

BENTURAN ANTARA HUKUM PIDANA ISLAM DENGAN HAK-HAK SIPIL DALAM PERSPEKTIF HAK ASASI MANUSIA

Oleh : Soeharno, SH, MH¹

ABSTRAK

Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimana benturan antara hukum pidana Islam dengan hak-hak sipil dalam perspektif Hak Asasi Manusia. Dengan metode yuridis-normatif disimpulkan bahwa ketentuan hukum pidana Islam dan hak-hak sipil sebenarnya bisa direkonsiliasi dengan cara, *inter alia*, mematuhi secara penuh asas-asas dan standar litigasi hukum pidana Islam sebagaimana ketentuan al-Qur'an yang kemudian diteorisasikan oleh fuqaha klasik. Hal ini harus menjadi prioritas para perancang undang-undang jika norma-norma hukum pidana Islam dimasukkan dalam rancangan KUHP baru serta dipahami oleh aparat penegak hukum yang menangani pelanggaran pidana Islam. Solusi ini akan menyebabkan implementasi kategori *ta'zir* secara karenanya Indonesia harus meningkatkan standar peradilan agama (dalam hal ini mahkamah syar'iyah di provinsi NAD) supaya sesuai dengan ketentuan peradilan yang fair menurut hukum HAM internasional. Disamping itu, hukuman badan yang dijatuhkan atas dasar *ta'zir* bisa digantikan dengan jenis hukuman yang sesuai dengan standar ICCPR dan CAT. Hal ini dimungkinkan karena *ta'zir* adalah kebijakan; negara bebas dalam menentukan jenis hukuman untuk 'mengobati' tatanan sosial yang cedera akibat pelanggaran/kejahatan. Jadi untuk pelanggaran terhadap Qanun Nomor 11 Tahun 2002 tentang Pelaksanaan Syariat Islam Bidang Aqidah, Ibadah dan Syiar Islam, Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang Minuman Khamar dan sejenisnya dan Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang Maisir (perjudian) atau Qanun-Qanun lain yang masih dalam tahap penyusunan sepanjang masuk dalam kategori pidana *ta'zir*, jenis hukuman yang diancamkan tidak harus berbentuk cambuk.

Keywords: hukum pidana Islam

I. PENDAHULUAN

Hukum pidana merupakan kumpulan hukum yang mengatur kekuasaan negara untuk menjatuhkan hukuman pada pelaku kejahatan agar selanjutnya mereka patuh pada aturan yang telah ditetapkan. Tidak seperti hukum perdata yang mengatur proses hukum tentang hak-hak dan kewajiban pribadi, hukum

¹ Dosen Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Manado.

pidana terkait dengan perlindungan kepentingan umum dan nilai-nilai yang dianggap penting bagi suatu masyarakat; bahkan kepentingan individu sekalipun juga dilindungi oleh hukum pidana. Sebagai contoh pencurian; kejahatan ini merupakan tindak pidana terhadap harta pribadi. Karena perlindungan terhadap harta pribadi dianggap penting untuk menjamin tatanan sosial, pelanggaran terhadapnya dianggap oleh seluruh masyarakat sebagai kejahatan yang harus dihukum berat, yaitu hukuman berupa denda dan penjara.

Kepentingan dan nilai yang dilindungi oleh hukum pidana itu berbeda dari satu masyarakat ke masyarakat lain. Contohnya aktivitas hubungan seksual; keterlibatan dua orang dewasa dalam hubungan kelamin suka sama suka bukanlah urusan negara pada sebagian masyarakat. Pada sebagian masyarakat lain, tindakan ini dianggap illegal disebabkan nilai-nilai yang dianut oleh masyarakat ini menyatakan bahwa hubungan seksual hanya boleh dilakukan dalam ikatan perkawinan. Ole karena itu, aturan tentang hubungan kelamin adalah penting bagi masyarakat ini sehingga pelanggaran terhadapnya berakibat hukuman berat yang dijatuhkan negara untuk memelihara tatanan sosial.

Berdasarkan uraian di atas, hukum pidana menjelaskan apa yang menjadi nilai dasar bagi suatu masyarakat dan pemerintahnya. Ini karena perlindungan terhadap nilai dasar tadi menjadi 'obat' bagi kepentingan dan tatanan umum yang 'dicederai' oleh pelanggaran terhadapnya. Konsekuensinya, penerapan hukuman yang telah digariskan oleh nilai dasar tadi pun juga menjadi penting.

Dalam agama Islam, nilai dasar tadi dihubungkan dengan wahyu Tuhan. Umat Islam yang percaya akan keharusan implementasinya, akan merasa telah mengingkari Tuhan dengan mengabaikan penerapan wahyu-Nya di bidang hukum pidana. Mereka beranggapan bahwa seluruh umat Islam di masyarakat ini akan mempertanggungjawabkan kelalaian ini diakhirat. Keyakinan ini melandasi tuntutan dari sebagian umat Islam agar hukum pidana Islam diterapkan oleh negara.

Motivasi di balik tuntutan itu bisa beragam; ada yang karena alasan praktis yaitu sebagai obat bagi degradasi moral di masyarakat yang tidak teratasi oleh hukum pidana 'sekuler'. Akan tetapi, alasan bahwa hukum Islam itu adalah perintah suci sehingga harus diterapkan oleh negara dianggap lebih berperan besar pada tuntutan tadi, apakah hukuman mati atau hukuman badan boleh diterapkan oleh negara karena ia disyaratkan oleh Syariat Islam, sedangkan pada saat yang sama ia bertentangan kewajiban negara untuk mematuhi norma hukum hak asasi Manusia.

Pasal 6 *the International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) mengatur tentang hak untuk hidup, yang dianggap sebagai hak tertinggi oleh *Human Right Committee*. Mengingat hal ini, sidang umum PBB telah mengeluarkan resolusi tentang penghapusan hukuman mati. Pasal 7 ICCPR - yang diperkuat oleh pasal 1 *Convention against Torture and Other Cruel Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (CAT) - melarang segala bentuk penyiksaan atau hukuman/perlakuan yang keji, tidak manusiawi dan merendahkan martabat. *Human Right Committee* telah menetapkan hak untuk tidak mendapatkan penyiksaan atau hukuman dan/atau perlakuan yang keji, tidak manusiawi dan merendahkan martabat sebagai hak yang tidak bisa dihapuskan dari hukum internasional.

Sejumlah negara Muslim yang memberlakukan hukum pidana Islam telah mengesahkan hukum HAM internasional seperti ICCPR dan CAT ke dalam sistem hukum nasional mereka. Indonesia termasuk negara yang baru meratifikasi ICCPR yaitu pada 23 Februari 2006, tapi Indonesia telah mengesahkan CAT sebelumnya pada tanggal 28 November 1998. Dengan ratifikasi ini, Indonesia terikat pada ketentuan hukum internasional dan berkewajiban untuk melaksanakannya dengan niat baik.

Indonesia tengah dalam proses mereformasi Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Usulan dan tuntutan agar norma-norma hukum yang hidup di tengah masyarakat Indonesia (termasuk norma hukum Islam) menjadi salah satu sumber penyusunan KUHP baru turut mengedepan. Jika usulan ini diterima, metode eksekusi hukuman berupa hukuman mati dalam bentuk rajam (untuk kasus perzinaan yang dilakukan oleh orang yang terikat dalam perkawinan atau pernah kawin dan/atau kasus homoseksualitas), dan hukuman badan berupa potong tangan (untuk kasus pencurian) dan cambuk (untuk kasus perzinaan dan konsumsi minuman beralkohol) bisa diterapkan di Indonesia. Khusus untuk provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, pemberlakuan Qanun Provinsi NAD Nomor 10/2002² dan Qanun Provinsi NAD Nomor 11/2002,³ Nomor 12/2003⁴ Nomor 13/2003⁵ menjadikan hukum pidana Islam

² Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darusallam Nomor 10 Tahun 2002 tentang *Peradilan Syariat Islam*; pasal 49.

³ Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darusallam Nomor 11 Tahun 2002 tentang *Pelaksanaan Syariat Islam Bidang Aqidah, Ibadah dan Syiar Islam*.

⁴ Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darusallam Nomor 12 Tahun 2003 tentang *Minuman Khamar dan Sejenisnya*.

⁵ Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darusallam Nomor 13 Tahun 2003 tentang *Maisir (perjudian)*.

dan metode eksekusinya berupa cambuk sudah diterapkan di wilayah Indonesia.

Ini juga dibarengi dengan kemunculan kelompok-kelompok Islam berhaluan garis keras yang menuntut agar hukum (pidana) Islam diterapkan sepenuhnya di Indonesia. Sebagian dari mereka malah sudah menerapkan eksekusi hukuman pidana Islam berupa rajam terhadap anggotanya yang mengaku telah berbuat zina (kasus anggota laskar jihad di Ambon). Pada kasus terbaru, terpidana mati bom Bali I menuntut agar hak asasi mereka dalam kebebasan menjalankan agama dipenuhi dengan cara penggantian metode eksekusi hukuman mati mereka diganti dari regu tembak menjadi hukuman pancung.

Berdasarkan ini terlihat kesulitan yang bisa dihadapi oleh Indonesia dalam menyeimbangkan antara tuntutan Syariat Islam dengan norma HAM internasional yang telah diratifikasi terutama ICCPR dan CAT. Pada satu sisi Indonesia harus mematuhi ketentuan ICCPR dan CAT tentang hak-hak sipil seperti hak untuk hidup dan hak untuk dari hukuman badan. Pada sisi lain, Indonesia juga harus mengakomodasi tuntutan dari sejumlah warga negaranya yang ingin menjalankan ajaran agamanya dengan bebas dan seutuhnya, termasuk di sini penerapan hukum agama di bidang pidana. Dalam ICCPR sendiri ada ketentuan tentang hak untuk menentukan nasib sendiri; bisakah pemenuhan tuntutan pemberlakuan hukum pidana Islam, seperti yang terjadi di Aceh, dipahami dalam konteks pemenuhan hak-hak sipil juga karena itu berarti negara dan masyarakat HAM internasional menghormati hak internal umat untuk menentukan nasib sendiri.

Bahwa benturan hukum yang terjadi antara ketentuan hukum pidana Islam dengan hak-hak sipil dalam ICCPR dan CAT yang telah diratifikasi oleh Indonesia. Analisa akan difokuskan pada benturan yang mungkin terjadi dari aspek teori, seperti metode eksekusi hukuman mati dan hukuman badan dalam hukum pidana Islam dengan hak untuk hidup dan hak untuk bebas dari penyiksaan dan perlakuan atau hukuman yang keji, tidak manusiawi dan merendahkan. Pembahasan juga diarahkan pada implementasi hukum pidana Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam dalam kerangka ratifikasi ICCPR dan CAT di Indonesia.

Persoalan ini sangat kompleks dan tidak mungkin dijawab hanya dengan menggunakan pendekatan universalisme HAM atau relativitas budaya secara eksklusif. Kecenderungan yang berlebihan pada salah satu pendekatan tadi tidak akan menyelesaikan persoalan perlindungan dan penegakan HAM di Indonesia. Ini karena teori universalisme HAM akan bermanfaat untuk menjamin perlindungan dan penegakan hak asasi individu dari pelanggaran yang dilakukan oleh negara dan/atau kelompok masyarakat. Akan tetapi,

penekanan yang berlebihan pada pendekatan ini tanpa mempertimbangkan keyakinan Muslim pada aspek 'ketuhanan' dari hukum pidana Islam hanya akan menimbulkan resistensi terhadap penerapan standar hukum HAM internasional dari umat Islam. Untuk itu, pendekatan yang mampu menjembatani ketentuan hukum pidana Islam dan hukum HAM internasional sangat diperlukan.

2. PEMBAHASAN

a. Hukum Pidana Islam dan Prinsip-prinsip Dasar

1) Landasan Hukum Pidana Islam

Ketentuan hukum pidana Islam disyariatkan dalam dua sumber utama doktrin Islam: al-Qur'an dan Hadis. Terdapat sekitar tigapuluh ayat al-Qur'an terkait dengan masalah hukum pidana;⁶ ayat-ayat ini membahas jenis-jenis kejahatan, hukuman spesifik terhadapnya, dan beberapa aturan pembuktian agar hukuman bisa dilaksanakan. Ayat-ayat ini menjadi tujuan dan prinsip-prinsip dasar bagi kategori pertama dari hukum pidana Islam, yaitu *hudud*.⁷

Di samping ayat-ayat khusus tadi, Al-Qur'an juga datang dengan sejumlah ayat-ayat yang secara umum mewajibkan umat Islam untuk menegakkan Syariat Islam. Surat an-Nisa:59 mewajibkan Muslim untuk mematuhi Allah, Muhammad, dan para pemimpin mereka. Termasuk ke dalam ketentuan ini adalah dengan tidak melanggar hukum-Nya di bidang pidana, karena ketika seseorang memeluk Islam, dia telah diatur oleh hukum Syara' dan bertanggung jawab untuk mengaktualisasikannya.⁸ Berpaling dari ketentuan Allah dan Rasul-Nya dianggap sebagai suatu kemungkaran dan kesesatan yang nyata.⁹

Muhammad SAW kemudian menjelaskan lewat salah satu Hadisnya akan arti penting *hudud* dan keharusan penerapannya dalam kehidupan. Dalam hadis itu disebutkan bahwa perumpamaan antara orang yang menegakkan *hudud* dengan yang mengabaikannya adalah seperti sekelompok orang menempati bagian atas dan bawah sebuah kapal; penghuni bagian bawah harus naik ke bagian atas untuk mengambil air minum; karena merasa tindakan ini dirasa menyulitkan dan mengganggu, penghuni bagian bawah memutuskan untuk melobangi kapal sebagai jalan pintas untuk mendapatkan

⁶ Khan, 'Juristic Classification of Islamic Law', Houston Journal of International Law, Volume 6, Number 23, 1983, hlm. 27.

⁷ Muhammad 'Ata al-Sid Sid Ahmad, *Islamic Criminal Law*, hlm. 115.

⁸ *Ibid*, hlm. 104

⁹ Al-Qur'an, Al-Ahzab:36.

air; jika penghuni bagian atas membiarkan tindakan ini, mereka semua akan tenggelam; tapi jika mereka melarangnya, mereka semua akan selamat.¹⁰

Berdasarkan ketentuan dari dua sumber utama doktrin Islam tadi dan *ijma'* para sahabat, hukum pidana Islam kemudian diteorisasikan dan disusun oleh *para fuqaha* pada tiga abad pertama sejak kelahiran Islam.¹¹ Hukum pidana Islam kemudian menjadi klasik dengan kemunculan empat mazhab hukum *sunni* di abad kesepuluh.¹² Terdapat sejumlah perbedaan doktrin hukum pidana dalam empat mazhab hukum tadi. Keempat mazhab hukum ini juga tersebar di sejumlah negara Muslim sehingga pada tataran tertentu mempengaruhi kandungan hukum pidana Islam pada masing-masing daerah. Konsekuensinya, doktrin mazhab-mazhab hukum tadi harus juga dipertimbangkan ketika menganalisa penerapan hukum pidana Islam di negara Muslim.

