

**RELEVANSI JARIMAH HUDUD DAN HAM INTERNASIONAL
DALAM IMPLEMENTASI DI ERA MODERN
(SEBUAH KAJIAN FIQH KONTEMPORER)**

Nairazi AZ, SHI, MA

Dosen Tetap Fakultas Syariah Prodi Hukum Pidana Islam IAIN Zawiyah Cot Kala Langsa

Nairazi.az@gmail.com

ABSTRAK

The Qur'anic concept of penal sanctions, especially criminal sanctions centered on hadd. Because the existence of sanctions has been determined by syara'. Because after all the punishment applied to the perpetrator A form of justice for the victim, and impossible that man as a person can be separated with his community And this only occurs in the theoretical realm, but in the sociological reality Even in psychological reality, Human beings can not be separated from society In the concept of punishment formation in Islamic crime, the form of retribution (retaliation) includes two things are the violence of a punishment and the penalty imposed for a criminal offender In relation to the first aspect of the problems that arise later is the emergence of the view that the punishment demanded in Islamic criminal law is very cruel and ignores the human rights norms such as the form of hand-cutting penalty Stoning, crucifixion, cross-cutting of hands and feet and hanging. The forms of punishment are contrary to Article 7 of the International Covenant on Civil and Political Rights Where in the ICCPR (International Covenant on Civil and Political Rights) no one should be treated inhumanely Which has been agreed by various countries on the implementation of human rights If viewed from a Western perspective of human rights, hudūd is an example of punishment that violates the rules, prohibitions on treatment or punishment that they tend to deem humiliating and degrading human dignity And however the laws established in Islamic criminal law are backed by the social and political of the Islamic community at the time, which is also a response to its needs and interests.

Keyword: Relevansi, Jarimah Hudud, HAM

A. PENDAHULUAN

Teori *hadd* bagi umat Islam yang taat beragama dianggap hukum pidana syariah yang sah dan mengikat karena otoritas keagamaannya, dan mengabaikan pembenaran penologis yang mendukungnya. Di lain pihak, karena faktor agama

Islam tidak sesuai dengan non-Muslim dan tidak diambil sebagai kewajiban oleh kaum Muslim sekular, maka hukum pidana syariah sebaiknya dijustifikasi terhadap segmen-segmen penduduk dalam terma-terma yang dapat diterima mereka, tanpa ada diskriminasi atas dasar ras, warna kulit, agama ataupun jenis kelamin.¹

Dalam hukum pidana Islam di kenal dengan berbagai jenis hukuman seperti dera, rajam, pemotongan anggota tubuh, penyaliban, potong tangan dan sebagainya. Karena hukum tersebut telah ditetapkan baik itu dalam al-Quran maupun al-Hadits, sebab Islam mengandung aspek ketuhanan dan manusia hidup dimaksudkan untuk mengabdi kepada-Nya.

Akan tetapi permasalahan yang terjadi ialah semenjak diproklamirkannya Resolusi Majelis Umum PBB Nomor 217A (111) pada tanggal 10 Desember 1948 beserta berbagai perjanjian yang telah disepakati oleh sebagian negara di dunia sebagai dasar pelaksanaan umum HAM yang relevan dengan berbagai hak dan substansi HAM. Konvensi Internasional tentang Penghapusan Setiap Diskriminasi Rasial, Penindasan dan Hukuman Kejahatan Apartheid, Penghapusan Setiap Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita, Penghapusan Penyiksaan dan Perlakuan Kejam dan Tak Manusiawi lainnya.²

Penolakan terhadap HAM sama halnya dengan penafian terhadap nilai yang fitri yang merupakan anugerah sebagaimana ditegaskan dalam al-Quran. Dalam konteks ini mengamalkan ajaran agama yang baik dalam bentuk aspek ibadah maupun aspek moral termasuk salah satu dari implemetasi menjunjung tinggi nilai-nilai fitri sekaligus menegakkan HAM.

Ironisnya masing-masing HAM tersebut mempunyai legitimasi yang kuat. Di pihak Barat dasarnya adalah konsensus masyarakat dunia melalui Deklarasi Universal Hak-Hak Asasi Manusia PBB, dan di pihak Islam dasarnya adalah kitab

¹ Abdullah Ahmed al-Naim, *Toward an Islamic Reformation Civil Liberties, Human Rights and International Law*, terj. Ahmad Suaedy dan Amiruddin Arrani, *Dekonstruksi Syariah: Wacana Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia dan Hubungan Internasional dalam Islam*, cet. II, (Yogyakarta: LKiS, 1997), hal. 160

² Chandra Muzaffar, *Hak Asasi Manusia dalam Tata Dunia Baru*, cet. I, (Bandung: Mizan, 1995), hal. 198

suci dan Sunnah Nabi SAW. Mengenai konsep dari masing-masing HAM, baik itu HAM di pihak Barat maupun HAM di pihak Islam terjadi perbedaan mendasar, salah satu contoh ialah dalam pasal 7 dari Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik, yaitu bahwa tidak seorang pun boleh dikenai hukuman atau perlakuan yang tidak manusiawi.

Fakta bahwa saat ini seseorang tidak bisa memutar kembali jarum sejarah hukum. Kebangkitan kembali hukum syariah tidak terjadi di ruang hampa tetapi dalam lingkungan dimana lembaga dan karakteristik sistem hukum Barat sudah berakar begitu dalam sehingga suatu prinsip yang dibangkitkan kembali sebaiknya dimasukkan ke dalam skema-skema yang melibatkan berbagai kategori dan format Barat. Hukum Barat begitu mendarah daging di Timur Tengah sehingga kampanye islamisasi yang telah dilakukan di beberapa negara tidak banyak memperlihatkan hasilnya.

