berat dibandingkan dengan hukuman positif. Sesuai dengan tujuan penulisan, maka disimpulkan ada beberapa persamaan dan perbedaan tujuan hukum. Persamaannya yaitu: (a) Membuat pelaku jera; dan (b) Memberi pengetahuan tentang bahayanya sanksi homoseksual jika dilakukan. Kemudian perbedaannya yaitu: (a) Jenis hukuman, dalam KUHP dijatuhi pasal 292 dengan ancaman pidana 5 tahun penjara dan dijatuhkan hukuman Perlindungan Anak No. 35 Tahun 2014 pasal 76E dan pasal 82, sedangkan dalam hukum pidana Islam, yaitu hukuman mati, had zina yaitu *ghairu muhsan* (belum menikah) dicambuk 100 kali, dan kalau muhsan (sudah menikah) dirajam sampai mati, dan hukuman *ta'zir*; (b) Dalam KUHP, obyeknya adalah sesama jenis yang belum dewasa. Jadi jika obyeknya adalah orang sesama jenis yang telah dewasa, maka tidak akan terkena sanksi pidana. Sedangkan, dalam hukum pidana Islam obyeknya adalah sesama jenis, baik itu orang dewasa maupun yang belum dewasa.²⁶

Berdasarkan penelitian terdahulu oleh kedua penulis di atas, betul terdapat perbedaan yang signifikan antara Undang-Undang dan Qanun Aceh. Namun, di balik banyaknya perbedaan khususnya divonis hukuman, juga terdapat beberapa persamaan yaitu di antaranya, secara landasan yuridis, baik Qanun Aceh dan UU tentang HAM keduanya menggunakan peraturan perundang-undangan sebagai titik acuan dalam penerapannya. Kemudian jika menurut kesimpulan di sini, hukum yang berlaku jika merujuk pada Qanun Aceh yaitu hukum cambuk 100 kali dan 1000 gram emas. Adapun jaminan dan perlindungan yang dimaksud pada UU tentang HAM yaitu, jaminan kesehatan untuk sembuh dari perilaku seksual yang menyimpang serta perlindungan terhadap hak-hak asasi kelompok homoseksual. Akan tetapi, baik Undang-Undang, Qanun Aceh, maupun Hukum Pidana Islam melarang perbuatan homoseksual. Lalu hal yang membedakan penelitian ini dengan penelitian sebelumnya adalah bagaimana implementasi sanksi bagi pelaku

²⁶ T. Elfa Sakinah, "Hukuman Bagi Pelaku Homoseksual (Liwath) Dalam Perspektif Hukum Pidana Islam Dan Kuhp Pasal 292" Skripsi, (UIN Sumatera Utara, 2020).

homoseksual di Indonesia berdasarkan KUHP pasal 292 dan Qanun Aceh pasal 63, serta manakah yang lebih efektif di antara kedua sanksi tersebut.