2) Ruang Lingkup Hukum Pidana Islam

Ada tiga kategori tindak pidana dan hukuman dalam hukum pidana Islam: *hudud*; *qisas*; dan *ta'zir*. *Hudud* adalah kejahatan terhadap hak-hak Allah yang hukumannya telah ditentukan dalam al-Qur'an dan Hadis.¹³ Ada tujuh macam kejahatan yang masuk kategori *hudud*.¹⁴ pencurian (*sariqah*), hukumannya potong tangan; perampokan (*hirabah*), hukumannya mati, penyaliban, amputasi silang tangan dan kaki, atau pengasingan; makar (*baghy*), hukumannya diperangi sampai tunduk pada perintah Allah; perzinahan (*zina*), hukumannya rajam (pelaku adalah orang yang merukah) atau seratus kali cambuk (pelaku adalah orang yang tidak menikah); tuduhan berzina (*qadhif*), hukumannya delapan puluh kali cambuk; murtad (*riddah*), hukumannya mati; dan meminum minuman beralkohol (*sharb al-khamr*), hukumannya empat puluh atau delapan puluh kali cambuk.¹⁵

¹⁰ Hadis dari *Sahih al-Bukhari* sebagaimana dikutip oleh Muhammad 'Ata al-Sid Sid Ahmad, *Islamic Criminal Law* hlm. 115-116.

¹¹ Noel J. Coulson, *The State and Individual in Islamic Law*, International and Comparative Law Quarterly, Volume 6, Number 78, 1957.

¹² Wael B. Hallaq, *The Origins and Evolution of Islamic Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, hlm. 7.

¹³ Aly Aly Mansour, *Hudud Crimes'* dalam M. Cherif Bassiouni, ed., *The Islamic Criminal Justice System*, Oceana Publications, London, New York, 1982, hlm. 195-201.

¹⁴ *Ibid*, hlm. 197-200.

¹⁵ Aly Aly Mansour, *'Hudud Crimes'*, hlm. 200.

Qisas adalah kejahatan terhadap orang dalam bentuk penyerangan fisik dan pembunuhan yang dihukum sama dengan kejahatan yang dilakukan.¹⁶ Hukuman bagi pelaku qisas bisa dihapuskan oleh korban kejahatan atau keturunannya, dan mereka bisa meminta kompensasi finansial (diya atau 'uang darah') atau memaafkan si pelaku. Hal ini karena qisas adalah kejahatan yang terkait dengan hak-hak manusia yang berbeda dengan hak-hak Tuhan pada hudud.

Ta'zir adalah kejahatan yang hukumannya tidak ditentukan oleh al-Qur'an dan Hadis. Kategori ketiga ini meliputi seluruh perbuatan dosa yang bisa membahayakan keamanan negara atau tatanan publik, hukumannya ditetapkan oleh pemerintah. Mayoritas fuqaha sepakat bahwa tanggung jawab penuntutan kejahatan ta'zir berada di tangan negara karena tugas negara-lah untuk memelihara tatanan dan kesejahteraan umum. Sama halnya dengan qisas, ta'zir juga berkaitan dengan hak-hak manusia sehingga korban ta'zir bisa meminta pemerintah untuk memaafkan pelaku; sehubungan dengan ini pemerintah bisa memilih untuk menghukum atau tidak menghukum si pelaku. Mengingat sifatnya yang residual dan komprehensif, ta'zir bisa memberikan wewenang yang luas pada negara untuk menghukum segala jenis tindakan salah atau yang secara sosial dan politik dianggap mengganggu. Karena kekuasaan negara untuk menghukum hampir tak terbatas di bawah doktrin ta'zir ini, tersangka pelaku ta'zir akan menerima sedikit perlindungan hak.

Di atas telah diuraikan bahwa perbedaan doktrin hukum pidana Islam bisa ditemui pada mazhab-mazhab hukum Islam. Contohnya minum minuman beralkohol dan murtad ; mayoritas Imam pendiri mazhab sepakat bahwa sharb al-khamr adalah termasuk pada hudud, tapi fuqaha yang lain menganggapnya sebagai ta'zir. Terkait dengan hukumannya, mazhab Hanafi, Maliki dan Hanbali berpendapat bahwa pelaku sharb al-khamr mendapat delapan puluh kali cambuk, sedangkan Imam Syafii dan beberapa fuqaha lain berpendapat empat puluh kali cambuk. Keberadaan murtad sebagai kejahatan kategori hudud juga diperdebatkan oleh sejumlah ilmuwan Muslim kontemporer. Menurut mereka, murtad hanya bisa menjadi hudud yang hukumannya mati jika perbuatan murtad itu mencakup tindakan makar terhadap negara.

3) Ketelitian Konsep Hukum Pidana Islam dan Tujuannya

¹⁶ Rudolph Peters, *Crime and Punishment in Islamic Law: Theory and Practice from the Sixteenth to the Twenty-first Century*, Cambridge University Press, New York, 2005, hlm. 7

Melihat jenis-jenis hukuman di atas fuqaha klasik dan kontemporer tidak menampik kerasnya hukuman dalam hudud. Menurut mereka hal ini bisa dipahami dari hudud, yaitu untuk memberi efek jera pada pelaku lain agar tidak melakukan kejahatan yang sama di lain waktu.¹⁷ Disamping itu, hukuman untuk hudud hanya bisa dilaksanakan setelah proses peradilan yang cermat dijalankan. Fuqaha periode klasik telah menetapkan standar pembuktian yang ketat bagi hudud, yaitu eksekusi hukuman harus bebas dari keraguan sebagaimana Hadis Nabi Saw yang menganjurkan untuk membatalkan hukuman hudud jika terdapat keraguan dalam prosesnya, karena kesalahan dalam memberikan pengampunan adalah lebih baik daripada salah dalam menjatuhkan hukuman. Contohnya hukuman pembuktian untuk perzinahan; disyaratkan oleh Syariat bahwa kejahatan ini harus dilihat 'langsung dan jelas' oleh empat orang saksi yang adil. Kegagalan untuk memenuhi ketentuan ini akan mengakibatkan orang yang membawa kasus ini dan para saksinya dituntut dengan kejahatan qadhaf yang dihukum dengan delapan puluh kali cambuk.

Melihat standar yang ketat ini, ada pendapat yang menyatakan bahwa pelaksanaan hukum hudud untuk zina adalah hampir tidak mungkin karena hukuman itu hanya mungkin dijatuhkan pada orang, yang melakukan hubungan kelamin di luar nikah di hadapan umum tanpa sama sekali menghiraukan moralitas publik. Pada kasus pencurian fuqaha telah menetapkan bahwa yang masuk kategori hudud adalah tindakan mengambil barang dengan nilai senisab atau lebih yang dilakukan secara sembunyi-sembunyi dari tempat penyimpanan atau penjagaannya yang mana barang tersebut tidak dimiliki sebagiannya oleh pelaku dan/atau dititipkan padanya. Tindakan pencurian yang tidak memenuhi kriteria di atas tidak bisa digolongkan pada hudud yang dihukum dengan amputasi tangan, tapi tindakan ini bisa dihukum dengan hukuman *ta'zir*.

Disamping prinsip *shubhat*, prinsip tobat juga bisa mencegah eksekusi hukuman hudud dalam doktrin hukum pidana Islam. Hal ini bisa dijelaskan dari tujuan lain hukuman dalam hukum pidana Islam, yaitu fungsi rehabilitasi. Contohnya murtad, dengan menyatakan tobatnya /dan kembali ke Islam, si pelaku dianggap telah membuktikan bahwa dia telah memperbaiki diri, oleh karena itu hukuman dianggap tidak penting lagi untuk merehabilitasi perbuatannya. Akan tetapi untuk kasus yang melibatkan hak-hak manusia seperti pembunuhan dan penganiayaan, tobatnya si pelaku tidak menghapus

¹⁷ Mashood A. Baderin, *International Human Rights and Islamic Law*, Oxford University Press, Oxford, 2003, hlm. 79.

hukuman terhadap kejahatannya. Melihat kecermatan dan ketelitian konsepnya, sejumlah fuqaha dan ilmuwan Muslim mendukung pelaksanaan hukum pidana Islam oleh negara dan meyakini komabilitas hukum pidana Islam dengan nilai-nilai HAM.

b. Kompabilitas Hukum Pidana Islam dengan Hak-hak Sipil Dalam ICCPR dan CAT

1) *Penerapan Hukum Pidana Islam dan Hak untuk Menentukan Nasib Sendiri*

Pasal 1(1) ICCPR menjamin hak untuk menentukan nasib sendiri bagi semua orang. Menurut hak ini, orang bebas untuk menentukan status politiknya dan untuk mengembangkan ekonomi, sosial dan budayanya. Hak untuk menentukan nasib sendiri penting untuk mewujudkan hak politik, ekonomi, sosial dan budaya. Hak kolektif manusia yang memiliki tradisi sejarah yang sama, identitas ras dan etnik, homogenitas budaya, kesatuan linguistik, pertalian agama atau ideologi, hubungan territorial, kesamaan kehidupan ekonomi dan memenuhi persyaratan jumlah minimum.

