**BAB IV**

**ANALISIS HUKUM ISLAM DAN HUKUM POSITIF PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 46/PUU-XIV/2016**

1. **Isi Putusan Yang Dikeluarkan Oleh Hakim Bagaimana Hukum Islam Dan Hukum Positif**

Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan sebagaimana diuraikan dalam putusan Mahkamah Konstitusi, Mahkamah berpendapat bahwa permohonan para pemohon tidak beralasan menurut hukum.

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagiamana diuraikan didalam putusan, Mahkamah berkesimpulan: Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo;* para pemohon memiliki kedudukan untuk mengajukan permohonan *a quo;* pokok permohonan tidak beralasan menurut hukum.

Mahkamah Konstitusi Mengadili menolak permohonan para pemohon untuk seluruhnya.

Dalam putusan Mahkamah Konstitusi No 46/puu-XIV/2016 mengenai LGBT atas ditolaknya gugatan para pemohon oleh MK dengan alasan bahwa hal tersebut bukanlah tugas MK melainkan tugasnya DPR.

Namun dalam hal ini, MK berfungsi sebagai pengawal konstitusi, penafsir konstitusi, bahkan MK juga merupakan pelindung hak asasi manusia. Mahkamah Konstitusi juga mempunyai posisi yang unik. MPR yang menetapkan Undang-Undang Dasar, sedangkan MK yang mengawalnya. DPR yang membentuk Undang-Undang, tetapi MK yang membatalkannya jika terbukti bertentangan dengan Undang-Undang Dasar. MA mengadili semua perkara pelanggaran hukum dibawah Undang-Undang Dasar, sedangkan MK mengadili perkara pelanggaran Undang-Undang. Jika DPR ingin mengajukan tuntutan pemberhentian terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden dalam masa jabatannya, maka sebelum diajukan ke MPR untuk diambil putusan, tuntutan tersebut diajukan dulu ke MK untuk pembuktiannya secara hukum. Semua lembaga negara tersebut saling berselisih pendapat atau bersengketa dalam melaksanakan kewenangan konstitusionalnya satu sama lain, maka yang memutus final dan mengikat atas persengketaan itu adalah Mahkamah Konstitusi. [[1]](#footnote-1)

Mengapa demikian, padahal sangat disayangkan sekali MK menolak gugatan ini dikarenakan bisa menyebabkan semakin maraknya kaum LGBT di Indonesia ini. Secara hukum agama, LGBT sangat dilarang dalam al-qur’an. Sementara dalam hukum Indonesia belum menemukan kejelasannya mengenai penyimpangan seksual ini. Padahal sudah jelas dalam pasal perkawinan Undang-undang No 1 Tahun 1974 tepatnya pada pasal satu dijelaskan bahwa “Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Bukan malah laki-laki dengan laki-laki atau perempuan dengan perempuan itu sudah menyalahi fitrah manusia.

Dari ketiga pasal yang digugat ke MK diantaranya pasal 284, 285, dan 292. Namun permohonan mengenai perluasan makna dari ketiga pasal tersebut ditolak oleh hakim MK. Adapun landasarn – landasan menurut filosofis, yuridis dan sosiologis mengenai ketiga pasal tersebut yaitu:

* 1. Menurut landasan filosofis menggambarkan bahwa peraturan perundang-undangan yang dibentuk mempertimbangkan pandangan hidup bangsa Indonesia yang bersumber pada pancasila yang berketuhanan yang maha esa. Dan produk hukum di Indonesia tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai yang hakiki ditengah masyarakat dalam agama dan kepercayaannya.
  2. Menurut landasan sosiologis bahwa hal ini juga bertentangan dengan nilai-nilai yang hidup ditengah-tengah masyarakat seperti adat istiadat.
  3. Sementara dari sisi landasan yuridisnya bahwa peraturan perundang-undangan dibentuk untuk mengatasi permasalahan produk hukum yang ada di Indonesia. agar dapat berjalan sesuai dengan tujuan untuk mencapai kemasalahatan tanpa menimbulkan keresahan dalam bermasyarakat.

Dalam hukum islam putusan yang bersifat final ini sangat bertentangan dan banyak nya kontroversi dengan berbagai pihak dengan ditolaknya pasal mengenai perluasan makna yang diajukan oleh AILA. Padahal sudah jelas dalam Al-Quran dan Hadist bentuk perilaku LGBT ini sangat dilarang dan dilaknat oleh Allah dan Rasul.