B. HAM DALAM ISLAM

Nabi Muhammad SAW diutus bagi umat manusia sebagai nabi terakhir untuk menyampaikan dan memberikan teladan kehidupan yang sempurna kepada umat manusia seluruh zaman sesuai dengan jalan Allah SWT. Hal ini secara jelas menunjukkan bahwa menurut pandangan Islam, konsep HAM bukanlah hasil evolusi apa pun dari pemikiran manusia, namun merupakan hasil dari wahyu Ilahi yang telah diturunkan melalui para nabi dan rasul dari sejak permulaan sistem eksistensi umat manusia di atas bumi.³

Sebagaimana diketahui bahwa HAM dalam Islam telah ada sejak Rasulullah SAW diutus oleh Allah SWT kepada umat manusia khususnya yang terdapat di dalam UU Piagam Madinah. Sementara dalam abad modern sekarang ini negara Islam juga merumuskan konsep HAM-nya yang dideklarasikan di Kairo pada tanggal 5 Agustus 1990 dengan sebutan Deklarasi Kairo (The Cairo

³ Syekh Syaukat Hussain, *Human Rights in Islam*, terj. Abdul Rochim C.N., *Hak Asasi Manusia dalam Islam*, cet. I, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hal. 54

Declaration on Human Right in Islam) oleh negara-negara yang tergabung dalam OKI, Organisasi Konferensi Islam (Organization of the Islam Conference) sebagai penyeimbang konsep HAM Barat yang dideklarasikan oleh PBB.⁴

Hak asasi manusia dalam Islam yakni membatasi kekuasaan dan wewenang para penguasa. Membatasi wewenang negara adalah salah satu norma demokratik dalam yurisprudensi Islam, kekuasaan politik dijalankan dalam kerangka syariat, yaitu bahwa penguasa menundukkan dirinya pada hukum, nilai dan prinsip agama.

Prinsip syariah pada dasarnya sesuai dengan hampir seluruh norma hak asasi manusia, kecuali pada beberapa poin yang berkaitan dengan hak-hak perempuan dan non-Muslim. Seperti terjadinya perbedaan peran antara perempuan dan laki-laki Muslim dari segi persaksian dan non-Muslim (*kafir dzimmi*) dimana dianjurkan untuk membayar pajak dalam sebuah negara Islam demi menjaga keselamatan dan perlakuan diskriminatif terhadap mereka.⁵

Pada hakikatnya hak yang dimiliki pada diri setiap manusia dapat dikelompokkan kepada dua macam, yaitu hak persamaan dan hak kebebasan.⁶ Kedua macam hak fundamental ini melahirkan hak-hak lainnya seperti hak hidup, hak berpendapat, hak beragama, hak penghidupan yang layak, hak persamaan di hadapan hukum, hak memperoleh pendidikan yang layak dan hak-hak lainnya. Kesemua hak yang disebutkan di atas adalah hak turunan.⁷ Hak-hak ini bersifat universal agar dipelihara dan dijaga sedemikian rupa demi mempertahankan kehormatan dan martabat manusia yang melekat dalam sepanjang sejarah kemanusiaan.

Kehormatan manusia baru akan menjadi berarti bahkan menempati posisi yang sempurna selama manusia memeliharanya dengan iman dan shaleh.⁸ Karena

⁴ Naskah Deklarasi Kairo

⁵ Abdullah Ahmed al-Naim, *Toward an Islamic...*, hal. 177

⁶ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: Gramedia, 1977), hal. 120

⁷ Eggi Sudjana, *HAM dalam Perspektif Islam: Mencari Universalitas HAM bagi Tatanan Modernitas yang Hakiki*, (Jakarta: Nuansa Madani, 2002), hal. 4

⁸ Ahmad Syafi'i Maarif, *Islam dan Masalah Kenegaraan*, cet. I, (Jakarta: LP3ES, 1985), hal. 169

itulah Islam telah memuliakan manusia dengan cara memberikan perlindungan untuk hidup secara terhormat dan bermartabat. Bahkan nyawa sekalipun tidak boleh dianiaya tanpa alasan yang dibenarkan secara hukum.

Agama Islam memang besar perhatiannya terhadap masalah kekerasan, pelukaan, apalagi masalah hilangnya nyawa. Hanya saja dalam bentuk yang berbeda, ketegasan hukum Islam dinilai sebagai bentuk kekejaman dan pada gilirannya dituding melanggar hak-hak asasi manusia. Memang, Islam mengakui adanya hukuman mati, rajam, potong tangan, cambuk dan sebagainya.

Umat Islam hendaknya meletakkan tuduhan itu (sanksi kejam) pada proporsi yang sebenarnya. Oleh karena itu, perlu dijelaskan bahwa setiap sanksi hukum pidana diperuntukkan bagi kemaslahatan umat manusia secara keseluruhan dan diperkenankan bagi hakim untuk mengambil salah satu bentuk sanksi hukum seefektif mungkin.

Hukuman mati sebenarnya bukanlah tradisi dari hukum Islam tapi tradisi hukum Romawi, jauh sebelum Islam datang, dan banyak dipraktikkan di berbagai negara. Begitu juga dengan sanksi pidana potong tangan atau sanksi dera telah dikenal di zaman Nabi Musa. Oleh karena itu, tidak banyak gunanya mempertentangkan masalah kejamnya hukuman mati dan sebagainya.⁹

C. HUKUMAN DALAM HUKUM PIDANA ISLAM DITINJAU DARI PERSPEKTIF HAM INTERNASIONAL

Konsep al-Qurān mengenai sanksi hukum terutama sanksi pidana berpusat . Sanksi (hukuman) dinamakan dengan *hadd*, karena keberadaan sanksinya telah ditetapkan oleh syara'. Kadang-kadang disebut juga dengan *hudūd*, yaitu berupa kemaksiatan itu sendiri. Jadi, yang dimaksud dengan *hudūd* adalah larangan Allah SWT. *Hudūd* menurut istilah adalah sanksi yang telah ditetapkan kadarnya oleh syara' bagi suatu tindakan kemaksiatan, untuk mencegah pelanggaran pada kemaksiatan yang sama, *hudūd* juga bisa dipakai untuk tindak pidana (*Jarīmah*

⁹ Syekh Syaukat Hussain, *Human Rights in Islam...*, hal. 105

hudūd) dan juga untuk hukuman (*uqūbah hudūd*)¹⁰. Sebagaimana firman Allah SWT dalam Surat *al-Nisā'* ayat 58 dan 59.

