

BAB II

TINJAUAN UMUM HUKUM ISLAM TERHADAP TINDAK PIDANA PENCABULAN

A. Definisi Tindak Pidana Pencabulan

Mengenai tindak pidana pencabulan/kesusilaan hukum Islam menentukan dengan sangat sederhana bahwa kejahatan kesusilaan merupakan kejahatan yang sangat peka, sehingga kalau memang terbukti dan diajukan di muka hakim, hukumannya jelas dan tegas. Karena dalam hal ini, kejahatan kesusilaan menyangkut harkat dan harga diri serta kehormatan manusia.¹

Kejahatan-kejahatan *had* (*hudud*) dapat dikatakan sebagai kejahatan yang cukup serius dan berat dalam hukum pidana Islam. Ia adalah kejahatan terhadap kepentingan publik (masyarakat). Tetapi tidak berarti bahwa kejahatan *had* tidak mempengaruhi kepentingan pribadi sama sekali, terutama yang berkaitan dengan apa yang disebut hak Allah. Pidana *had* bisa diartikan dengan kejahatan yang diancam hukuman *hudud*, yaitu hukuman yang ditentukan sebagai hak Allah. Pengertian “hukum yang ditentukan” berarti kuantitas ataupun kualitasnya, ditentukan oleh Allah, tanpa mengenal tingkatan.

Pidana *had* merupakan tradisi baru dan orisinil diperkenalkan oleh Al-Qur'an. Berbeda dengan pidana *qishash* dan *diyat* yang meskipun diterangkan dalam Al-Qur'an, sifatnya hanya meneruskan dan

¹ Muhammad Amin Suma, dkk, *Pidana Islam di Indonesia (Peluang, Prospek dan Tantangan)*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2001), Hlm. 204.

memperingankan tradisi sebelumnya. Sebagai produk asli Al-Qur'an, pidana *had* dimaksudkan untuk mencegah terjadinya kejahatan lebih lanjut dalam masyarakat dengan cara melindungi kebaikan dan memberikan alasan kepada penjahat dengan perspektif membela orang yang tertindas dan yang menjadi korban. Dengan dijatuhkannya pidana *had*, batasan yang tegas antara kejahatan dan kebaikan juga akan menjadi jelas bagi semua orang dalam pergaulan bersama di masyarakat.²

Jarimah berasal dari kata (حَرَمَ) yang sinonimnya (كَسَبَ وَقَطَعَ) artinya berusaha dan bekerja. Hanya saja pengertian usaha di sini khusus untuk usaha yang tidak baik atau usaha yang dibenci oleh manusia.

Dari pengertian tersebut dapat ditarik suatu definisi yang jelas, bahwa jarimah itu adalah

إِرْتِكَابُ كُلِّ مَا هُوَ مُخَالِفٌ لِلْحَقِّ وَالْعَدْلِ وَالطَّرِيقِ الْمُسْتَقِيمِ

Artinya: Melakukan setiap perbuatan yang menyimpang dari kebenaran keadilan, dan jalan yang lurus.

Dari keterangan ini jelas bahwa jarimah menurut arti bahasa adalah melakukan perbuatan-perbuatan atau hal-hal yang dipandang tidak baik, dibenci oleh manusia karena bertentangan dengan keadilan, kebenaran dan jalan yang lurus (agama).

Dalam memberikan definisi menurut istilah ini, Imam Al Mawardi mengemukakan sebagai berikut:

² Abdul Jalil Salam, *Polemik Hukuman Mati di Indonesia Perspektif Islam Ham dan Demokratisasi Hukum*, (Jakarta: Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI. 2010). Hlm. 128.

الْجَرَائِمُ مَحْظُورَاتٌ شَرَعِيَّةٌ زَجَرَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا بِحَدِّ أَوْ تَغْزِيرٍ

*Artinya: Jarimah adalah perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh syara', yang diancam dengan hukuman had atau ta'zir.*³

Dalam hukum Islam tindak pidana (delik/jarimah) diartikan sebagai perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh *syara'* yang diancam oleh Allah SWT dengan hukuman *hudud* atau *takzir*.

Larangan-larangan tersebut adakalanya berupa mengerjakan perbuatan yang dilarang atau meninggalkan perbuatan-perbuatan yang diperintah. Adanya kata *syara'* pada pengertian tersebut dimaksudkan bahwa suatu perbuatan baru dianggap tindak pidana apabila dilarang oleh *syara'*.⁴

Secara etimologis, jinayah adalah nama bagi sesuatu yang dilakukan oleh seseorang menyangkut suatu kejahatan atau apapun yang ia perbuat. Jinayah adalah suatu penamaan melalui bentuk masdar (infinitif) dari kata *jana* yang berarti kejelekan yang menyimpannya. Makna ini masih umum, tetapi kemudian dikhususkan bagi perbuatan-perbuatan yang diharamkan. Makna ini berasal dari *jana as-samara* yang artinya memetik buah dari pohonya.

Adapun secara terminologis, jinayah adalah suatu nama bagi perbuatan yang diharamkan oleh hukum Islam, baik yang berkenaan dengan jiwa, harta, maupun lainnya. Meskipun demikian fukaha mengkhususkan atau mempersempit pengertian jinayah ini sebagai perbuatan (yang diharamkan

³ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam Fiqih Jinayah*, (Jakarta: Sinar Grafika. 2004). Hlm. 9.