Pertanyaan, apakah keinginan untuk menerapkan hukum pidana Islam termasuk pada ketentuan hak untuk menentukan nasib sendiri? Pasal 1(1) ICCPR menyatakan bahwa masyarakat internasional harus menghormati hak internal untuk menentukan nasib sendiri. Hak khusus bagi Muslim untuk menerapkan hukum agamanya bisa dipahami dari perspektif ini karena ia mencakup hak untuk menentukan perkembangan budaya sendiri tanpa intervensi dari luar. Dalam sejarah, *hudud*, *qisas*, dan *ta'zir* adalah bagian dari budaya negara Muslim dan ketiganya diberlakukan dalam sistem hukum. Situasi ini berubah ketika sebagian besar negara Muslim dijajah oleh bangsa Eropa. Hukum pidana dari Eropa (*Continental* atau *Anglo-Saxon*) mulai diperkenalkan di wilayah Islam dan hukum Islam secara sistematis digantikan oleh hukum kolonial kecuali di bidang hukum keluarga Islam.

ICCPR sebagai instrumen hukum HAM internasional di bidang hak-hak sosial dan politik telah mencantumkan jaminan kebebasan beragama dalam pasal 18(1). Kebebasan beragama yang dijamin tidak hanya kebebasan untuk memeluk agama atau keyakinan tertentu, tapi juga kebebasan untuk memanasifasikan agama/keyakinan itu dalam ibadah, upacara keagamaan, praktek dan pengajarannya, baik sendiri maupun secara berkelompok.

Ruang lingkup 'memanasifasikan agama' pada pasal tadi sangat luas karena konsep ibadah dalam ICCPR tidak hanya mencakup tindakan ritual dan seremonial sebagai ekspresi langsung dari keyakinan, tapi juga meliputi seluruh tingkah laku integral dari tindakan ritual dan seremonial tadi.

'Memanifestasikan agama' adalah unsur aktif dari kebebasan beragama, sedangkan semata-mata mengikuti suatu agama/kepercayaan saja adalah unsur pasifnya; karena setelah memeluk suatu agama/kepercayaan, seseorang akan mememanifestasikannya ke dalam ibadah, ritual keagamaan lain, dan perilaku-perilaku saleh. Oleh karena itu, umat Islam memiliki hak untuk mememanifestasikan keyakinan agamanya sebagaimana disyaratkan oleh Syariat, termasuk ke dalamnya pelaksanaan hukum pidana.

Memanifestasikan ajaran agama bisa jadi berbenturan dengan hak-hak orang lain atau membahayakan masyarakat; oleh sebab itu *the freedom to manifest religion* bukanlah hak absolut. Pasal 18(3) ICCPR menyatakan bahwa kebebasan untuk mememanifestasikan ajaran agama hanya bisa dibatasi oleh hukum yang menyebutkan bahwa pembatasan itu diperlukan untuk melindungi keamanan, ketertiban, kesehatan umum atau moral atau hak-hak dasar dan kebebasan orang lain. Berdasarkan pasal 18(3) ini, *the freedom to manifest religion* secara sah bisa dibatasi sepanjang pembatasan itu dinyatakan dengan gamblang dalam instrumen hukum atau keputusan yang bisa diakses oleh masyarakat umum.

General Comment No. 22 untuk pasal 18(3) menekankan bahwa pembatasan terhadap 'memanifestasikan agama' tidak boleh dilakukan untuk tujuan diskriminatif atau diterapkan secara diskriminatif. Bahkan seorang nabi yang hak-haknya sebagai manusia bebas sudah dibatasi, tetap tidak boleh mendapatkan pembatasan untuk mendapatkan hak-haknya dalam mememanifestasikan agamanya, sepanjang keinginan untuk mememanifestasikan agama ini sejalan dengan ketentuan penahanannya. Contoh kasus dalam hukum HAM internasional terkait dengan pembatasan terhadap 'memanifestasikan agama', yaitu *Boodoo v Trinidad and Tobago (721/96)*. Boodoo (orang yang membawa kasus ini dalam dakwaannya ke *Human Right Committee* menyatakan bahwa selama di penjara dia telah dilarang untuk memelihara kumis, jambang dan jenggot dan dilarang untuk melaksanakan ibadah di tempat ibadah. Buku doanya juga diambil oleh sipir penjara. Terkait dengan tuduhan ini, Trinidad and Tobago tidak memberikan penjelasan. *Human Right Committee* akhirnya menyimpulkan telah terjadi pelanggaran hukum terhadap pasal 18 ICCPR. Berdasarkan ini, *Human Right Committee* meneguhkan penafsiran bahwa kebebasan untuk mememanifestasikan agama dalam beribadah, perilaku, praktek dan pengajaran adalah sebuah konsep yang luas.

Dapat dipahami bahwa pembatasan terhadap kebebasan untuk mememanifestasikan agama/kepercayaan adalah tidak sah secara hukum jika pembatasan itu dirancang untuk mencegah penganut suatu agama dari

melakukan ritual agamanya dan perilaku yang terkait dengan ritual itu. Persoalannya: apakah pelarangan terhadap implementasi hukum pidana Islam di negara Muslim masuk pada ketentuan pasal 18(3) ICCPR?

Akibatnya terjadi kevakuman hukum karena pendekatan yang lebih cermat dalam hal aspek-aspek kebebasan beragama apa saja yang dilindungi justru diberikan oleh *General Comment*, dan bukan oleh *Optional Protocol* dari ICCPR, yang merupakan instrumen hukum yang lebih mengikat. Oleh karena itu, persoalan keharusan untuk menerapkan hukum pidana Islam juga harus dilihat pada hak-hak dasar lain yang dimuat oleh ICCPR, seperti hak untuk hidup.

2) *Hukum Pidana Islam dan Hak untuk Hidup*

Ketentuan Syariat Islam tentang hukuman pidana mensyaratkan adanya hukuman mati dan hukuman untuk itu sangat beralasan untuk melihat persoalan ini dari perspektif pasal 6 dan 7 ICCPR dan pasal 16(1) CAT, serta *General Comment* dari *Human Right Committee* terkait dengan maksud dan tujuan dari pasal-pasal tersebut.

Pasal 6 ICCPR membicarakan tentang hak untuk hidup, *Human Right Committee* menggambarkan hak ini sebagai hak tertinggi. Pasal 6 ini terdiri dari enam paragraf yang memuat komponen negatif dan positif dari hak untuk hidup yang harus dilindungi oleh negara. Komponen negatif berhubungan dengan kewajiban negara untuk mencegah tindakan mengambil hidup orang secara sewenang-wenang dan tidak sah menurut hukum baik yang dilakukan oleh penjahat maupun oleh negara sendiri dan agen-agensinya. Pasal 6(1) menyatakan bahwa setiap manusia mempunyai hak untuk hidup yang melekat dalam dirinya hak ini harus dilindungi oleh hukum; tidak seorang pun bisa diambil hidupnya secara sewenang-wenang.