Jenis *hudūd* yang disepakati oleh ulama klasik ada tujuh jenis yaitu: *zina*, *qadhf*, *pencurian*, *hirābah*, *pembangkang* (*al-Baghi*), *khamr* dan *riddah*. al-Naim memandang Islam sebagai konsep legal, sehingga apa yang tertuang secara tegas dan eksplisit di dalam *nash* (*manshūsh*) dinilai prinsip dan bernilai *qath'ī*. Oleh karena itu jenis-jenis *hudūd* yang diakui keabsahannya secara tegas disebutkan dalam al-Quran dan hadits adalah lima jenis yaitu *zina*, *qadhf*, *pencurian*, *pembangkang* (*al-Baghi*) dan *hirābah*. Sedangkan *jarīmat al-khamr* dan *riddah* yang menurut fuqaha termasuk dalam kategori *hudūd* yang digolongkan kedalam *jarīmat al-ta'zīr* atau apa yang disebutnya sebagai hukum peralihan.¹¹

Ketetapan hukuman dalam *jarīmat al-hudūd* berasal dari al-Quran dan al-Hadits, sehingga hukuman yang telah ditentukan tidak dapat dikurangi atau dilebihkan jumlahnya, apalagi menggantikannya dengan hukuman lain. Di sini, hakim tidak mempunyai kewenangan dalam menetapkan batas hukuman, mengurangi dan melampaui batas yang berbeda dengan ketetapan *nash*, melainkan hanya sebatas memberikan hukuman yang telah diatur dalam al-Quran dan Hadits.

Mustahil manusia selaku pribadi dapat dipisahkan dengan masyarakatnya. Ini hanya terjadi di alam teori. Tetapi dalam kenyataan sosiologis, bahkan dalam kenyataan psikologis, manusia tidak dapat dipisahkan dari masyarakatnya. Demikianlah, manusia membutuhkan selain dirinya. Pada saat itu manusia merasakan kehadiran manusia-manusia lain bersamanya, pada saat itu pula seorang atau ribuan anggota masyarakatnya mempunyai kedudukan yang sama, semua harus dihargai.¹²

¹⁰ Abdurrahman al-Maliki dan Ahmad Da'ur, *Nidzam al-Uqubāt wa Ahkām al-Bayyināt*, terj. Syamsuddin Ramadlan, *Sistem Sanksi dan Pembuktian dalam Islam*, cet. I, (Bogor : Pustaka Thariqul Izzah, 2004), hal. 20-21

¹¹ Dedi Sumardi, Tesis: *Jenis-jenis Hudud dalam Hukum Pidana Islam dan Kaitannya dengan Norma-norma HAM*, Program Pascasarjana, IAIN Ar-Raniry, Darussalam-Banda Aceh.

¹² M. Quraish Shihab, *Tafsir al-Misbah: Pesan, Kesan dan Keserasian al-Quran*, (Jakarta: Lentera Hati, 2002), hal. 395

Bentuk klasik dari penggolongan jenis-jenis *hudūd* tidak saja menimbulkan reaksi dari para ahli hukum, tetapi juga melahirkan benturan dengan prinsip penologis dan keuniversalan norma hak asasi manusia.¹³ Benturan tersebut dapat dicermati pada sifat dasar dan watak dari hukuman-hukuman yang menurut prinsip penologis memberi kesan diskriminatif. Sebagai contoh dalam hukum pidana Islam, terdapat dua aspek rumusan hukuman dalam pelanggaran pidana, *aspek pertama* adalah ganti rugi/pembalasan (*retribution*) dan *aspek kedua* adalah penjeraan (*deterrance*).¹⁴

Dalam konsep rumusan hukuman dalam pidana Islam, bentuk *retribusi* (pembalasan) mencakup dua hal, yaitu kekerasan suatu hukuman dan keharusan hukuman itu diberikan kepada pelaku perbuatan pidana kriminal.¹⁵ Terkait dengan aspek pertama persoalan yang timbul kemudian adalah munculnya pandangan bahwa hukuman yang dituntut dalam hukum pidana Islam sangat kejam dan mengabaikan norma-norma hak asasi manusia.¹⁶

Ada anggapan bahwa hukuman dalam hukum pidana Islam hanya bertujuan untuk membalas (*retributive justice*) karena orang hanya teringat dengan *qishāsh* saja. Padahal, hukuman dalam hukum pidana Islam bertujuan untuk:

1. Menegakkan keadilan (lebih tampak pada hukuman *qishāsh* dan *diyat*)
2. Membuat jera pelaku/prevensi khusus (lebih tampak pada hukuman *hudūd*)
3. Memberi pencegahan secara umum / prevensi *general* (lebih tampak pada hukuman *hudūd*)
4. Memperbaiki pelaku (lebih tampak pada hukuman *ta'zīr*)

Sebenarnya, masih ada aspek penting lain dalam hukum pidana Islam, yaitu aspek *restorative justice*. Saat ini, di dunia hukum Barat sering dikeluhkan bahwa hukuman yang dijatuhkan oleh hakim tidak berpihak pada korban atau tidak

¹³ Mawardi Noor, *Garis-Garis Besar Syariat Islam*, cet. II, (Jakarta: Khairul Bayan, 2002), hal. 26

¹⁴ Mohammad S. El-Awa, *Punishment in Islamic Law*, (Indianapolis: American Trust Publications, 1982), hal. 23-25

¹⁵ Abdullah Ahmad al-Naim, *Toward an Islamic Reformation: Civil Liberties, Human Right, and International Law*, (Syracuse University Press, 1996), hal. 112

¹⁶ Fazlur Rahman, *Islam and Modernity Transformation of an Intellectual Tradition*, (Oxford: Oxford Press, 1979), hal. 2

berorientasi pada pemenuhan hak-hak korban. Dalam hukuman terhadap pembunuhan atau penganiayaan misalnya, peran korban diambil alih oleh negara (dalam hal ini oleh polisi, jaksa dan hakim). Korban seringkali tidak dipedulikan dalam sistem dan proses peradilan pidana. Hukuman yang dijatuhkan seringkali tidak sesuai dengan rasa keadilan korban dan tidak membawa mamfaat apa-apa bagi korban atau keluarganya.

Hal itu berbeda dengan yang terjadi pada hukum pidana Islam. Di sini berlaku hukum *qishāsh-diyat*. Hukuman bagi pelakunya adalah setimpal sesuai perbuatannya (*qishāsh*) dan ini sesuai rasa keadilan korban. Tetapi, perbuatan memaafkan dari korban / keluarganya dipandang sebagai suatu yang lebih baik.