Terlebih dengan adanya perbedaan pendapat dari kesembilan hakim Mahkamah Konstitusi, diataranya 4 hakim menerima gugatan dan 5 hakim menolak gugatan tersebut dengan berbagai alasan tersebut diatas.

1. **Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/puu-XIV/2016 dan bagaimana hukum islam dan hukum positif**

Pada saat ini ramai diperbicangkan mengenai putusan Mahkamah Konstitusi yang menolak permohonan uji materil *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi atas ketentuan pasal 284, pasal 285 dan pasal 292 KUHP yang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan tidak sesuai dengan perkembangan zaman.

Adapun alasan utama para pemohon mengajukan *judicial review* ke MK salah satunya, alasan ketahanan keluarga dan perlindungan terhadap nilai-nilai agama di Indonesia. Para pemohon meminta MK untuk memperluas cakupan atau ruang lingkup, bahkan mengubah jenis-jenis perbuatan yang dapat di pidana dalam pasal-pasal KUHP yang dimohonkan pengujian. Hal ini di karenakan menurut para pemohon, pasal-pasal tersebut tidak sesuai lagi dengan perkembangan masyarakat.

Berikut gambaran permohonan para pemohon atas pasal-pasal yang diujikan:

1. Untuk Pasal 284 yang mengatur tentang perzinaan, menghendaki agar pasal tersebut mencakup seluruh perbuatan persetubuhan antara laki-laki dan perempuan yang tidak terikat dalam suatu ikatan perkawinan yang sah (yang sebelumnya hanya sebatas perkawinan yang sah);
2. Pasal 285 yang mengatur tentang pemerkosaan, akan mencakup semua kekerasan atau ancaman kekerasan untuk bersetubuh yang tidak hanya dilakukan oleh laki-laki terhadap perempuan tetapi juga dilakukan oleh perempuan terhadap laki-laki;
3. Sedangkan untuk perbuatan cabul sebagaimana diatur dalam Pasal 292, akan menjadi mencakup setiap perbuatan cabul oleh setiap orang dengan orang dari jenis kelamin yang sama, bukan hanya terhadap anak di bawah umur (sebelumnya hanya terbatas pada anak di bawah umur. Dengan adanya permohonan ini, mereka meminta menghapus batasan usia).

Ada pandangan bahwa putusan MK itu mempunyai kedudukan yang setara dengan Undang-Undang sehingga kekuatan hukumnya juga sama dengan Undang-Undang. Namun kesetaraan itu adalah dalam konteks pemahaman akan kedudukan MK sebagai negative legislator bukan pembentuk Undang-Undang seperti DPR (*Positive Legislator*).

MK melalui putusannya telah berkali-kali menyatakan suatu norma Undang-Undang konstitusional bersyarat (*Conditionally Constitutional*) ataupun inkunstitusional bersyarat (*Conditionally Unconstitutional*) yang mempersyaratkan pemaknaan tertentu terhadap suatu norma Undang-Undang untuk dapat dikatakan konstitusional, yang artinya jika persyaratan itu tidak terpenuhi maka norma-norma Undang-Undang yang dimaksud adalah inkonstitusional. Namun ketika menyangkut norma hukum pidana, MK dituntut untuk tidak boleh masuk wilayah kebijakan pidana atau politik hukum pidana (*Criminal Policy*). Hukum pidana berbeda dengan hukum lainnya. Hukum pidana sanksinya keras misalnya permpasan kemerdekaan seseorang, bahkan nyawa seseorang, maka legitimasi negara untuk merumuskan perbuatan yang dilarang dan diancam pidana serta jenis sanksi yang diancamkan terhadap perbuatan itu harus berdasarkan persetujuan rakyat yang dalam hal ini diwakilkan oleh DPR sebagai pembentuk Undang-Undang (Salah satu pertimbangan MK).

Setelah adanya putusan MK, timbul perdebatan dan opini di masyarakat bahwa putusan MK ini secara tidak langsung mendukung adanya LGBT dan perbuatan asusila lainnya. Yang dipermasalahkan disini bukan mengenai perbuatan ini diterima atau tidaknya dalam putusan MK, melainkan kewenngan yang dimiliki oleh MK itu sendiri.