Komponen positif mewajibkan negara untuk mengambil tindakan-tindakan yang kondusif sehingga orang bisa hidup. Komponen positif ini terkait langsung dengan kontroversi seputar penghapusan hukuman mati dan prakteknya di sejumlah negara. Dalam pasal 6(2) ICCPR disebutkan bahwa bagi negara-negara yang belum menghapuskan hukuman mati, mereka hanya boleh menerapkan hukuman ini pada kejahatan yang paling serius sesuai dengan hukum yang berlaku pada saat kejahatan itu dihukum. Hukum yang menjadi dasar bagi hukuman mati itu tidak boleh bertentangan dengan ketentuan ICCPR dan Konvensi Pencegahan dan Hukuman bagi Kejahatan Genosida. Lebih jauh, hukuman mati hanya bisa dilaksanakan atas dasar putusan akhir yang dikeluarkan oleh pengadilan yang kompeten.

Melihat rumusannya, Pasal 6(2) memberikan pengecualian terhadap hak untuk hidup dalam hal pemberian kemungkinan penerapan hukuman mati

bagi suatu negara sepanjang negara itu belum meratifikasi *the Second Optional Protocol* bagi ICCPR tentang penghapusan hukuman mati. Pasal 1(1) *the Second Optional Protocol* menyatakan bahwa tidak seorang pun dalam yurisdiksi negara peserta protokol ini boleh dihukum mati. Meskipun ICCPR membuka kemungkinan penerapan hukuman mati, ICCPR sebenarnya lebih menginginkan agar negara-negara peserta konvensi ini untuk menghapuskan hukuman mati dalam sistem hukum mereka, sesuai dengan ketentuan pasal 6(6) bahwa tidak satupun dalam pasal ini yang bisa menunda atau mencegah penghapusan hukuman mati oleh negara manapun peserta konvensi ini.

Sekalipun terdapat kewajiban yang longgar untuk penghapusan total hukuman mati dalam pasal 6(2) - 6(6), ICCPR telah mewajibkan negara-negara peserta untuk membatasi penggunaannya dan menghapuskannya jika kejahatan tersebut tidak termasuk '*the most serious crime*' sesuai dengan *General Comment* nomor 6 ICCPR. *Human Right Committee* juga berpendapat bahwa paragraf-paragraf yang terdapat dalam pasal 6 menggambarkan keinginan yang kuat untuk menghapuskan hukuman mati. Setiap tindakan yang diambil oleh negara peserta dalam rangka menghapuskan hukuman mati akan dianggap sebagai kemajuan bagi perwujudan hak untuk hidup.

Supremasi hak untuk hidup di atas hak-hak lain di ICCPR menyebabkan pasal 6 ini tidak bisa dihapuskan dari kewajiban negara-negara peserta pada ICCPR, bahkan pada kondisi darurat umum yang mengancam kehidupan bangsa,¹⁸ kecuali jika hukuman mati itu sudah lebih dahulu ada dalam hukum negara dan negara tidak meratifikasi *the Second Optional Protocol* bagi ICCPR. Bagi negara-negara peserta yang masih menerapkan hukuman mati, kejahatan yang diganjar dengan hukuman mati harus dipahami dalam kerangka '*the most serious crimes*'. Menurut *Human Right Committee*, istilah ini harus dibaca secara terbatas berdasarkan ketentuan-ketentuan yang telah digariskan oleh pasal 6(2) ICCPR, yaitu putusan hukuman mati harus: sebuah tindakan pengecualian; sesuai dengan hukum yang berlaku; kompatibel dengan tujuan ICCPR.

Contoh kasusnya dalam hukum HAM internasional adalah *Lubuto v Zambia* (390/90). Dalam kasus ini. *Human Right Committee* setuju kalau putusan hukuman mati terhadap Lubuto di negara Zambia telah melanggar pasal 6(2). Alasannya, penggunaan senjata api untuk perampokan dengan pemberatan oleh Lubuto tidak menyebabkan mati atau mencederai satu orang pun.

¹⁸ International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), *Adopted and Opened for Signature, Ratification and Accession by General Assembly Resolution, 2200A (XXI) of 16 December 1966*, article 4(2).

Keadaan ini telah diabaikan oleh pengadilan Zambia ketika menjatuhkan putusan.¹⁹ Pada kasus *Brown v Jamaica (775/97)*, *Human Right Committee* menemukan fakta bahwa keharusan untuk menerapkan hukuman mati terhadap Brown bersalah telah melakukan *capital murder*.

Berdasarkan daftar di atas, putusan hukuman mati terhadap kejahatan-kejahatan tadi bertentangan dengan pasal 6 ICCPR; sedangkan pembunuhan yang disengaja atau percobaan pembunuhan, dan penganiayaan berat yang disengaja masih bisa dijatuhi hukuman mati berdasarkan pasal 6(2) ICCPR. Seandainya hukuman mati tetap harus dijalankan terhadap '*the most serious crime*', *Human Right Committee* menekankan bahwa eksekusinya harus dengan cara yang paling sedikit menyebabkan penderitaan fisik dan mental. Jadi, metode eksekusi juga menjadi perhatian dalam kasus hukuman mati, jika ini diabaikan maka metode eksekusi itu dianggap melanggar pasal 7 ICCPR. Kasus dalam hukum HAM internasional adalah *Ng v Canada (469/91)*. Dalam kasus ini, *Human Right Committee* sepakat dengan keberatan Ng bahwa gas mematikan adalah sebuah metode eksekusi yang melanggar pasal 7 ICCPR. Alasannya, *gas asphyxiation* bisa menyebabkan penderitaan dan rasa sakit yang berlangsung cukup lama, kurang lebih sepuluh menit, sebelum si terpidana mati wafat.

Pada pembahasan di awal telah diuraikan, metode eksekusi hukuman mati dalam hukum pidana Islam bisa berbentuk rajam, penyaliban atau pancung yang dilakukan di hadapan khalayak ramai. Jika norma HAM internasional dijadikan standar, metode- metode eksekusi ini berarti melanggar pasal 7 ICCPR karena metode-metode ini dilakukan dengan maksud untuk menimbulkan rasa sakit dan penderitaan yang lama (dengan tujuan untuk memberikan efek jera. Disamping itu, sebagian kecil anggota *Human Right Committee* mensyaratkan metode eksekusi hukuman mati yang melanggar pasal 7 adalah metode hukuman yang bertujuan brutal sesuai dengan penjelasan dari pasal 1 CAT. Semua metode eksekusi hukuman mati dalam hukum pidana Islam berarti masuk kategori tindakan/hukuman yang menyiksa, kejam, tidak manusiawi dan merendahkan yang telah dilarang oleh hukum HAM internasional.

3) Hukum Pidana Islam dan Larangan terhadap Hukuman yang Kejam

¹⁹ Lubuto v Zambia (390/90) para. 7.2, sebagaimana dikutip oleh Sarah Joseph, Jenny Schultz and Melissa Castan, *The International Covenant on Civil and Political Rights..*, hlm. 166-167.

Pasal 7 ICCPR melarang penyiksaan atau perlakuan/hukuman yang kejam, tidak manusiawi dan merendahkan. Bebas dari penyiksaan dan hak untuk mendapatkan perlakuan yang manusiawi adalah salah satu hak absolut dalam ICCPR yang tidak boleh dibatasi aplikasinya. Sama halnya dengan pasal 6 ICCPR, pasal 7 ICCPR adalah hak yang tidak boleh dihapuskan. Human Right Committee juga menguatkan status absolutnya pada situasi darurat umum seperti yang diuraikan oleh pasal 4 ICCPR. Konsekuensinya, pasal 7 ICCPR harus tetap ditegakkan walaupun terjadi situasi yang mengancam kehidupan dan kelangsungan bangsa. Human Right Committee lebih jauh menekankan bahwa penggunaan dalih pembenaran atau situasi yang meringankan, dengan alasan apapun, tetap tidak menjadikan pelanggaran terhadap pasal 7 ICCPR dimaafkan; termasuk pada ketentuan ini adalah perintah dari atasan atau penguasa.