Pihak pelaku bisa dijatuhi sanksi *diyat* (yaitu sejumlah harta tertentu untuk korban atau keluarganya). Hal ini membawa kebaikan bagi kedua belah pihak. Tidak ada lagi dendam antara kedua pihak itu. Pihak korban mendapat perbaikan dari sanksi yang dijatuhkan, serta ada peranan korban dalam sistem dan proses peradilan pidana.¹⁷

Akan tetapi karena dominannya bentuk-bentuk hukuman fisik atau badan pada semua jenis hukuman *hudūd* yang disebutkan di dalam al-Quran dan al-Hadits, seperti hukum potong tangan untuk *jarīmah* pencurian, cambuk dan dilempari batu (rajam) untuk pidana zina, disalib, hukum mati dan sebagainya.

Agaknya kriteria jenis balasan hukuman seperti inilah menjadi sebab timbulnya vonis bahwa hukum Islam kejam, sehingga dianggap tidak manusiawi bahkan bertentangan dengan norma hak asasi manusia.¹⁸ Akan tetapi menurut sebagian kalangan – tanpa memperhatikan norma-norma hak asasi manusia, akan sulit diwujudkan suatu hukum yang dapat menampung kebutuhan baru yang

¹⁷ Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam*, cet. I, (Jakarta: Gema Insani Press, 2003), hal. 93

¹⁸ Al-Yasa' Abubakar "Hukum Pidana Islam dan Upaya Penerapannya di Indonesia" dalam Bukhori Yusuf dan Imam Santoso, *Penerapan Syariat Islam di Indonesia: Antara Peluang dan Tantangan*, (Jakarta: Globalmedia Cipta Publishing, 2004), hal. 136

memiliki keanekaragaman nilai, baik nilai sosial, budaya, suku bangsa dan agama.¹⁹

Hal ini berkaitan dengan hukum-hukum pidana Islam yang berseberangan dengan HAM, seperti potong tangan, rajam, gantung dan lain-lain. Kelompok formalisasi syariat menganggap bahwa hukum pidana Islam (*al-hudūd*) merupakan hukum Tuhan. Karenanya dalam hukum pidana Islam tidak ada tawar-menawar untuk menafsirkan syariat yang emansipatoris.²⁰

Hukum pidana Islam yang ada sekarang adalah produk abad pertengahan. Ia dibentuk berdasarkan latar belakang sosial dan politik masyarakat pada saat itu, yang juga merupakan sebuah respon terhadap keperluan dan kepentingannya. Menurut Fazlur Rahman, tidak menutup kemungkinan bahwa hukum pidana Islam pun dipengaruhi sistem budaya, politik dan ideologi yang berlaku di tengah-tengah masyarakat waktu itu.²¹

Pada masa modern sekarang ini sering didengar bahwa hukuman yang terdapat dalam hukum pidana Islam yang masih diberlakukan menyisakan "perdebatan tak kunjung usai" dan digolongkan oleh organisasi Internasional ke dalam pelanggaran HAM karena hukuman fisik (*hudūd, qishās*) – cenderung dianggap menghina dan merendahkan martabat manusia. Yaitu yang terdapat dalam pasal 7 dari Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik, di mana dalam ICCPR (International Covenant on Civil and Political Rights) bahwa tidak seorang pun boleh diperlakukan tidak manusiawi. Ditinjau dari segi perspektif HAM versi Barat, *hudūd* merupakan contoh hukuman yang menyalahi aturan, larangan atas perlakuan atau hukuman yang cenderung mereka anggap menghina dan merendahkan martabat manusia.

¹⁹ Syahrizal, *Hukum Adat dan Hukum Islam di Indonesia: Refleksi Terhadap Beberapa Bentuk Integrasi Hukum dalam Bidang Kewarisan di Aceh*, (Lhokseumawe: Nadiya Fondation, 2004), hal. 28

²⁰ Zuhairi Misrawi "Dekontruksi Syariat: Jalan Menuju Desakralisasi, Reinterpretasi dan Depolitisasi" dalam, *Tashwirul Afkar*, Jurnal Refleksi Pemikiran Keagamaan dan Kebudayaan Tema Deformalisasi Syariat Islam, Edisi No. 12 Tahun 2002, (Jakarta: Lembaga Kajian dan Pengembangan Sumber Daya Manusia NU dan The Asia Foundation), hal. 13

²¹ Fazlur Rahman, *Islam and Modernity*, (Oxford: Oxford University Press, 1997), hal. 2

Hukum yang masih memberlakukan hukuman yang terdapat di dalam hukum pidana Islam menurut ulama klasik akan tampak benar-benar melanggar pasal 7 tersebut alternatif lain seperti hukuman dera, bergantung pada tingkat kekerasannya, mungkin masih bisa diterima. Menilik sifat dasar dari hukuman yang terdapat dalam hukum pidana Islam atau yang lebih dikenal dengan *jarimāh hudūd* selain hukuman dera, berarti negara-negara yang telah menerapkannya menurut pandangan penganut HAM Barat dianggap telah bersimpang jalan dengan prinsip penologis dan norma hak asasi manusia modern.²²

Konstitusi nasional dan instrumen internasional pada umumnya melarang hukuman atau perlakuan kejam yang tidak manusiawi. Masing-masing masyarakat berhak menentukan sendiri ruang lingkup yang tepat bagi hukum pidananya. Bagaimana pun, kekuasaan ini mensyaratkan proses legislasi pidana tertentu dalam kerangka tatanan konstitusi yang sah, asalkan penentuan tindakan mana yang dilarang oleh hukum pidana dan bagaimana hukumnya dijalankan, ditentukan oleh masyarakat secara luas melalui wakil-wakil yang sah dengan badan-badan legislatif yang tepat. Sebelum diundangkan melalui proses legislatif yang teratur dan demokratis, hukum pidana sebaiknya merangkum konsensus rakyat seluas mungkin. Secara khusus, aspirasi dan hak-hak minoritas etnik, agama dan politik haruslah dihormati.²³

Pada HAM Barat juga terdapat hukuman mati yang diterapkan untuk kejahatan-kejahatan yang paling serius. Sebagaimana dalam pasal 6 (2) ICCPR (International Covenant on Civil and Political Rights) dan pasal 3 UDHR (Universal Declaration of Human Rights) dapat diterapkan secara tepat sebagaimana mestinya.