Pimpinan Pusat Persaudaraan Muslimin Indonesia (PARMUSI) melihat bahwa perilaku LGBT adalah suatu hal yang menyimpang dari segala aspek, baik dari aspek filosofis, sosiologis dan yuridis. Sehingga, dalam hal ini PARMUSI menyatakan sikap menolak dengan tegas segala bentuk faham dan propaganda perilaku menyimpang tersebut. “PARMUSI menolak segala bentuk faham LGBT, propaganda dan penyebarluasan perilaku LGBT, ekspoloitasi anak-anak bangsa yang mengidap penyakit LGBT. Sebab perilaku tersebut menyalahi aspek filosofis, sosiologis dan yuridis. Sehingga perlu adanya perlindungan dan pengobatan dengan mengusung Rencana Undang-Undang (RUU) Anti Faham LGBT,” tutur Ketua Umum PARMUSI, Usamah Hisyam.

Adapun hadist yang mengancam mengenai kaum LGBT. Dalam riwayatnya Hadist Malik No 1298.

حَدَّثَنِي مَالِك أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنْ الَّذِي يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَقَالَ ابْنُ شِهَابٍ عَلَيْهِ الرَّجْمُ أَحْصَنَ أَوْ لَمْ يُحْصِنْ

Telah menceritakan kepadaku Malik Bahwasanya ia pernah bertanya [Ibnu Syihab] tentang orang yang melakukan perbuatan kaum Nabi Luth, dia menjawab; "Dia harus dirajam baik sudah menikah ataupun belum."

Secara aspek *fisiologis*, Bahwa perilaku LGBT sangat bertentangan dengan landasan negara Indonesia yang meyakini bahwa Tuhan melarang sikap dan tindakan-tindakan penyimpangan perilaku seks yang menyalahi fitrah sebagai manusia. “Begitu pula LGBT juga menyelewengi dari landasan Indonesia yang beradab. Adapun secara aspek *sosiologis*, perilaku LGBT merusak bahkan bertolak belakang dari tatanan fitrah kehidupan masyarakat yang hidup secara berpasang-pasangan, laki-laki dan perempuan. “Bahkan secara aspek *yuridis*, perilaku LGBT jelas menyalahi sila pertama dan sila kedua UUD 1945 Alinea IV, Pasal 29, Pasal 28B dan Pasal 28 J, serta Pasal 1 UUD Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan,” tegasnya.[[2]](#footnote-2)

Maka dari itu harus adanya pembaharuan mengenai KUHP karena memang KUHP sudah tidak sesuai lagi dengan karakter bangsa Indonesia.

Dalam Putusan MK Nomor 46/PUU-XIV/2016, merujuk pada Pertimbangan Mahkamah terhadap pokok perkara, khususnya butir [3.12] dan seterusnya (halaman 430 dan seterusnya). Ternyata sulit ditemukan ada justifikasi terhadap LGBT dan kumpul kebo, apalagi mengatakan bahwa itu harus dilegalisasi. MK mempertimbangkan bahwa permohonan untuk mengkriminalisasi LGBT dan kumpul kebo adalah memperluas pasal dengan terlalu jauh sehingga membentuk rumusan pidana yang baru. Maka dari itu, ini sudah bukan lagi termasuk ke dalam cakupan kewenangan MK.

Terlebih lagi, ini adalah konteks hukum pidana. Dalam hukum pidana, berlaku asas yang disebut dengan Asas Legalitas. Menurut asas ini, tidak boleh mempidana seseorang kecuali dengan hukum yang telah dibuat sebelum terjadinya perbuatan pidana tersebut. Memang putusan MK ini adalah dianggap setara dengan UU, tapi dalam hal membatalkan atau setidaknya barangkali dalam menafsirkan. Kalau untuk membuat norma baru, apalagi norma hukum pidana, ini tidak bisa dilakukan oleh MK.

Karena itulah, MK mengatakan bahwa perkara ini adalah ranah kewenangan legislator untuk merumuskannya. Ini hanya masalah forum saja, yang memang bisa dikatakan 'masalah teknis'. Ini adalah logika yang sama misalnya mengapa sidang tilang kendaraan tidak bisa dilakukan di Pengadilan Agama, kenapa sidang kasus korupsi tidak bisa di Pengadilan TUN, kenapa tidak bisa menggugat cerai di International Criminal Court, dan lain sebagainya.

Tentu hal ini tidak disetujui oleh sebagian hakim MK. Sebagaimana kita ketahui, dari sembilan hakim ternyata keputusannya tidak mutlak melainkan 5 versus 4, artinya ini memang berat sekali kasusnya jadi secara akademis perdebatan bisa panjang. Terlepas dari kita setuju atau tidaknya terhadap mayoritas MK, tetapi setidaknya ini bukan masalah apakah para hakim merasa bahwa LGBT dan kumpul kebo adalah perbuatan yang baik dan harus dilegalisasi.