⁴ Abdul Qadir Audah, *At-Tasyri Al-Jina'i Al-Islamy Muqaranan Bil Qanunil Wad'iy*, (Jakarta : BATARA Offset. 2007). Hlm.87.

oleh hukum Islam) yang berkenaan dengan jiwa (nyawa) dan anggota tubuh manusia (membunuh, melukai dan memukul).⁵

Telah disebutkan di awal pasal yang lalu, bahwa penyebab hukuman ada enam: zina dan yang semacamnya, seperti homoseks dan mucikarisme, kemudian qadzf (tuduhan zina), minum khamar, pencurian dan perampokan.

Liwath menurut arti bahasa, *al-liwaath* berarti *al-lushuuq* (menempel). Dikatakan “*haadzaa laatha bi haadzaa*” maka kata *laatha* dalam kalimat ini berarti *lashaqa*. Dengan demikian kalimat tersebut berarti (benda yang menempel ke benda ini). Adapun yang dimaksud dengannya di sini ialah perbuatan kotor dan buruk, yaitu hubungan seksual sesama lelaki. Atau bisa jadi, perbuatan ini disebut *liwath*, karena yang pertama kali melakukannya ialah kaum Nabi Luth. Allah SWT berfirman, ketika saudara mereka, yaitu Luth, berkata kepada mereka, tidakkah kalian bertakwa? Sesungguhnya aku adalah utusan yang terpercaya bagi kalian. Maka bertakwalah kepada Allah dan taatilah aku, dan aku tidak akan meminta upah dari kalian karena upahku hanyalah apa pada Allah tuhan semesta alam. Apakah kalian mendatangi sesama lelaki dari semua yang didalam ini? Dan kalian meninggalkan apa yang tuhan kalian telah citakan untuk kalian, yaitu istri-istri kalian? Sungguh kalian adalah kaum yang durhaka.

Liwath atau sodomi ini lebih berat keharamannya daripada zina. Imam Shadiq As berkata, “keharaman dubur lebih keras daripada keharaman farji. Allah SWT pernah memusnahkan suatu kaum karena melanggar keharaman

⁵ *Ibid*, Hlm. 89.

dubur, tetapi belum pernah memusnahkan seseorang karena melanggar keharaman farji.”⁶

B. Jenis-Jenis Tindak Pidana Pencabulan

Islam menjamin kehormatan manusia dengan memberikan perhatian yang sangat besar, yang dapat digunakan untuk memberikan spesialisasi kepada hak asasi mereka. Perlindungan ini jelas terlihat dalam sanksi berat yang dijatuhkan dalam masalah zina, masalah menghancurkan kehormatan orang lain, dan masalah *qadzaf*, Islam juga memberikan perlindungan melalui pengharaman *ghibah* (menggunjing), mengadu domba, memata-matai, mengumpat, mencaci, memanggil dengan julukan tidak baik dan perbuatan-perbuatan sejenis yang menyentuh kehormatan atau kemulyaan manusia. Diantara bentuk perlindungan yang diberikan adalah dengan menghinakan dan memberikan ancaman kepada para pembuat dosa dengan siksa yang sangat pedih pada hari kiamat.

Dalam pembahasan berikut kita akan memaparkan beberapa tema diantaranya masalah had dan sanksi yang ditetapkan Islam untuk setiap perbuatan atau ucapan yang menyinggung kehormatan manusia, masalah kelainan seksual lainnya.

Para ulama mendefinisikan, bahwa zina adalah hubungan seksual yang sempurna antara laki-laki dengan seorang perempuan yang diinginkan (menggairahkan), tanpa akad pernikahan sah ataupun pernikahan yang menyerupai sah. Dengan sanksi yakni dengan pencambukan dan pengasingan

⁶ Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqih Imam Ja'far Shadiq*, (Jakarta: penerbit lentera, 2009). Hlm. 820.

ghairu muhshan (bagi pelaku yang belum menikah), dan dengan hukuman *rajam* bagi yang *muhshan*, yakni laki-laki yang *baligh* dan berakal, yang berhubungan seksual melalui *qubul* seorang wanita, sedang dia memiliki pernikahan yang sah, meskipun perbuatan ini dilakukan hanya sekali.⁷

Jarimah hudud adalah bentuk *jamak* dari kata *had*, *had* adalah pemberian hukuman yang merupakan hak Allah. bahwa jarimah *hudud* merupakan hukuman yang tidak bisa dihapuskan sebagai perbuatan melanggar hukum yang jenis dan ancaman hukumannya ditentukan oleh nash, yaitu hukuman *had* (hak Allah) yang jumlahnya terbatas. Dan Hukum Islam *had* dalam perzinahan diantaranya:

1. Mendekati Zina (oral seks), yaitu hubungan seksual yang tidak sempurna antara laki-laki dengan seorang perempuan yang diinginkan (menggairahkan), tanpa akad pernikahan sah ataupun pernikahan yang menyerupai sah.
2. Homoseksual yaitu hubungan seks yang dilakukan oleh laki-laki dengan laki-laki.⁸
3. Lesbian yaitu perbuatan menggesekkan atau menyentuhkan alat vital (antara wanita dengan wanita lain), bukan ejakulasi.
4. Berstialiti (bersetubuh dengan hewan) yaitu hubungan seksual dengan hewan melalui alat vital hewan.

⁷ Ahmad Al-Mursi Husain Jauhar, *Maqashid Syariah*, (Jakarta: Amzah, 2009). Hlm. 131.