Ada tiga level perlakuan atau hukuman kejam yang dilarang oleh ICCPR: penyiksaan; perlakuan keji dan hukuman keji. Tulisan ini akan lebih memfokuskan pada pembahasan *heinous punishments*, karena konsep *torture* bisa berarti tindakan pelanggaran di luar peradilan yang dilakukan oleh negara. Larangan terhadap *heinous punishments* dalam ICCPR berkaitan erat dengan persoalan jenis-jenis hukuman dalam pidana Islam seperti potong tangan, cambuk atau rajam. Jenis-jenis hukuman ini menjadi wilayah konflik yang paling kentara antara hukum pidana Islam dengan hukum HAM internasional. Penerapan hukum pidana Islam akibatnya akan bertentangan dengan kewajiban negara Muslim untuk mematuhi hukum HAM internasional yang telah mereka ratifikasi ke dalam sistem hukum nasional.

Data dari PBB, status ratifikasi dan reservasi terhadap ICCPR dan CAT menunjukkan bahwa sejumlah negara Muslim yang menerapkan hukum pidana Islam belum menjadi peserta dari kedua konvensi itu. Atau, ketika mereka menjadi peserta konvensi, mereka tidak meratifikasi the Second Optional Protocol to ICCPR yang bertujuan untuk menghapuskan hukuman mati. Situasi ini memperlihatkan 'kebingungan' negara Muslim yang menerapkan hukuman pidana Islam dalam menyeimbangkan ketentuan agama dan norma HAM internasional.

Terkait dengan the Second Optional Protocol to ICCPR yang bertujuan untuk menghapuskan hukuman mati, tidak satupun dari negara-negara diatas berpartisipasi pada sesi ke-44 Majelis Umum PBB. Sesi inilah yang kemudian menghasilkan the Second Optional Protocol yang diterima dan dilaksanakan oleh PBB lewat resolusi 44-128 tanggal 15 Desember 1989. Berdasarkan data di Kantor Komisi Tinggi PBB untuk HAM per 8 Mei 2006, tidak satupun negara-

negara di atas yang telah meratifikasi dan menyetujuinya, ini termasuk Indonesia.

Sama halnya dengan ICCPR, status ratifikasi terhadap Konvensi Anti Penyiksaan dan Perlakuan/Hukuman Kejam, Tidak Manusiawi atau Merendahkan (CAT 1984) oleh negara Muslim yang menerapkan hukum pidana Islam juga beragam. Iran dan Pakistan belum meratifikasi atau menyetujui CAT.

Sudan dan Saudi Arabia telah menyetujui CAT tanpa melakukan reservasi terhadap pasal-pasal yang berkaitan dengan hukuman kejam, tidak manusiawi atau merendahkan; sedangkan mereka menerapkan hukum pidana Islam berupa hukuman badan yang berat bagi kejahatan di dalam sistem hukum mereka. Sedangkan Indonesia memberikan otonomi khusus di bidang hukum kepada Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam untuk menerapkan hukuman cambuk bagi pelanggar terhadap Qanun setelah CAT diratifikasi.

C. Hukum Pidana Islam dan Perlindungan Hak-hak Sipil

Hukum pidana yang berlaku di Indonesia merupakan peninggalan kolonial Belanda yang disahkan dengan Undang-Undang No. 1 tahun 1946 dengan beberapa perubahan menjadi Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).²⁰ Pasal 1 ayat (1) KUHP kemudian menegaskan bahwa selain ketentuan pidana yang terdapat dalam KUHP dan ketentuan-ketentuan pidana khusus yang telah diundangkan oleh pemerintah adalah tidak berlaku di Indonesia, termasuk hukum pidana Islam. Meskipun begitu, propinsi Nanggroe Aceh Darussalam menerapkan hukum pidana Islam terutama dalam kategori jarimah ta'zir, sebagai bagian dari pelaksanaan otonomi khusus yang diberikan oleh pemerintah pusat.

Dasar hukum penerapan hukum Islam di propinsi NAD adalah Undang-Undang No 44 tahun 1999 tentang otonomi khusus untuk Aceh dan Undang-Undang No 18 tahun 2001 tentang perluasan otonomi Aceh menjadi Nanggroe Aceh Darussalam. Sejak saat itu sejumlah peraturan terkait dengan hukum Islam dikeluarkan oleh pemerintah daerah NAD, yaitu: *Qanun No 10 tahun 2002 tentang Peradilan Syariat Islam; Qanun No 11 tahun 2002 tentang Pelaksanaan Syariat Islam di Bidang Aqidah, Ibadah dan Syiar Islam; Qanun No 12 tahun 2003 tentang Minuman Khamr dan Sejenisnya; Qanun No. 13 tahun 2003 tentang Maisir (perjudian); Qanun No 14 tahun 2003 tentang Khalwat (Mesum).*

²⁰ Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam: Penegakan Syariat dalam Wacana dan Agenda*, Gema Insani Press, Jakarta, 2003, hlm. 123.

Semenjak Qanun-Qanun tadi diterapkan, Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan (Komnas Perempuan) mencatat 46 kasus pelanggaran telah terjadi sampai tahun 2005. Rinciannya adalah: 8 kasus pencambukan untuk tuduhan mesum (5), minuman keras (2), judi (1); 5 kasus penahanan untuk tuduhan mesum; 8 kasus sedang dalam proses peradilan untuk tuduhan mesum; 2 kasus penangkapan untuk tuduhan mesum dan judi; 2 kasus pengarahkan untuk tuduhan mesum; 2 kasus penggrebekan untuk tuduhan mesum; 3 kasus penangkapan dan diserahkan ke Dinas Syariah Islam untuk tuduhan mesum; 2 kasus razia busana, muslim.²¹

Persoalan HAM yang muncul dari penerapan Qanun di Aceh terutama muncul karena: *pertama*, ketidakkonsistenan pemerintah daerah provinsi NAD dalam menerapkan hukum pidana Islam. Semenjak otonomi khusus untuk menerapkan Syariat Islam diberikan, pemerintah lebih memfokuskan diri untuk mengeluarkan regulasi hukum pidana Islam yang berkaitan dengan pelanggaran kesusilaan dan pengaturan perilaku (kejahatan *ta'zir*). Konsekuensinya adalah hukuman pidana Islam 'hanya' diperuntukkan untuk menghukum rakyat kecil yang melakukan kesalahan tidak shalat jumat, berjudi, berkhawat dan mengkonsumsi minuman beralkohol. Pada sisi lain, korupsi yang dilakukan oleh oknum pejabat belum tersentuh oleh penerapan hukum pidana Islam. Situasi ini telah mendatangkan sejumlah spekulasi dan kritik tentang motif dari penerapan hukum pidana Islam di Aceh.²²

Persoalan HAM *kedua* adalah kekurangtahuan aparat penegak Syariah terhadap prosedur standar HAM dalam menangani kasus- kasus pelanggaran. Banyak dilaporkan bahwa sikap arogan dari pejabat ketika melakukan razia dalam penegakan Qanun. Tersangka pelaku pelanggaran bahkan sering sudah 'dihukum' lebih dahulu *on the spot* oleh polisi Syariah ini dengan cara mempertontonkan dan memparadekan tersangka kepada khalayak ramai. Ucapan yang merendahkan tersangka tidak jarang juga dilontarkan oleh pejabat wilayahul hisbah; contoh ungkapan yang kemudian menjadi bahan perbincangan di level internasional adalah sindirian seorang pejabat wilayahul hisbah pada seorang perempuan yang dianggap melanggar aturan berbusana dan kaitannya dengan tsunami di Aceh "inilah salah satu bencana terjadi di Aceh, karena perempuan nggak pakai jilbab".