"Hukuman mati hanya dapat diterapkan untuk kejahatan-kejahatan paling serius, dalam pengertian bahwa scope-nya harus dibatasi pada kejahatan-

²² Tore Lindholm dan Karl Vogt, *Islamic Law Reform and Human Rights Challenges and Rejoinders*, terj. Farid Wajidi, *Dekontruksi Syariah II: Kritik Konsep, Penjelajahan Lain*, (Yogyakarta: LkiS, 1996), hal. 53

²³ Abdullah Ahmed al-Naim, *Toward an Islamic...*, hal. 198

kejahanan yang secara sengaja menimbulkan kematian. Dengan demikian, kejahanan yang dianggap murni bersifat politis, atau kejahanan yang sifat politisnya lebih kental dari pada aspek-aspek pidananya, tidak dapat digolongkan sebagai kejahanan paling serius."²⁴

Ketika diterapkan *hudūd*, analisis ini akan mengarahkan kepada kesimpulan bahwa rasa kemanusiaan yang independen tentang keadilan dapat dikatakan mengenai pemotongan tangan kanan adalah hukuman yang terlampau kejam terhadap *sariqah* (pencurian). Sekali lagi, kita dapat merasakan bahwa melempari batu hingga mati adalah hukuman yang terlampau kejam terhadap pelaku *zina* yang masih terikat perkawinan. Pandangan-pandangan kelayakan hukuman *hudūd* tersebut didasarkan pada pertimbangan nilai tentang ketercelaan moral dan konsekuensi-konsekuensi sosial perbuatan tersebut. Dari sudut pandang agama, bagaimana pun juga orang yang beriman dianjurkan memegangi pertimbangan nilai kemanusiaan untuk disubordinasikan kepada pertimbangan Ilahiyyah sebagaimana dinyatakan dalam wahyu. Seseorang sebaiknya menerima pertimbangan nilai Ilahiyyah dan lebih berusaha membenarkan dan mencari pemberian dalam memahaminya ketimbang menolaknya berdasarkan pertimbangan nilai kemanusiaan yang independen.

Dengan keharusan agama ini, seorang Muslim didorong untuk percaya bahwa hukuman *hudūd* yang khas tersebut adalah patut dan akan mencapai kemaslahatan sosial perorangan sebagaimana yang dibayangkan, karena Tuhan yang menetapkannya. Dari sudut pandang ini, sia-sia mencari indikasi kultural hukuman *hudūd*. Bagi orang beriman, hukuman tersebut ditetapkan berdasarkan kewajiban karena Tuhan telah menentukan begitu.

Bagaimana pun juga logika keyakinan agama mungkin berlaku bagi orang yang beriman, namun harus diakui bahwa ia tidak memiliki validitas bagi orang yang tidak beriman. Kecuali kalau *hudūd* bisa dibenarkan atas dasar rasional,

²⁴ Arbitrary and Summary Execution, Catatan oleh Sekretaris Jenderal, E/AC. 571/1984/16, para. 40-43 (25 Januari 1984)

hukum-hukum tersebut secara masuk akal tidak bisa diberlakukan terhadap non-Muslim karena mereka tidak akan mampu memahami alasan keagamaan mereka dan tidak akan memperoleh manfaat dari kemaslahatan keagamaan mereka yang tertinggi.²⁵

Membebaskan non-Muslim dari penerapan *hudūd* dapat menimbulkan berbagai problem serius yang lain, termasuk masalah menentukan afiliasi agama pelaku. Jika *hudūd* diterapkan hanya kepada umat Islam saja, seorang pelaku pelanggaran mungkin berusaha menghindari hukuman *hadd* dengan menolak beriman pada Islam. Pendekatan hukuman pidana ini mungkin ditentang karena dianggap sebagai diskriminasi berdasarkan agama yang memperkosa hak persamaan konstitusional di depan hukum. Dengan kata lain, seorang warga negara Muslim mungkin keberatan menjadi obyek hukum yang tidak bisa diterapkan pada warga non-Muslim.

Hukuman potong tangan bagi pencuri merupakan sebuah hukuman yang cocok untuk diterapkan pada masyarakat Arab waktu dahulu dan itu belum tentu sesuai untuk masyarakat hari ini. Menurut Abid al-Jabiri, hukum potong tangan bagi pencuri memang sesuai untuk diterapkan pada masyarakat pada saat itu. *Pertama*, karena hukum ini memang sudah wujud sejak sebelum Islam. *Kedua*, dalam kondisi masyarakat yang kehidupannya berpindah-pindah pelaksanaan hukum penjara jelas tidak memungkinkan, karena tidak ada orang yang bertanggungjawab dengan para nara pidana untuk menutupi keperluan harian mereka seperti makan dan minum. Jalan satu-satunya yang memungkinkan untuk menghukum pencuri adalah hukuman jasad.

Mengenai hukuman rajam bagi penzina yang telah menikah, menurut Ifdhal Kasim hukuman tersebut bertentangan dengan HAM baik Indonesia maupun Amnesty Internasional, dikarenakan tidak sejalan dengan konvensi internasional

²⁵ Abdullah Ahmed al-Naim, *Toward an Islamic...*, hal. 214-215

mengenai Hak Asasi Manusia dan juga dengan hukum positif lainnya.²⁶ Akan tetapi secara logika suami yang berzina dengan isteri orang lain juga telah melanggar HAM suami atau isteri mereka. Jelas ini juga sebuah pelanggaran jika melihat substansi HAM Barat, dikarenakan HAM Barat pada dasarnya bersifat moral bukan politis.²⁷

Hukuman pelemparan batu sampai mati bagi pelaku zina yang terikat perkawinan hanya didasarkan pada Sunnah. Al-Quran menentukan seratus kali cambuk untuk zina, tanpa mengaitkan status perkawinan pelaku. Sedangkan Sunnah menetapkan hukuman pelemparan batu sampai mati jika pelaku terikat perkawinan. Penggunaan Sunnah untuk mendukung hukuman yang lebih berat dalam kasus ini mungkin dibedakan dari penggunaannya sebagai sumber *hudūd*. Misalnya, karena zina merupakan *hadd* berdasarkan al-Quran, sedangkan Sunnah semata-mata menjatuhkan hukuman yang lebih keras di dalam situasi tertentu.²⁸

Mengenai asbabul wuruj awal mula tentang hukum rajam bagi penzina *muhsinan* ialah ketika orang-orang Yahudi datang kepada Rasulullah SAW dengan membawa seorang laki-laki dan seorang perempuan dari kalangan mereka, dimana kedua orang tersebut sama-sama berzina. Lalu mereka mengambil Taurat, tampaklah dengan jelas bahwa ayat mengenai rajam terdapat di dalam Taurat. Kemudian Rasulullah SAW memerintahkan untuk merajam mereka.