⁸ Mustofa Hasan dan Beni Ahmad Saebani, *Hukum Pidana Islam Fiqh Jinayah Dilengkapi Dengan Kajian Hukum Pidana Islam*, (Bandung: Pustaka Setia, 2013). Hlm. 313.

Sedang jarimah ta'zir memiliki ciri-ciri yang mutlak adalah sebagai berikut:

- a. Tidak diperlukan asas legalitas secara khusus, seperti pada jarimah hudud dan qisas diyat. Artinya, setiap jarimah ta'zir tidak memerlukan ketentuan khusus, karena nash hukumnya tidak ada, samar, atau diperdebatkan.
- b. Bentuk perbuatan dapat merugikan orang lain, artinya disesalkan.
- c. Ketentuan hukumnya menjadi wewenang hakim.
- d. Jenis sanksinya bervariasi.⁹ Diantaranya:
 - ❖ Hukuman mati. Penguasa dapat memutuskan hukuman mati bagi pelaku jarimah, meskipun hukuman mati masih digolongkan sebagai ta'zir, misalnya koruptor dihukum gantung.
 - ❖ Hukuman penjara, hal ini karena hukuman dikategorikan sebagai kekuasaan hakim, menurut pertimbangan kemaslahatannya, dapat dijatuhkan bagi tindak pidana yang dinilai berat.
 - ❖ Hukuman jilid, cambuk, dan yang sejenisnya.
 - ❖ Hukuman pengasingan.
 - ❖ Hukuman pencemaran nama baik, yaitu disebarluaskan kejahatannya oleh berbagai media.
 - ❖ Hukum denda berupa harta.

⁹ *Ibid*, Hlm. 594.

❖ Hukuman *Kaffarah*.

Homoseks adalah hubungan antara laki-laki dengan laki-laki, ada dua pendapat mengenai *had* untuk perbuatan *liwath* (homoseksual).

Pertama, tindakan homoseksual mengharuskan diberlakukannya hukum *had* seperti dalam perzinahan.

Kedua, pelaku dan objek tersebut harus dibunuh, namun dalam cara membunuhnya para ulama berbeda-beda.

Adapun perbuatan lesbi mengharuskan hukuman *ta'zir*, bukan *had* karena lesbian adalah persentuhan tanpa memasukkan kemaluan, seperti halnya seorang laki-laki memasukkan kemaluannya tidak pada lubang kemaluan si wanita, maka perbuatan ini tidak ada *had*-nya.¹⁰

Islam benar-benar mengharamkan perbuatan menggunjing, mengadu domba, memata-matai, mengumpat, mencaci, memanggil dengan julukan tidak baik, dan perbuatan-perbuatan sejenis yang menyentuh kehormatan atau kemulyaan manusi. Islam pun menghina orang yang melakukan dosa-dosa ini, juga mengancam mereka dengan janji yang pedih pada hari kiamat dan memasukan mereka kedalam golongan orang-orang yang fasik.¹¹

¹⁰ Ahmad Al-Mursi Husain Jauhar, *Op.Cit.* Hlm. 135.

¹¹ Ahmad Al-Mursi Husain Jauhar, *Op.Cit.* Hlm. 141.

وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ حَافِظُونَ ﴿٥﴾ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ
 مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴿٦﴾ فَمَنْ أَبْتَغَىٰ
 وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ ﴿٧﴾

Artinya: Dan orang yang memelihara kemaluannya, kecuali terhadap istri-istri mereka atau budak yang mereka miliki; maka sesungguhnya mereka dalam hal ini tiada tercela. Barang siapa mencari yang di balik itu maka mereka itulah orang-orang yang melampaui batas (QS. Al-Mu'minun: 5-7).¹²

C. Pencabulan Karena Dipaksa

Firman Allah SWT dalam Al-Qur'an:

فَمَنْ أَضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ
 رَّحِيمٌ ﴿١٧٣﴾

Artinya: Barang siapa yang terpaksa (melakukannya), bukan karena menginginkannya dan tidak (pula) melampaui batas, maka tidak ada dosa baginya. Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang. (QS.Al-Baqarah: 173).¹³

Rasulullah SAW, juga bersabda bahwa hukum itu tidak dibebankan kepada umatku yang keliru, lupa dan yang dipaksa. Bahkan pada masa Nabi pernah terjadi seorang perempuan diperkosa. Terhadap kasus ini, Rasulullah tidak menjatuhkan *had* terhadap perempuan itu.

¹² Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya Dilengkapi dengan Kajian Ushul Fiqih dan Intisari Ayat*, (Bandung : PT. Sygma Examedia Arkanleema. 2011), Hlm.342.

¹³ *Ibid*, Hlm.26.

Dalam hal pemerkosaan, tidak ada bedanya antara pemerkosaan yang dilakukan dengan jalan memakai kekuatan dan pemerkosaan yang dilakukan dengan jalan menakut-nakuti dengan ancaman. Para ulama tidak berbeda pendapat mengenai kedua jenis pemerkosaan itu. Hanya yang menjadi perbedaan pendapat dalam hal maskawin bagi perempuan yang diperkosa. Adakah wajib bagi seorang laki-laki untuk memberi maskawin kepada perempuan yang diperkosa.

Malik dan Syafi'i mengatakan wajib bagi laki-laki untuk memberi maskawin kepada perempuan yang diperkosa. Diriwayatkan dari Malik di dalam kitab *al-muwaththa'*, dari Syihab bahwa Abdul Malik bin Marwan telah memberi keputusan atas kasus perempuan yang diperkosa (berbuat zina) dengan mewajibkan laki-laki yang memerkosanya untuk memberi maskawin kepada perempuan itu.