²¹ *Ibid.* 'Kekerasan terhadap Perempuan 2005: KDRT dan Pembatasan atas Nama Kesusilaan" Komnas Perempuan, ([http://www.komnasperempuan.or.id/public/naskah final catahun 2006.rtf](http://www.komnasperempuan.or.id/public/naskah%20final%20catahun%202006.rtf)).

²² Teuku Kemal Fasya, 'Hukum Cambuk dan Keadilan', Kompas-Opini 25 Juni 2005 (<http://www.kompas.com/kompas-cetak/0506/25/opini/1839177.htm>).

Adapun persoalan HAM *ketiga* adalah keterlibatan masyarakat sipil untuk menegakkan Qanun yang sering berujung pada kekerasan dan pemaksaan.²³ Akan tetapi, fenomena paling mencolok dari penerapan Qanun di Aceh adalah dijadikannya perempuan sebagai target dari penerapan hukum pidana Islam. Disamping menjadi korban dari tiga contoh pelanggaran HAM di atas, aturan-aturan Qanun dan tafsiran pemerintah daerah terhadapnya telah mendiskriminasi perempuan: cara berpakaianya diawasi serta waktu dan gerak-geriknya di ruang publik dibatasi.²⁴ Hal ini justru terjadi setelah sekitar dua puluh tahun Indonesia mengesahkan konvensi penghapusan segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan (CEDAW) pada tahun 1984.

3. PENUTUP

Ada dua pendekatan utama terkait dengan validitas norma HAM ketika diterapkan pada masyarakat budaya yang berbeda, yakni universalisme HAM dan relativitas budaya. Masing-masing kelompok menyatakan pendapat bahwa pendekatan yang mereka ajukan lebih sah dibandingkan yang lain, sehingga usaha untuk merekonsiliasi keduanya hampir tidak mungkin dilakukan. Pendukung universalisme HAM menyatakan norma HAM bisa diaplikasikan di seluruh konteks budaya. Setiap orang telah diberkahi hak karena statusnya sebagai manusia tanpa memandang suku, gender, kelas dan agamanya. Oleh karena itu, apa yang dipahami oleh suatu masyarakat sebagai hak untuk persamaan perlindungan di hadapan hukum, keamanan, kebebasan berbicara dan agama pasti dipahami sama oleh masyarakat lainnya. Kaum universalitas mengklaim hak-hak tadi sebagai alamiah dan tak terpisahkan dengan tujuan untuk melindungi individu dari penindasan dan pelanggaran HAM yang dilakukan oleh negara dan masyarakat. Sebaliknya, pendukung relativitas budaya menolak penerapan standar HAM universal secara sama di seluruh masyarakat tanpa mempertimbangkan perbedaan budaya yang ada. Bagi kelompok ini, aplikasi standar HAM universal dapat dipahami sebagai upaya untuk memaksakan unsur-unsur budaya Barat.

Dari sudut pandang Antropologi, seluruh masyarakat diyakini mempunyai sistem moral karena praktek untuk menilai pengalaman nilai mereka sebagai kebajikan atau kejahatan ada di sana. Praktek inilah yang telah membedakan manusia dari organisme lainnya. Adanya perbedaan budaya meniscayakan

²³ Masriadi Sambo, "*Massa Bersorban Bubarkan Pengunjung Pantai Lhokseumawe*", Media Center Aceh - Aji, 25 Juni 2006, (<http://www.mediacenteraceh.org>).

²⁴ Komnas Perempuan, 'Sebagai Korban dan Survivor - Sebuah Laporan Temuan Dokumentasi Kondisi Pemenuhan HAM Perempuan Pengungsi Aceh' (21 April 2006).

perbedaan nilai-nilai yang dianut oleh masyarakat. Kandungan prinsip moral-lah yang bervariasi di antara manusia, dan bukan keberadaan prinsip moralnya.

Bahwa ketika prinsip-prinsip moral ini didokumentasikan ke dalam kerangka normatif internasional, prinsip-prinsip moral ini pun kemudian turut berlaku universal. Majelis Umum PBB memproklamkan Dokumen Universal HAM 1948 (*the 1948 Universal declaration of Human Right*, atau UDHR) sebagai standar umum pencapaian HAM bagi seluruh bangsa. Pasal-pasal dalam UDHR memuat istilah-istilah yang menggeneralisir. Persoalannya, UDHR sendiri dikritik sebagai sebuah dokumen yang hanya didasarkan pada filsafat politik Barat, sedangkan aspirasi dan prioritas masyarakat non-Barat belum diakomodir sepenuhnya. Bahwa UDHR adalah refleksi dari etnosentrisme budaya dan ideology Barat yang mengabaikan perbedaan ideology dan budaya yang ada hingga menjadi penghalang ketika diterapkan pada negara-negara non-Barat. Faktanya, masyarakat Barat sangat memprioritaskan hak-hak sipil dan politik individu sedangkan masyarakat non-Barat lebih mengutamakan hak-hak ekonomi sebagai titik tolak untuk penegakkan HAM. Perbedaan dasar filosofis di kedua masyarakat telah membentuk sifat manusianya dan relasi antara individu dengan masyarakat dan antara individu itu sendiri.

Kelompok relativitas budaya karenanya mengajak seluruh masyarakat untuk merujuk pada nilai budaya mereka sendiri sebagai sumber validitas moral dan hukum. Sikap kelompok relativitas budaya ini dikritik karena dianggap mengaburkan antara HAM kehormatan manusia, antara hak dan kewajiban.

Karakter penting dari HAM, bahwa hak adalah tak-terpisahkan, akan terancam dengan masuknya pandangan dunia ketiga seperti penekanan yang berlebihan terhadap keutamaan kelompok dari individu. Akibatnya, bisa saja terjadi pelanggaran terhadap HAM yang kemudian didukung oleh negara dengan alasan ketertiban/ ketentraman umum.

Situasi yang dihadapi Indonesia menjadi kompleks. Kecenderungan yang berlebihan pada salah satu perspektif tidak akan menyelesaikan persoalan perlindungan dan penegakan HAM. Ini karena teori universalisme HAM akan bisa bermanfaat untuk menjamin perlindungan dan penegakan hak asasi individu dari pelanggaran yang dilakukan oleh negara dan/atau kelompok masyarakat. Akan tetapi, penekanan yang berlebihan pada perspektif ini tanpa mempertimbangkan ketentuan Syariat Islam hanya akan menimbulkan resistensi terhadap penerapan standar hukum HAM internasional dari umat Islam. Hal ini disebabkan oleh pengaruh yang cukup kuat dari Syariat yang diyakini sebagai hukum Tuhan yang suci. Berdasarkan ini, diperlukan sebuah

pendekatan yang bisa merekonsiliasi antara kedua klaim kebenaran dari pendekatan universalisme HAM dan relativitas budaya.

Supaya pendekatan mediasi ini berhasil dalam masyarakat Islam Indonesia, pemahaman baru terhadap ayat-ayat *hudud* perlu dilakukan dengan menggunakan metodologi teori hukum Islam yang memadai. Terdapat tantangan yang besar untuk menafsirkan kembali ayat-ayat *hudud* dalam kerangka norma HAM internasional tentang larangan perlakuan/hukuman kejam, tidak manusiawi atau merendahkan. Karena usaha untuk dijalankan melalui salah satu dari tiga langkah berikut: pertama, kembali pada ketentuan al-Qur'an dan Hadis; kedua, hak untuk berijtihad atau keharusan untuk taqlid (tunduk pada rumusan hukum Islam klasik); ketiga, pemahaman yang sesuai dengan al-Qur'an dan Hadis, tanpa dicampuri oleh unsur-unsur yang tidak Islami.