1. **Dampak Putusan Mahkamah Konstitusi No 46/puu-XIV/2016 dalam hukum islam dan hukum positif**

Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) yang menolak delik perzinahan dan LGBT (Lesbian, Gay, Biseksual, Transgender), berdampak bahaya bagi kehidupan bangsa lantaran bertentangan dengan Pancasila. Apa yang diputuskan MK, secara tidak langsung membuat Kelompok LGBT makin tumbuh subur.

Wakil Ketua Komisi VIII DPR Sodik Mudjahid menegaskan bahwa semua agama sudah jelas tidak membolehkan hubungan sesama jenis. Sebab, hal itu memberikan efek buruk bagi perilaku dan kesehatan. Artinya, putusan MK terkait perzinahan dan LGBT, sudah jelas melanggar idelogi bangsa. “Ini kan bertolak belakang dengan agama dan Pancasila. Harusnya MK mengkaji lebih dalam lagi efek kedepannya,”

“Karena salah satu misi dasar Pancasila adalah mempertahankan dan membina keutuhan keluarga Indonesia,” pungkasnya. Sebelumnya, Mahkamah Konstitusi (MK) menolak gugatan terkait perluasan aturan soal perzinaan, perkosaan, dan juga pencabulan. Gugatan tersebut terkait perbuatan zina dalam kumpul kebo hingga soal LGBT bisa dipidana. Pihak yang menjadi pemohon ini adalah Guru Besar IPB Euis Sunarti dengan beberapa orang lainnya. Mereka menggugat Pasal 284 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5); Pasal 285 dan Pasal 292 KUHP yang mengatur soal perzinaan, perkosaan, dan juga pencabulan. Pasal-pasal tersebut saat ini ini dinilai bertentangan dengan UUD 1945.[[3]](#footnote-3) Mahkamah Konstitusi menolak pengajuan uji materi pasal 284, 285, dan 292 KUHP tentang tindakan asusila. Dalam hal ini, Sekretaris Jenderal Aliansi Cinta Keluarga (AILA), Nurul Hidayati menyebutkan dampak putusan tersebut.

Dalam pandangan islam LGBT merupakan perbuatan yang sangat dilarang keras kerana sudah menyalahi fitrah diri manusia. Dimana perbuatan ini menjadi dosa besar bahkan lebih besar dari perbuatan zina yang telah dijelaskan sebelumnya. Haramnya perbuatan LGBT tentu bukan tanpa sebab. Dimana perilaku dan perbuatan semacam ini selain menyalahi hukum islam dan fitrahnya sebagai manusia. Seperti halnya hukum lelaki menyerupai wanita yang mana memiliki dampak yang sangat buruk bagi kehidupan di masa mendatang.

hal ini akan berbanding terbalik bagi mereka yang sudah melakukan pernikahan sesama jenis (gay dan lesbian) seperti hukum bagi pria yang tidak menikah dan hukum wanita tidak menikah dalam islam. Dimana mereka tidak akan mungkin menghasilkan keturunan yang baik dalam kehidupan yang mereka jalani. Meskipun berbagai cara dapat dilakukan, misalnya melakukan bayi tabung ataupun dengan proses mengadopsi anak. Namun sayangnya hal tersebut tidak akan menghasilkan perilaku sebagaimana anak yang terlahir dari perkawinan yang sah yakni antara wanita dan pria. Adapun dalam al-qur’an mengenai penjelasan tentang kaum nabi luth. Allah berfirman dalam surat Hud ayat 89.

وَيَا قَوْمِ لَا يَجْرِمَنَّكُمْ شِقَاقِي أَنْ يُصِيبَكُمْ مِثْلُ مَا أَصَابَ قَوْمَ نُوحٍ أَوْ قَوْمَ هُودٍ أَوْ قَوْمَ صَالِحٍ ۚ وَمَا قَوْمُ لُوطٍ مِنْكُمْ بِبَعِيدٍ

89. Hai kaumku, janganlah hendaknya pertentangan antara aku (dengan kamu) menyebabkan kamu menjadi jahat hingga kamu ditimpa azab seperti yang menimpa kaum Nuh atau kaum Hud atau kaum Shaleh, sedang kaum Luth tidak (pula) jauh (tempatnya) dari kamu.

Dalam hadist ibnu majah Nomor 2552 sebagai berikut.