Dalam kitab *bidayah almujtahid* dijelaskan bahwa sebab terjadinya perbedaan pendapat adalah masalah, "apakah maskawin itu sebagai ganti vagina ataukah sebagai pemberian mahar?" ulama yang berpendapat sebagai pengganti vagina mewajibkan adanya maskawin untuk perempuan yang diperkosa, sedangkan ulama yang berpendapat sebagai pemberian mahar yang hanya khusus diberikan kepada istri, tidak mewajibkan maskawin untuk perempuan yang diperkosa. Hal itu karena yang diperkosa bukan perempuan yang dinikahnya.¹⁴

¹⁴ Mustofa Hasan dan Beni Ahmad Saebani, *Hukum Pidana Islam Fiqh Jinayah Dilengkapi Dengan Kajian Hukum Pidana Islam*, (Bandung: Pustaka Setia, 2013). Hlm. 325.

D. Bagaimana Pemidanaan Atau Sanksi Tindak Pidana Homoseks Dalam Hukum Islam

Perbuatan manusia dapat dipandang sebagai jarimah jika memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

- a. *Unsur formal*, yaitu adanya nash atau ketentuan yang menunjukkan sebagai jarimah. Jarimah tidak akan terjadi sebelum dinyatakan dalam nash. Alasan harus ada unsur ini, antara lain firman Allah SWT dalam Q.S. Al-Isra ayat 15 yang mengajarkan bahwa Allah tidak akan menyiksa hamba-Nya sebelum mengutus utusan-Nya ajaran ini berisi ketentuan bahwa hukuman akan ditimpakan kepada mereka yang membangkan ajaran Rasulullah. Khususnya untuk jarimah ta'zir, harus ada peraturan dan undang-undang yang telah dibuat oleh penguasa.

مَنْ أَهْتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ ۗ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا

يَضِلُّ عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۗ وَمَا كُنَّا

مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴿١٥﴾

Artinya: Barangsiapa yang berbuat sesuai dengan hidayah (Allah), Maka Sesungguhnya Dia berbuat itu untuk (keselamatan) dirinya sendiri; dan Barangsiapa yang sesat Maka Sesungguhnya Dia tersesat bagi (kerugian) dirinya sendiri. dan seorang yang berdosa tidak dapat memikul dosa orang lain, dan Kami tidak akan meng'azab sebelum Kami mengutus seorang rasul.

- b. Unsur materiil, yaitu adanya perbuatan melawan hukum yang benar-benar telah dilakukan. Hadis Nabi riwayat Bukhari dan Musli dari Abu Hurairah bahwa Allah melewatkan hukuman untuk umat Nabi Muhammad SAW. Atas sesuatu yang masih terkandung dalam hati, selagi ia tidak mengatakan dengan lisan atau mengerjakannya dengan nyata.
- c. Unsur moral, yaitu adanya niat pelaku untuk berbuat jarimah. Unsur ini menyangkut tanggung jawab pidana yang hanya dikenakan atas orang yang telah balig, sehat akal, dan ikhtiar (berkebebasan berbuat)

Praktek homoseksual dan lesbian diharamkan dalam ajaran Islam, karena termasuk perbuatan zina. Maka dalam hal ini, terdapat beberapa pendapat ulama hukum Islam tentang sanksi (hukuman) yang harus diberikan kepada pelakunya.¹⁵

Islam menghendaki persetubuhan yang dilakukan antara lelaki dengan seorang perempuan yang diawali dengan pernikahan, justru itu homoseksual dan lesbian tidak dapat dilakukan secara profesional dan maksimal, manakala seorang (lelaki-perempuan) mendatangi seorang (lelaki-wanita) lain dengan tujuan melakukan hubungan intim sebagai upaya pelampiasan syahwatnya.

Realitas menunjukkan pelaku homoseksual dan lesbian akan mengalami konsekuensi langsung seperti:

¹⁵ Mahjudin, *Masailul Fiqhiyah Berbagai Kasus Yang Dihadapi Hukum Islam Masa Kini Jilid I*, (Jakarta: Kalam Mulia Jakarta, 1990). Hlm. 23.

- a) Pelaku homoseksual dan lesbian sangat berpengaruh jiwanya. Pengaruh tersebut akan dirasakan, misalnya keguncangan jiwa, kegelisahan dan tidak adanya keseimbangan dalam batin. Realitas ini akan merambah pada hilangnya jatidiri dan tidak percaya diri (PD) sehingga mereka lebih suka berteman dengan orang sejenisnya. Dalam praktek keseharian ada kesamaannya dengan (laki-laki atau perempuan) lain, sehingga homoseksual dan lesbian sangat bertentangan dengan fitrah kemanusiaan, termasuk sikap merampas hak (laki-laki dan perempuan) lain.
- b) Berpengaruh terhadap pemikiran:
- Terjadinya suatu syndroom atau perpaduan gejala-gejala penyakit mental (lemah syaraf).
 - Depresi mental yang berakibat pada tingkat ketersinggungan lebih dominan, intensitas emosional yang tidak terkendali dan suka menyendiri.
 - Otak tidak dapat bekerja secara sempurna karena terjadi kelumpuhan daya serap.