Selama ini usaha untuk mereformasi hukum Islam mengalami tantangan terkait dengan manusia sebagai agen untuk memahami perintah suci sedangkan manusia adalah makhluk *profane* yang rentan akan kesalahan. Pada itu kedua, ijtihad tidak diperbolehkan pada *nas-nas qat'iy* (redaksinya jelas dan tegas dalam al-Qur'an); sedangkan isu ketiga, terdapat kesulitan untuk menilai sampai di mana tingkat keislaman pemahaman yang dikemukakan.

Mayoritas Muslim/meyakini, dengan melihat arti zahirnya, bahwa seluruh ayat-ayat *hudud* adalah *nas qat'iy*, sehingga jenis-jenis hukuman yang ditetapkan seharusnya tidak dipertanyakan lagi. Akibatnya bisa diduga kalau formalisasi pendekatan lintas budaya dan reinterpretasi terhadap *hudud* tidak akan bisa membatalkan seluruh hukuman yang dianggap kejam, tidak manusiawi atau merendahkan di negara Muslim yang menerapkan hukum pidana Islam.

Meskipun begitu, ada hal-hal lain yang bisa dilakukan untuk mengontrol/pelaksanaan hukuman-hukuman ini/jika ditinjau dari teori hukum pidana Islam klasik. Banyak yang berpendapat bahwa penerapan hukum pidana/Islam yang tepat adalah ketika kondisi ideal masyarakat telah terwujud. Kondisi ini dianggap terwujud jika nilai-nilai Islam seperti keadilan, tanggung jawab/sosial dan kesejahteraan sosial telah masuk ke dalam sendi kehidupan masyarakat. Jadi, ketika bisa dibuktikan/secara rasional bahwa pelaku kejahatan adalah produk dari problem sosial masyarakat, maka kepentingan si pelaku harus dipertimbangkan dan hukuman *hudud* bisa dihilangkan.

Sejalan dengan ini an-Naim menyatakan bahwa banyak cara yang bisa dilakukan untuk membatasi penerapan hukum pidana Islam. Dengan memperketat persyaratan sosial ekonomi dan memperketat pelaksanaannya

dengan menerapkan standar hukum pembuktian yang tinggi. Sumber-sumber ajaran Islam telah mengingatkan kita agar ekstra hati-hati dalam menjatuhkan hukuman pidana Islam. Nabi Saw telah bersabda agar hukuman tidak dijalankan jika terdapat unsur *shubhat*, dan keutamaan dari berbuat salah karena tidak jadi menjatuhkan hukuman daripada berbuat salah karena telah menjatuhkan hukuman tapi ragu-ragu terhadap keputusan itu.

Ketentuan hukum pidana Islam dan hak-hak sipil sebenarnya bisa direkonsiliasi dengan cara, *inter alia*, mematuhi secara penuh asas-asas dan standar litigasi hukum pidana Islam sebagaimana ketentuan al-Qur'an yang kemudian diteorisasikan oleh fuqaha klasik. Hal ini harus menjadi prioritas para perancang undang-undang jika norma-norma hukum pidana Islam dimasukkan dalam rancangan KUHP baru serta dipahami oleh aparat penegak hukum yang menangani pelanggaran pidana Islam.

Solusi ini akan menyebabkan implementasi kategori *ta'zir* secara karenya Indonesia harus meningkatkan standar peradilan agama (dalam hal ini mahkamah syar'iyah di provinsi NAD) supaya sesuai dengan ketentuan peradilan yang fair menurut hukum HAM internasional. Disamping itu, hukuman badan yang dijatuhkan atas dasar *ta'zir* bisa digantikan dengan jenis hukuman yang sesuai dengan standar ICCPR dan CAT. Hal ini dimungkinkan karena *ta'zir* adalah kebijakan; negara bebas dalam menentukan jenis hukuman untuk 'mengobati' tatanan sosial yang cedera akibat pelanggaran/kejahatan. Jadi untuk pelanggaran terhadap Qanun Nomor 11 Tahun 2002 tentang Pelaksanaan Syariat Islam Bidang Aqidah, Ibadah dan Syiar Islam, Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang Minuman Khamar dan sejenisnya dan Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang Maisir (perjudian) atau Qanun-Qanun lain yang masih dalam tahap penyusunan sepanjang masuk dalam kategori pidana *ta'zir*, jenis hukuman yang diancamkan tidak harus berbentuk cambuk.²⁵

DAFTAR PUSTAKA

- Alfitri, *Konflik Antara Ketentuan Hukum Pidana Islam dan Hak-hak Sipil*, Jurnal Konstitusi, Volume 7, Nomor 2, April, 2010, hal. 133.
- Aly Aly Mansour, '*Hudud Crimes*'.
- Baderin Mashood A., *International Human Rights and Islamic Law*, Oxford University Press, Oxford, 2003.

²⁵ Alfitri, *Konflik Antara Ketentuan Hukum Pidana Islam dan Hak-hak Sipil*, Jurnal Konstitusi, Volume 7, Nomor 2, April, 2010, hlm. 133.

- Coulson Noel J., *The State and Individual in Islamic Law*, International and Comparative Law Quarterly, Volume 6, Number 78, 1957.
- Hadis dari *Sahih al-Bukhari* sebagaimana dikutip oleh Muhammad 'Ata al-Sid Sid Ahmad, *Islamic Criminal Law*.
- Hallaq Wael B., *The Origins and Evolution of Islamic Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005.
- Khan, '*Juristic Classification of Islamic Law*', Houston Journal of International Law, Volume 6, Number 23, 1983.
- Lubuto v Zambia (390/90) para. 7.2, sebagaimana dikutip oleh Sarah Joseph, Jenny Schultz and Melissa Castan, *The International Covenant on Civil and Political Rights*.
- Mansour Aly Aly, *Hudud Crimes*' dalam M. Cherif Bassiouni, ed., *The Islamic Criminal Justice System*, Oceana Publications, London, New York, 1982.
- Muhammad 'Ata al-Sid Sid Ahmad, *Islamic Criminal Law*.
- Peters Rudolph, *Crime and Punishment in Islamic Law: Theory and Practice from the Sixteenth to the Twenty-first Century*, Cambridge University Press, New York, 2005.
- Santoso Topo, *Membumikan Hukum Pidana Islam: Penegakan Syariat dalam Wacana dan Agenda*, Gema Insani Press, Jakarta, 2003.

Sumber-sumber Lain :

Al-Qur'an.

International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), *Adopted and Opened for Signature, Ratification and Accession by General Assembly Resolution, 2200A (XXI) of 16 December 1966*, article 4(2)

Kekerasan terhadap Perempuan 2005: KDRT dan Pembatasan atas Nama Kesusilaan" Komnas Perempuan ([http://www.komnasperempuan.or.id/public/naskah final catahun 2006.rtf](http://www.komnasperempuan.or.id/public/naskah_final_catahun_2006.rtf)).

Kemal Fasya Teuku, 'Hukum Cambuk dan Keadilan', Kompas-Opini 25 Juni 2005 (<http://www.kompas.com/kompas-cetak/0506/25/opini/1839177.htm>).

Komnas Perempuan, 'Sebagai Korban dan Survivor - Sebuah Laporan Temuan Dokumentasi Kondisi Pemenuhan HAM Perempuan Pengungsi Aceh' (21 April 2006).

Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darusallam Nomor 10 Tahun 2002 tentang *Peradilan Syariat Islam*; pasal 49.

Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darusallam Nomor 11 Tahun 2002 tentang *Pelaksanaan Syariat Islam Bidang Aqidah, Ibadah dan Syiar Islam*.

Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darusallam Nomor 12 Tahun 2003 tentang *Minuman Khamar dan Sejenisnya*.

Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darusallam Nomor 13 Tahun 2003 tentang *Maisir (perjudian)*.

Sambo Masriadi, "*Massa Bersorban Bubarkan Pengunjung Pantai Lhokseumawe*", Media Center Aceh - Aji, 25 Juni 2006, (<http://www.mediacenteraceh.org>).