Sesungguhnya Rasulullah SAW melaksanakan ketetapan Taurat hanya terhadap penganut kitab tersebut saja. Jadi beliau tidak menghukum berdasarkan ketetapan hukum Islam. Dan hal itu terjadi sewaktu beliau tiba di Madinah. Pada mulanya beliau diperintahkan untuk mengikuti pula ketetapan Taurat. Bahwa Rasulullah SAW diperintahkan untuk menghukum berdasarkan apa yang telah

²⁶ Harian Aceh, *Pemberlakuan Hukum Rajam, Selain Melanggar Konvensi Internasional juga Melanggar Hukum Nasional*, September 2009

²⁷ Masyuri Abdillah, *Islam dan Hak Asasi Manusia: Pemahaman K.H. Ali Yafie*, (ed) Jamal D. Rahmat, *Wacana Baru Fiqh Sosial: 70 Tahun K.H. Ali Yafie*, cet. I, (Bandung: Mizan, 1997), hal. 186

²⁸ Abdullah Ahmed al-Naim, *Toward an Islamic...*, hal. 208

diturunkan oleh Allah, sedangkan Taurat adalah termasuk kitab yang diturunkan oleh Allah.²⁹

Menurut Fazlur Rahman kepatuhan terhadap Sunnah (sifat normatif) dalam tesa historis tidak merupakan bagian integral dari Sunnah, melainkan berasal dari otoritas di luar Sunnah, walaupun untuk menyempurnakannya, Sunnah tersebut perlu dipatuhi. Dalam konteks ini, Sunnah tidak diartikan sebagai "praktek normatif", karena Sunnah yang berkembang pada masyarakat muslim klasik bukanlah Sunnah Nabi melainkan kebiasaan orang Arab pra Islam yang dimodifikasi al-Quran. Dengan demikian hadits dengan Sunnah memiliki "diferensiasi" yang khas. Hadits secara orisinal berasal dari Nabi SAW, bukan berasal dari Sunnah (praktek) yang hidup saat itu dan bersifat normatif.³⁰

Syahrur mendasarkan konsepnya untuk menyusun teori hukum definitif pada al-Quran Surat *al-Nisa'* ayat 13-14, yaitu pada penggalan ayat "*tilka hudūdullah*" yang menegaskan bahwa yang berhak menetapkan batasan-batasan hukum (*hudūd*) adalah Allah SWT semata. Dalam hal ini Syahrur berpendapat bahwa hak penetapan hukum (*tasyri'*) hanya dimiliki oleh Allah SWT, sedangkan Muhammad SAW, walaupun beridentitas sebagai Nabi dan Rasul pada hakikatnya bukanlah seorang *syar'i*, dia adalah seorang pelopor ijtihad dalam Islam.³¹

Di samping itu, harga seorang *dzimmi* tidak dinilai dengan cara yang sama dengan harga seorang Muslim, berbagai implikasi penghinaan dan diskriminasi nampaknya mengandung konsekuensi psikologis dan sosial yang mencolok. Sebagai contoh mengenai masalah *diyat* (membayar kompensasi uang kepada keluarga korban pembunuhan) atas perempuan atau *dzimmi* tidak sebanyak *diyat*

²⁹ Muhammad al-Syaukani, *Nailul Authar Syarh Muntaqā al-Akhbār min Ahādits Sayyid al-Akhyār* Juz VII, terj. Adib Bisri Musthafa dkk, *Nailul Authar*, (Semarang: CV. Asy-Syifa, 1994), 561 & 564

³⁰ Fazlur Rahman, *Islamic Methodology in History*, (Karachi: Institute of Islamic Research, 1965), hal. 12 & 46

³¹ Muhammad Syahrur, *al-Kitab wa al-Quran*, (Damaskus, tp, 1990), hal. 581

untuk korban seorang laki-laki Muslim.³² Persyaratan syariah untuk menjatuhkan *hadd* bagi *qadhf* (yang hukumannya telah diatur secara jelas bagi penuduh zina yang tidak terbukti) adalah bahwa seseorang yang dituduh berzina tanpa bukti dianjurkan seorang Muslim.³³

Prinsip pemerintahan konstitusional mensyaratkan tidak adanya diskriminasi atas dasar jenis kelamin, agama maupun kepercayaan. Legislasi apa pun yang masih mengandung diskriminasi atau efek diskriminasi merupakan sesuatu yang tidak konstitusional. Bagaimanapun, kekuasaan mayoritas sebaiknya tidak digunakan untuk memberlakukan legislasi yang diskriminatif atas dasar jenis kelamin dan agama. Jika legislasi itu digunakan, maka ia sebaiknya dihapus karena tidak konstitusional melalui organ dan prosedur yang tepat dibangun untuk tujuan itu dalam konstitusi negara karena legislasi itu merupakan sesuatu yang tidak konstitusional.³⁴

Pasal 1 Konvensi Internasional 1979 tentang Penghapusan Semua Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan, yang didukung oleh Mesir, pengecualian dan pembatasan yang dibuat atas dasar jenis kelamin yang mempunyai pengaruh atau tujuan untuk mengurangi dan membantalkan pengakuan, kesenangan dan pengalaman perempuan, terlepas dari status perkawinannya, berdasarkan pada kesetaraan laki-laki dan perempuan, terhadap HAM dan kebebasan-kebebasan dasar di bidang publik, ekonomi, sosial, budaya, sipil dan sebagainya. Pasal 3 hingga 16 dari Konvensi ini menerapkan definisi di atas melalui prasyarat-prasyarat merupakan anjuran yang spesifik dan tepat untuk mengeliminasi diskriminasi terhadap perempuan dalam kehidupan politik dna publik, pendidikan, pekerjaan, kesehatan dan sebagainya.³⁵