Efek yang timbul oleh homoseksual dan lesbian itu sangat besar dan memprihatinkan sehingga umat Islam diharapkan tidak terjerumus pada lembah perbuatan tersebut. Efek yang dikemukakan itu belum termasuk yang berkaitan dengan agama, misalnya identik dengan berzina yang konsekuensinya adalah dosa dan implikasi dari perbuatan dosa adalah azab. Sebelum pelaku homoseksual dan lesbian dihadapkan dengan azab mereka

dikenakan sanksi hukum yang akan dijalaninya semasa hidup didunia ini, meskipun ulama berbeda pendapat hukuman yang akan dijatuhkan kepada mereka sebagai berikut:

- ❖ Sebahagian ulama berpendapat, pelakunya harus dibunuh secara mutlak, artinya pelaku dipancung baik muhsan maupun bukan.
- ❖ Sebahagian ulama berpendapat, pelakunya harus dihad sebagai had zina. Jika pelakunya muhsan maka ia harus dirajam dengan batu sampai mati.
- ❖ Sebagian ulama berpendapat, pelakunya diberi sanksi seperti diasingkan atau dibuang ke tempat lain yang jauh.

Menurut Nashir, Qasim bin Ibrahim, dan Imam Syafi'i di dalam salah satu pendapat mereka, pelaku homoseksual dan lesbian, yang pelakunya jejaka atau bukan hukumnya dibunuh, yang bentuk dan cara membunuh pelakunya terjadi perbedaan pendapat ulama, khususnya para sahabat adalah:

- Umar dan Usman menyatakan, pelakunya harus dijatuhkan dengan benda-benda yang keras dan berat sampai mati.
- Abu Bakar dan Ali menyatakan, pelakunya harus dibunuh, yang cara dipancung dengan pedang.
- Ibnu Abbas menyatakan, pelakunya dijatuhkan dari tempat yang tinggi atau dilemparkan dari atas tebing yang memungkinkan pelakunya mati dalam sekejap sehingga menderita kesakitan.
- Al-zuhri, Malik, Ahmad, dan Ishak menyatakan, pelakunya dirajam atau dipukuli sampai mati (sabiq, jilid 3 t.th.: 423)

Menurut fiqh jinayah, pelaku homoseksual dan lesbian termasuk dalam kategori dosa besar. Perbuatan tersebut bertentangan dengan norma agama dan norma kesusilaan, karena menyimpang dari eksistensi kemanusiaan. Di samping itu, perbuatan tersebut dipandang menantang sunnatullah.

Allah berfirman:

أَتَأْتُونَ الذُّكْرَانَ مِنَ الْعَالَمِينَ ﴿١٦٥﴾ وَتَذَرُونَ مَا خَلَقَ لَكُمْ رَبُّكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَلْ أَنْتُمْ قَوْمٌ عَادُونَ ﴿١٦٦﴾

Artinya: Mengapa kamu mendatangi jenis lelaki di antara manusia. Dan kamu tinggalkan istri-istri yang dijadikan oleh tuhanmu untukmu, bahkan kamu orang-orang yang melampui batas. (QS. Asy-Syu'ara. 165-166)

Penegasan terhadap firman Allah di atas Rasulullah mensinyalirkan dalam sebuah sabdanya sebagai berikut:

عن عكرمة عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ : مَنْ وَجَدَ ثَمُوَهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَاقْتُلُوا الْفَاعِلَ وَالْمَفْعُولَ بِهِ

Artinya: Dari ikrima, dari Ibnu Abbas, sesungguhnya Rasulullah saw. Bersabda: Barang siapa yang mendapati perbuatan yang dilakukan kaum Nabi Luth, maka bunuhlah pelaku dan mangsanya (Abu Daud, jilid 6, t.th.: 125)

Subtansi ayat dan hadis tersebut merupakan pelarangan atas perbuatan homoseksual dan lesbian. Karena perilaku semacam itu termasuk penyimpangan terhadap eksistensi kelaki-lakianya dalam pergaulan keseharian. Kemudian untuk perbuatan lesbian secara khusus Nabi bersabda:

لَا يَنْظُرُ الرَّجُلُ إِلَى عَوْرَةِ الرَّجُلِ وَلَا الْمَرْأَةُ إِلَى عَوْرَةِ الْمَرْأَةِ وَلَا يُفْضِي
الرَّجُلُ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ وَلَا تُفْضِي الْمَرْأَةُ إِلَى الْمَرْأَةِ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ

Artinya: janganlah seorang laki-laki melihat auratnya laki-laki lain dan janganlah seorang perempuan melihat auratnya perempuan lain. Dan tidak boleh laki-laki dan laki-laki berada dalam satu kain, begitu juga dengan perempuan berada dalam satu kain.

Konsistensi Islam melarang homoseksual dan lesbian ini karena efek yang ditimbulkan sangat fatal bagi pertumbuhan pelakunya. Pelarangan tersebut tidak terdapat di dalamnya, yang sewaktu-waktu dimungkinkan untuk dibolehkan. Karena pelarangan tersebut dimaksudkan agar umat Islam dapat melakukan hubungan secara sah dan alamiah. Bila diperhatikan secara saksama pendapat yang dikemukakan ulama dan para sahabat di atas, maka terjadi perbedaan redaksi. Namun pada prinsipnya mereka semua sepakat, pelaku homoseksual dan lesbian harus dibunuh. Perintah membunuh kedua pelaku perbuatan tersebut tidak boleh terpaku kepada redaksinya, melainkan tujuan hukum Islam dapat dicapai secara maksimal.¹⁶

E. Syarat-Syarat Pidanaan Homoseks Dalam Hukum Islam

- a. Pengakuan pelaku atau teman mainnya sebanyak empat kali, dengan syarat berakal, balig dan dengan kehendak sendiri, sama halnya dengan zina. Sudah jelas sekali bahwa pengakuan pelaku tidak akan berlaku pada teman mainnya, begitu pula pengakuan teman main yang tidak akan

¹⁶ Hamid Laonso dan Muhammad Jamil, *Hukum Islam Alternatif Solusi Terhadap Masalah Fiqh Kontemporer*, (tanpa penerbit dan tahun penerbit). Hlm. 65-69.

berlaku pada pelaku, kerana pengakuan hanya berpengaruh pada pengakuan itu sendiri.