حَدَّثَنَا يُونُسُ بْنُ عَبْدِ الْأَعْلَى أَخْبَرَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ نَافِعٍ أَخْبَرَنِي عَاصِمُ بْنُ عُمَرَ عَنْ سُهَيْلٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي الَّذِي يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ قَالَ ارْجُمُوا الْأَعْلَى وَالْأَسْفَلَ ارْجُمُوهُمَا جَمِيعًا

Telah menceritakan kepada kami [Yunus bin Abdul 'A'la], telah mengabarkan kepadaku [Abdullah bin Nafi'], telah mengabarkan kepadaku [Ashim bin Umar] dari [Suhail] dari [Ayahnya] dari [Abu Hurairah], dari Nabi shallallahu 'alaihi wasallam tentang orang yang melakukan perbuatan kaum Nabi Luth, Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam bersabda: 'Kalian harus merajamnya, baik sosok yang posisinya di atas atau di bawah secara bersamaan."

Putusan ini akan berdampak pada maraknya kaum LGBT, meresahkan masyarakat, dan adanya kekosongan hukum terhadap aturan hukum LGBT.

“Putusan ini akan berdampak pada semakin rentannya masyarakat terhadap kejahatan seperti seks bebas dan perkosaan dan perilaku LGBT,” putusan ini juga akan menyuburkan gerakan dan pemikiran anti moral dan agama yang berusaha menjauhkan masyarakat dari jati diri bangsa yang berketuhanan dan berkemanusiaan yang adil dan beradab. “Perjuangan untuk keluarga Indonésia yang lebih beradab akan mendapat tantangan yang sangat besar dengan putusan uji materi ini. Maka harus terus meningkatkan kewaspadaan dan menguatkan kontrol sosial untuk mencegah dampak putusan ini. Karena saat ini kejahatan kesusilaan dilakukan secara samar maupun terang-terangan atas nama hak asasi dan kebebasan. [[4]](#footnote-4)

Diantara yang menunjukkan besarnya dosa liwath adalah penyebutan maksiat tersebut secara panjang lebar dalam al-qur’an. Sudah diketahui bahwa nabi luth mendakwahi kaumnya yang kufur terhadap allah dan Rasul-nya.

Sesungguhnya pabila allah melarang suatu perbuatan, tidak ada suatu alasan pun dibaliknya kecuali untuk kebaikan manusia itu sendiri.

Dalam agama islam pun seperti yang sudah jelas bahwa Allah yang Maha Esa melarang keras hambanya-nya agar tidak masuk kedalam golongan orang-orang yang menyukai sesame jenis, seperti lesbi, gay biseksual dan trangender. Islam menghendaki pernikahan antar lawan jenis, laki-laki dengan perempuan, tidak semata untuk memenuhi hasrat biologis, namun sebagai ikatan suci untuk menciptakan ketenangan hidup dengan membentuk keluarga sakinah dan mengembangkan keturunan umat manusia yang bermartabat. Perkawinan sesama jenis tidak akan pernah menghasilkan keturunan, dan mengancam kepunahan generasi manusia. Perkawinan sesama jenis semata-mata untuk menyalurkan kepuasan nafsu hewani. Sanksi bagi pelaku semua pelanggaran seksual tersebut adalah hukuman mati.

LGBT merupakan perbuatan yang sangat bertentangan dalam islam. Dimana perbuatan ini bisa menimbulkan dampak yang sangat buruk, yaitu timbulnya wabah penyakit kelamin atau yang biasa disebut dengan AIDS. Dimana dalam sebuah penelitian menyebutkan, jika 78% dari perilaku LGBT (homoseksual) akan berdampak pada penularan penyakit AIDS

1. Jimly Saahiddiqie, “*perkembangan dan konsolidasi lembaga negara” pasca reformasi”* (Jakarta : Sinar Grafika, 2012), Hlm. 134. [↑](#footnote-ref-1)
2. https://www.kiblat.net/2016/02/19/lgbt-menyimpang-dari-aspek-filosofis-sosiologis-dan-yuridis/ diakses diinternet pada tanggal 29 oktober 2018. [↑](#footnote-ref-2)
3. Fajar/JPC https://fajar.co.id/2017/12/15/dampak-putusan-mk-lgbt-bisa-makin-leluasa ( Jakarta : 2017 ) diakses di internet pada tanggal 20 september 2018. [↑](#footnote-ref-3)
4. Nurul Hidayati, https://www.kiblat.net/2017/12/14/aila-jelaskan-dampak-ditolaknya-uji-materi-pasal-kesusilaan, (Jakarta : 2017 ) diakses di internet pada tanggal 20 september 2018. [↑](#footnote-ref-4)