³² Abu Abdillah Muhammad ibn Idris al-Syaffi'i, *al-Umm*, 6, (Kairo: Maktabat al-Kuliyyat al-Azhariyah, 1961), hal. 105-106

³³ Ibn Rusyd, *Bidayat al-Mujtahid*, (Kairo: Dar al-Fikr al-Arabi, tt, ttp.), hal. 330

³⁴ Abdullah Ahmed al-Naim, *Toward an Islamic....*, hal. 233-234, 256

³⁵ Charles Kurzman, *Liberal Islam: A Sourcebook*, terj. Bahrul Ulum dan Heri Junaidi, *Wacana Islam Liberal: Pemikiran Islam Kontemporer Tentang Isu-isu Global*, (Jakarta: Paramadina, 2001), hal. 291

Begitu juga mengenai sanksi terhadap orang yang murtad, para fuqaha diantaranya Sayyid Sabiq sepakat bahwa salah satu konsep tujuan dari *maqasid syariah* sebagai benih lahirnya konsep HAM dalam Islam adalah kewajiban memelihara agama dari orang yang ingin menyelewengkannya, atau mempermankannya, memaksa memeluknya atau berusaha mengeluarkannya (memurtadkannya). Hal ini diakui oleh fuqaha dengan menetapkan adanya batasan (hukuman dan sanksi) murtad sebagai bagian dari syariat tanpa mempertimbangkan apakah dalil-dalil yang dijadikan dasar tersebut telah sesuai dengan prinsip kebebasan beragama.

Kesepakatan (*ijma'*) ulama mengatakan bahwa orang murtad harus dibunuh bahkan dipaksa dengan segenap kekuatan untuk kembali kepada Islam, atau diberlakukan hukuman mati jika ia tetap menolak untuk kembali kepada Islam. Pertimbangan ulama adalah demi menjaga agama dari usaha-usaha pelecehan yang dianggap sebagai sumber pembentukan dan tegaknya kedaulatan umat Islam.

Bagi al-Naim ketetapan hukum bunuh bagi orang murtad adalah salah satu bentuk pelanggaran terhadap norma-norma HAM pasal 18 dan 19 DUHAM yang menganut prinsip kebebasan dalam hal memilih keyakinan dan agamanya tanpa ada paksaan dan kebebasan mengemukakan pendapat.³⁶

Sementara Abid al-Jabiri mengemukakan pendapatnya mengenai murtad ialah dimana kondisi bagi murtad dalam ajaran Islam tidaklah ditentukan oleh otoritas kebebasan, kebebasan beragama, melainkan ditentukan oleh otoritas apa yang sekarang disebut dengan pengkhianatan negara atau menyulut perang melawan masyarakat dan negara.³⁷ Dalam kondisi seperti ini, bagi al-Jabiri pembicaraan mengenai isu-isu tentang HAM dan kebebasan beragama lebih

³⁶ Pasal 18 DUHAM (Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia) menyatakan setiap orang berhak untuk bebas berpikir, bertaubat dan beragama; hak ini meliputi kebebasan berganti agama atau kepercayaan dan kebebasan untuk menyatakan agama atau kepercayaannya dalam bentuk beribadat dan menepatinya, baik sendiri maupun dilakukan bersama-sama dengan orang lain, baik sendiri maupun tersendiri. Dan pasal 19 menyatakan setiap orang berhak untuk bebas berpendapat dan menyatakan pendapatnya. Baik itu meliputi kebebasan untuk memiliki pendapat-pendapat tanpa campur tangan pihak orang lain dan untuk mencari, menerima dan menyampaikan informasi dan pendapat-pendapat dengan cara apapun dengan tanpa memandang batas-batas.

³⁷ Muhammad Abid al-Jabiri, *Syura: Tradisi Partikularitas Universalitas*, (Yogyakarta: LKiS, 2003), hal. 131

cenderung kepada kebebasan beragama secara individu dan tidak memasukkan kebebasan mengkhianati negara, masyarakat dan agama, kebebasan merampok dan merampas apa yang dimiliki orang lain. Hukum bunuh bagi orang murtad dalam pandangan ulama fiqh bukanlah semata-mata dikarenakan melanggar kebebasan beragama (pindah agama). Hukum bunuh tersebut ditujukan kepada orang murtad di samping pindah agama sekaligus melakukan pengkhianatan kepada agama dan negara serta membuat konspirasi dengan musuh.

D. PENUTUP

Berkaitan dengan hukum-hukum pidana Islam yang berseberangan dengan HAM, seperti potong tangan, rajam, gantung dan lain-lain. Kelompok formalisasi syariat menganggap bahwa hukum pidana Islam (*al-hudūd*) merupakan hukum Tuhan. Karenanya dalam hukum pidana Islam tidak ada tawar-menawar untuk menafsirkan syariat yang emansipatoris. Hukum pidana Islam yang ada sekarang adalah produk abad pertengahan. Ia dibentuk berdasarkan latar belakang sosial dan politik masyarakat pada saat itu, yang juga merupakan sebuah respon terhadap keperluan dan kepentingannya.

Konstitusi nasional dan instrumen internasional pada umumnya melarang hukuman atau perlakuan kejam yang tidak manusiawi. Masing-masing masyarakat berhak menentukan sendiri ruang lingkup yang tepat bagi hukum pidananya. Bagaimana pun, kekuasaan ini mensyaratkan proses legislasi pidana tertentu dalam kerangka tatanan konstitusi yang sah, asalkan penentuan tindakan mana yang dilarang oleh hukum pidana dan bagaimana hukumnya dijalankan, ditentukan oleh masyarakat secara luas melalui wakil-wakil yang sah dengan badan-badan legislatif yang tepat.

Bagaimana pun juga logika keyakinan agama mungkin berlaku bagi orang yang beriman, namun harus diakui bahwa ia tidak memiliki validitas bagi orang yang tidak beriman. Membebaskan non-Muslim dari penerapan *hudūd* dapat menimbulkan berbagai problem serius yang lain, termasuk masalah menentukan

afiliasi agama pelaku. Pendekatan hukuman pidana ini mungkin ditentang karena dianggap sebagai diskriminasi berdasarkan agama yang memperkosa hak persamaan konstitusional di depan hukum. Begitu juga mengenai pembedaan fungsi baik itu segi prosedur, pembuktian/saksi dan hukuman dalam masalah hukum pidana Islam dimana terjadinya pembedaan antara perempuan, non-Muslim dengan laki-laki Muslim.