Sebagaimana yang diriwayatkan dalam hadis

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ أَتَى رَجُلٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ فِي الْمَسْجِدِ فَنَادَاهُ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي زَنَيْتُ فَأَعْرَضُ عَنْهُ فَتَنَحَّى تَلْقَاءَ وَجْهِهِ فَقَالَ لَهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي زَنَيْتُ فَأَعْرَضُ عَنْهُ حَتَّى تَنَى ذَلِكَ عَلَيْهِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ فَلَمَّا شَهِدَ عَلَيَّ نَفْسِيهِ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ دَعَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ أَيْكَ جُنُونَ قَالَ لَا قَالَ فَهَلْ أَحْصَنْتَ قَالَ نَعَمْ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذْهَبُوا بِهِ فَارْجُمُوهُ

Artinya: Diriwayatkan dari Abu Hurairah RA. Katanya: Seorang laki-laki dari kalangan orang Islam datang kepada Rasulullah SAW. Ketika baginda sedang berada di masjid. Laki-laki itu memanggil baginda SAW, wahai Rasulullah! Sesungguhnya aku telah melakukan zina, Rasulullah SAW berpaling darinya dan menghadapkan wajahnya kearah lain. Lelaki itu berkata lagi kepada baginda, wahai Rasulullah! Sesungguhnya aku telah melakukan zina, sekali lagi Rasulullah berpaling darinya. Perkara itu berlaku sebanyak empat kali. Akhirnya Rasulullah SAW memanggilnya dan bersabda: adakah kamu gila? Lelaki itu menjawab : tidak, Rasulullah bertanya lagi: apakah kamu sudah menikah atau rumah tangga? Lelaki itu menjawab: Ya. Maka Rasulullah SAW bersabda kepada para sahabatnya: bawalah dia pergi dan laksanakan hukuman rajam atas dirinya.¹⁷

- b. Kesaksian empat laki-laki yang adil. Kesaksian perempuan tidak diterima sama sekali, baik bergabung dengan laki-laki maupun tidak. Sedang

¹⁷ Zainudin Ali, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), Hlm. 42

kesaksian mereka, bergabung dengan saksi-saksi lelaki, diterima berkenaan dengan zina, tak lain karena adanya nash.

وَالَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا
عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ ۖ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي
الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا

Artinya: Dan (terhadap) Para wanita yang mengerjakan perbuatan keji [275], hendaklah ada empat orang saksi diantara kamu (yang menyaksikannya). kemudian apabila mereka telah memberi persaksian, Maka kurunglah mereka (wanita-wanita itu) dalam rumah sampai mereka menemui ajalnya, atau sampai Allah memberi jalan lain kepadanya.

[275] Perbuatan keji: menurut jumhur mufassirin yang dimaksud perbuatan keji ialah perbuatan zina, sedang menurut Pendapat yang lain ialah segala perbuatan mesum seperti : zina, homo sek dan yang sejenisnya. menurut Pendapat Muslim dan Mujahid yang dimaksud dengan perbuatan keji ialah musahaqah (homoseks antara wanita dengan wanita).

Jika tidak terdapat saksi dan tidak pula pengakuan maka pembantah tidak bersumpah, karena masalah ini dikecualikan dari kaidah yang mengatakan “sumpah dilakukan oleh pembantah”.

- c. Pengetahuan hakim. Karena hakim dapat memberlakukan had atas pelaku dan temannya, jika ia menangkap keduanya dengan kemaksiatan yang ia saksikan. Masalah ini sama persis sebagaimana halnya dalam masalah zina. Penulis Al-Jawahir dan Al-Masalik berkata, “karena pengetahuan hakim lebih kuat dari pada saksi”.

Demikianlah jika hak yang ada sepenuhnya berkenaan dengan Allah SWT, sebagaimana had zina, sodomi, lesbian, minum khamar serta meninggalkan solat dan puasa karena hakim dituntut dengan hak ini, yang harus ia penuhi dan pertanggungjawabkan. Adapun jika hak tersebut berkenaan dengan manusia, sebagai mana had tuduhan zina (qadzif) dan pencurian, maka hakim tidak bisa melaksanakan hukuman ini dengan berdasarkan pengetahuannya saja, kecuali jika pihak korban menuntutnya; karena pelaksanaan hukuman semacam ini bergantung pada kehendak pihak korban.¹⁸

Perlu diperhatikan bahwa pembuktian *liwath* dengan empat kali pengakuan tidak berarti pembatasan kesaksian untuk membuktikannya pada empat orang lelaki. Kalaupun seandainya terdapat *ijmak* pada empat orang saksi lelaki, maka yang demikian itu tidak ada artinya. Sebab, ada kemungkinan sumbernya ialah, sebagaimana yang disinggung oleh penulis Al-Jawahir, bahwa *liwath* dibuktikan dengan empat kali pengakuan. Maka berdasarkan kias ini, ia tidak dibuktikan kecuali dengan empat lelaki. Tetapi, yang demikian itu adalah istihsan, dan hukum-hukum Allah ‘Azza Wa Jalla tidak didirikan dengannya.¹⁹

Dari penjelasan tersebut diatas, kita pahami bahwa firman Allah SWT: dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki diantara kamu, (QS. Al-Baqarah 282), merupakan kaidah umum bahwa peristiwa apapun akan dapat dibuktikan kejadiannya dengan kesaksian dua

¹⁸ Muhammad Jawad Mughniyah, *Op.cit.* Hlm. 821.