DAFTAR PUSTAKA

Abdullah Ahmed al-Naim, *Toward an Islamic Reformation Civil Liberties, Human Rights and International Law*, terj. Ahmad Suaedy dan Amiruddin Arrani, *Dekontruksi Syariah: Wacana Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia dan Hubungan Internasional dalam Islam*, cet. II, Yogyakarta: LKiS, 1997

Abdurrahman al-Maliki dan Ahmad Da'ur, *Nidzam al-Uqubāt wa Ahkām al-Bayyināt*, terj. Syamsuddin Ramadlan, *Sistem Sanksi dan Pembuktian dalam Islam*, cet. I, Bogor : Pustaka Thariqul Izzah, 2004

Abu Abdillah Muhammad ibn Idris al-Syafi'i, *al-Umm*, 6, Kairo: Maktabat al-Kuliyat al-Azhariyah, 1961

Ahmad Syafi'i Maarif, *Islam dan Masalah Kenegaraan*, cet. I, Jakarta: LP3ES, 1985

Al-Ghazali, *al-Musytasyfa fi 'Ilm al-Usul*, Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, 1993

Al-Syatibi, *al-Muwafaqat fi Usul al-Ahkam*, jilid. II, Beirut: Dar al-Fikr, t.th.

Al-Yasa' Abubakar "Hukum Pidana Islam dan Upaya Penerapannya di Indonesia" dalam Bukhori Yusuf dan Imam Santoso, *Penerapan Syariat Islam di Indonesia: Antara Peluang dan Tantangan*, Jakarta: Globalmedia Cipta Publishing, 2004

Chandra Muzaffar, *Hak Asasi Manusia dalam Tata Dunia Baru*, cet. I, Bandung: Mizan, 1995

Charles Kurzman, *Liberal Islam: A Sourcebook*, terj. Bahrul Ulum dan Heri Junaidi, *Wacana Islam Liberal: Pemikiran Islam Kontemporer Tentang Isu-isu Global*, (akarta: Paramadina, 2001)

Dedi Sumardi, Tesis: *Jenis-jenis Hudud dalam Hukum Pidana Islam dan Kaitannya dengan Norma-norma HAM*, Program Pascasarjana, IAIN Ar-Raniry, Darussalam-Banda Aceh.

Eggi Sudjana, *HAM dalam Perspektif Islam: Mencari Universalitas HAM bagi Tatanan Modernitas yang Hakiki*, Jakarta: Nuansa Madani, 2002

Fazlur Rahman, *Islam and Modernity Transformation of an Intellectual Tradition*, Oxford: Oxford Press, 1979

-----, *Islamic Methodology in History*, Karachi: Institute of Islamic Research, 1965

Ibn Rusyd, *Bidayat al-Mujtahid*, Kairo: Dar al-Fikr al-Arabi, tt, ttp.

M. Quraish Shihab, *Tafsir al-Misbah: Pesan, Kesan dan Keserasian al-Quran*, Jakarta: Lentera Hati, 2002

Mashhood A. Baderin, *Islam and the Realization of Human Rights in the Muslim World: A Reflection on Two Esential Approaches and Two Difergent Perspective*, Volume 4, Issue 1, 2007

Masyuri Abdillah, *Islam dan Hak Asasi Manusia: Pemahaman K.H. Ali Yafie*, (ed) Jamal D. Rahmat, *Wacana Baru Fiqh Sosial: 70 Tahun K.H. Ali Yafie*, cet. I, Bandung: Mizan, 1997

Mawardi Noor, *Garis-Garis Besar Syariat Islam*, cet. II, Jakarta: Khairul Bayan, 2002

Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Jakarta: Gramedia, 1977

Mohammad S. El-Awa, *Punishment in Islamic Law*, Indianapolis: American Trust Publications, 1982

Muhammad Abid al-Jabiri, *al-Din wa al-Dawlah wa Tatbiq al-Shari'ah*, Bayrut: Markaz Dirasat al-Wahdah al-'Arabiyyah, 1996

-----, *Syura: Tradisi Partikularitas Universalitas*, Yogyakarta: LKiS, 2003

Muhammad al-Syaukani, *Nailul Authar Syarh Muntaqā al-Akhbār min Ahādits Sayyid al-Akhyār Juz VII*, terj. Adib Bisri Musthafa dkk, *Nailul Authar*, Semarang: CV. Asy-Syifa, 1994

Muhammad Khalid Mas'ud, *Filsafat Hukum Islam dan Perubahan Sosial*, terj. Yudian W. Asmin, Surabaya: al-Ikhlas, 1995

Muhammad Syahrur, *al-Kitab wa al-Quran*, Damaskus, tp, 1990

Roibin, *Sosiologi Hukum Islam: Telaah Sosio-Historis Pemikiran Imam Syafi'i*, UIN-Malang Press, 2008

Syahrizal, *Hukum Adat dan Hukum Islam di Indonesia: Refleksi Terhadap Beberapa Bentuk Integrasi Hukum dalam Bidang Kewarisan di Aceh*, Lhokseumawe: Nadiya Fondation, 2004

Syekh Syaukat Hussain, *Human Rights in Islam*, terj. Abdul Rochim C.N., *Hak Asasi Manusia dalam Islam*, cet. I, Jakarta: Gema Insani Press, 1996

Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam*, cet. I, Jakarta: Gema Insani Press, 2003

Tore Lindholem dan Karl Vogt, *Islamic Law Reform and Human Rights Challenges and Rejoinders*, terj. Farid Wajidi, *Dekontruksi Syariah II: Kritik Konsep, Penjelajahan Lain*, Yogyakarta: LkiS, 1996

Zuhairi Misrawi "Dekontruksi Syariat: Jalan Menuju Desakralisasi, Reinterpretasi dan Depolitisasi" dalam, *Tashwirul Afkar*, Jurnal Refleksi Pemikiran Keagamaan dan Kebudayaan Tema Deformalisasi Syariat Islam, Edisi No. 12 Tahun 2002, Jakarta: Lembaga Kajian dan Pengembangan Sumber Daya Manusia NU dan The Asia Foundation