¹⁹ Muhammad Jawad Mughniyah, *Op.cit.* Hlm. 241.

lelaki, kecuali yang keluar dari dalil. Sedang tidak ada dalil yang menyatakan bahwa hak-hak Allah SWT yang bersifat kewenangan dapat dibuktikan dengan kesaksian perempuan atau sumpah. Untuk itu, ia tetap tercakup dalam kaidah tersebut, dan merupakan salah satu kasus di antara kasus-kasusnya.²⁰

F. Pandangan Ulama' Fiqh Tentang Liwath (Sodomi)

Ulama fiqh telah sepakat atas keharaman homoseksual (sodomi) dan penghukuman terhadap pelakunya dengan hukuman yang berat. Hanya, di antara ulama tersebut ada perbedaan pendapat dalam menentukan ukuran hukuman yang diterapkan untuk menghukum pelakunya, yaitu:

1. Pelakunya harus dibunuh secara mutlak.
2. Pelakunya harus di *had* sebagaimana *had* zina. Jadi, jika pelakunya masih jejak, ia harus didera. Jika pelakunya *muhshan*, ia harus dirajam.
3. Pelakunya harus diberi sanksi.

Pendapat Pertama

Para sahabat Rasul, Nashir, Qasim bin Ibrahim, dan Imam Syafi'i (dalam suatu pendapat) mengatakan bahwa *had* terhadap pelaku homoseksual adalah hukum bunuh, meskipun pelaku tersebut masih jejak, baik yang mengerjakan maupun yang dikerjai. Pendapat ini berdasarkan hadis yang diriwayatkan dari Ikrimah, dari Ibnu Abbas, bahwa ia berkata, Rasulullah SAW Telah bersabda, "barang siapa yang kalian ketahui telah berbuat

²⁰ Muhammad Jawad Mughniyah, *Op.cit.* Hlm. 242

homoseks (perbuatan kaum Luth), bunuhlah kedua pelakunya, baik pelakunya maupun partnernya.” (H.R. Al-Khamsah, kecuali Nasa’i)

Dalam kitab *annail* disebutkan bahwa hadis tersebut telah dikeluarkan pula oleh Hakim dan Baihaqi. Selanjutnya, Al-Khafizh mengatakan bahwa perawi-perawi hadis tersebut dapat dipercaya, tetapi hadis ini masih diperselisihkan kebenarannya.

Hadis lain diriwayatkan dari Ali bahwa ia pernah merajam orang yang berbuat homoseksual (hadis ini dikeluarkan oleh Baihaqi).

Imam Syafi’i mengatakan, “berdasarkan ini, kita menggunakan rajam untuk menghukum orang yang berbuat homoseks, baik orang itu *muhshan* maupun tidak.”

Dalam hadis lain yang diriwayatkan Abu Bakar disebutkan bahwa beliau pernah mengumpulkan para sahabat Rasul untuk membahas kasus homoseks. Di antara para sahabat Rasul, yang paling keras pendapatnya adalah Ali. Ia mengatakan, “homoseks adalah perbuatan dosa yang belum pernah dikerjakan oleh para umat, kecuali oleh suatu umat-umat Luth sebagaimana telah kalian maklumi. Dengan demikian, aku punya pendapat bahwa pelaku homoseks harus dibakar dengan api.” Dengan disetujuinya pendapat Ali ini, Abu Bakar mengirim surat kepada Khalid bin Walid untuk menyuruh membakar pelaku homoseks dengan api (ibarat ini dikeluarkan oleh Baihaqi).

Dengan dalil-dalil di atas dapat ditegaskan bahwa hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku homoseks adalah hukum bunuh. Akan tetapi, mereka berbeda pendapat dalam masalah cara membunuh pelaku homoseks.

Ada yang meriwayatkan dari Abu Bakar dan Ali bahwa pelakunya harus dibunuh dengan pedang, Setelah itu dibakar dengan api mengingat besarnya dosa yang dilakukan.

Umar dan Utsman berpendapat bahwa pelaku homoseks harus dijatuhi benda-benda keras sampai mati. Ibnu Abbas berpendapat bahwa pelaku homoseks harus dijatuhkan dari atas bangunan yang paling tinggi di suatu daerah. Albaghawi menceritakan dari Syaby, Zuhry, Malik, Ahmad dan Ishak, mengatakan bahwa pelaku homoseks harus dirajam. Hukum serupa diceritakan oleh Tirmidzi dan Malik, Syafi'i, Ahmad dan Ishak.

Pendapat Kedua

Sa'id bin Musayyab, Atha bin Ali Rabah, Qatadah, Nakha'i, Tsauri, Auza'i, Abu Thalib, Imam Yahya dan Imam Syafi'i (dalam satu pendapat), mengatakan bahwa pelaku homoseks harus dirajam atau dijilid sebagai mana pelaku zina. Jadi pelaku homoseks yang masih jejak dijatuhi *had* dera dan dibuang. Adapun pelaku homoseks yang *muhshan* dijatuhi hukuman rajam. Pendapat ini berdasarkan dalil bahwa homoseks adalah perbuatan yang sejenis dengan zina. Karena perbuatan homoseks itu memasukkan *farji* (penis) ke *farji* (anus laki-laki), pelaku homoseks dan partnernya sama-sama masuk di bawah keumuman dalil dalam masalah zina, baik *muhshan* maupun tidak. *Hujjah* ini diperkuat oleh hadis Rasulullah SAW. Yang menyatakan bahwa jika seorang laki-laki mendatangi laki-laki lain, keduanya termasuk orang yang berzina. Andai tidak bisa dimasukkan di bawah keumuman dalil-

dalil yang mengancam perbuatan zina, homoseks pun masih bisa disamakan dengan perbuatan zina dengan qiyas.

Pendapat Ketiga

Abu Hanifah, Muayyad, Billah, Murtadha, Imam Syafi'i (dalam satu pendapat) bahwa pelaku homoseks harus diberi sanksi karena perbuatan tersebut bukan hakikat zina. Hukum zina tidak dapat diterapkan untuk menghukum pelaku homoseks.

Imam Malik, Asy-Syafi'i, Ahmad bin Hanbal, Syi'ah Imamiyah dan Syi'ah Zaidiyah berpendapat bahwa persetubuhan yang diharamkan, baik dalam kubul maupun dubur, pada laki-laki maupun perempuan, hukumnya sama. Pendapat ini juga disepakati oleh Muhammad dan Abu Yusuf, murid Imam Abu Hanifah. Alasan mereka menyamakan persetubuhan dubur dan zina dalam satu makna, sehingga menyebabkan wajibnya hukuman hudud adalah adanya persetubuhan yang diharamkan. Ia termasuk zina, terutama karena Al-Qur'an telah menyamakan keduanya.²¹ Allah SWT berfirman kepada kaum Nabi Luth,

وَلَوْ طَأَّ إِذًا قَالَ لِقَوْمِهِ إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا

سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ الْعَالَمِينَ ﴿٢٨﴾

Artinya: Dan (ingatlah) ketika Luth berkata kepada kaumnya, “kamu benar-benar melakukan perbuatan yang sangat keji (homoseksual) yang belum pernah dilakukan oleh seorang pun dari umat-umat sebelum kamu.” (QS Al-Ankabut 28)

²¹ Abdul Qadir Audah, At-Tasyri Al-Jina'i Al-Islamy Muqaranan Bil Qanunil Wad'iy jilid IV, (Jakarta : Batara Offec. 2007). Hlm.156

وَالَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهَدُوا عَلَيْهِنَّ
 أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ ^ط فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ
 يَتَوَفَّيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴿١٥﴾ وَالَّذَانَ
 يَأْتِيَنَّهَا مِنْكُمْ فَكَادُوهُمَا ^ط فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا
 عَنْهُمَا ^ط إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَّحِيمًا ﴿١٦﴾

Artinya: Dan para perempuan yang melakukan perbuatan keji diantara perempuan-perempuan kamu, hendaklah terhadap mereka ada empat saksi diantara kamu (yang menyaksikannya). Apabila mereka telah member kesaksian, maka kurunglah mereka (perempuan itu) dalam rumah sampai mereka menemui ajalnya, atau sampai Allah memberi jalan (yang lain) kepadanya. Dan terhadap dua orang yang melakukan perbuatan keji di antara kamu, maka berilah hukuman kepada keduanya. Jika keduanya taubat dan memperbaiki diri, maka biarkanlah mereka. Sungguh, Allah maha penerima tobat, maha penyayang. (Qs. Annisa 15 dan 16).²²

Menurut Al-Masalik dan Al-Jawahir, had atau hukuman sodomi baik untuk pelaku atau yang dilakukan padanya ialah hukuman mati, dengan syarat bahwa batang zakar masuk seluruhnya atau sebagiannya ke dalam lubang anus, dan kedua pelakunya adalah berakal, dewasa dan berikhtiar; dan tidak ada bedanya antara muhshan dan bukan muhshan, dan bukan pula antara muslim atau bukan muslim.

²² Kementrian Agama RI, *Op.cit.* Hlm.80.

Ketika kejahatan *liwath* memberikan dampak sosial yang lebih berat dibanding semua kejahatan, karena ia menghancurkan kemanusiaan manusia dan mencabutnya dari akar-akarnya, sehingga dikatakan : jika seseorang menyetubuhi hingga di duburnya maka ia akan terhina, maka hal itu menyebabkan sedemikian kerasnya ancaman hukuman, guna mencegah kejahatan ini dalam rangka memelihara kesehatan masyarakat dari penyakit yang paling parah ini. Selain itu orang Arab tidak pernah memperdulikan pembunuhan dan tidak memandangnya sebagai sesuatu yang penting. Imam Shadiq As berkata, “Khalid bin Walid menulis kepada Abu Bakar tentang seorang yang dikumpuli dari duburnya. Beliau berkata, bakarlah ia dengan api. Sesungguhnya orang arab tidak memandang penting cara membunuhnya.”²³

²³ Muhammad Jawad Mughniyah, *Op.cit.* Hlm. 823.