#### BAB V

# ANALISIS TERHADAP KEBIRI KIMIA (CHEMICAL CASTRATION) SEBAGAI BENTUK HUKUMAN BADAN (CORPORAL PUNISHMENT) PERSPEKTIF MAQĀSHID SYARI'AH

# A. Chemical Castration (Kebiri Kimia) Sebagai Bentuk Hukuman Badan (Corporal Punishment) Dalam Tinjauan Kebijakan Hak Asasi Manusia

Hukum adalah sarana (*wasail*) untuk mencapai tujuan (*maqashid*) yang di idealkan bersama. Cita-cita hukum itu sendiri baik yang dilembagakan melalui negara demokrasi (*democracy*) maupun yang di wujudkan melalui gagasan negara hukum (*nomocracy*) dimaksudkan untuk meningkatkan kesejahteraan umum.

Politik hukum dalam konteks negara hukum harus dilihat sebagai bagian-bagian yang tak terpisahkan dari sistem hukum nasional. Indonesia sejak kemerdekaannya telah menyatakan diri sebagai negara hukum (rechtstaate) bukan negara berdasarkan kekuasaan (maaghtstaate).

Maknanya bahwa semua subsistem dari penyelenggaraan negara Indonesia dan sistem ketatanegaraannya, sistem tertib sosialnya harus diatur oleh hukum, dan juga semua elemen alat kekuasaan negara serta warga negara harus patuh pada hukum yang diciptakan untuk negara hukum Indonesia

<sup>&</sup>lt;sup>1</sup>Mokhammad Najih, *Politik Hukum Pidana (Konsepsi Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Cita Negara Hukum)*, (Malang: Setara Press, 2014). hlm. 13.

tersebut.<sup>2</sup> Politik hukum berfungsi untuk memberikan penjelasan tentang aturan-aturan yang dibutuhkan atau tidak dalam keadaan tertentu suatu kelompok masyarakat.

Di dalam ketentuan pasal 28 I ayat (1) UUD 1945, ada beberapa rambu-rambu yang tidak boleh dilampaui ketika membentuk sebuah regulasi, yaitu adanya jenis hak-hak Asasi Manusia yang tidak dapat dilanggar dalam keadaan apapun, termasuk keadaan darurat.<sup>3</sup>

Hak Asasi Manusia yang tidak dapat dikurangi tersebut tercatat ada tujuh jenis, yaitu seperti yang dimaksud dalam pasal 28 I ayat (1) UUD 1945. Pasal ini berbunyi sebagai berikut:<sup>4</sup>

"Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

Dari ketentuan di atas merupakan jenis-jenis hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun, termasuk dalam keadaan perang sekalipun. Selain ketujuh jenis hak asasi manusa tersebut, dalam keadaan darurat perang misalnya- semua hak asasi manusia yang dijamin dalam UUD

<sup>3</sup>Jimly Asshiddiqie, *Hukum*, hlm..., 332.

<sup>&</sup>lt;sup>2</sup>*Ibid*., hlm. 14.

<sup>&</sup>lt;sup>4</sup>Tim Al-Hikmah, *Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945 dan Amandemennya*, (Surakarta: al-Hikmah, 2004). hlm. 88.

1945 dapat ditunda pelaksanaannya sampai keadaan berubah menjadi normal kembali.<sup>5</sup>

Jika dilihat dari cara pelaksanaan hukumannya, praktek hukuman "kebiri" di Indonesia merupakan bentuk penghukuman menggunakan kekerasan fisik yang akan berdampak pada terjadinya pelangggaran hukum dan bertentangan dengan Konvensi Anti Penyiksaan dalam UU No.5 Tahun 1998.

Hukuman kebiri melanggar Pasal 33 ayat (1) UndangUndang No. 39 Tahun 2009 Tentang Hak Asasi Manusia, yang menyatakan bahwa setiap orang berhak untuk bebas dari penghukuman yang kejam, tidak manusiawi, merendahkan derajat dan martabat kemanusiannya.<sup>6</sup>

Selain itu penghukuman manusia dengan cara ini akan berdampak buruk yang berakibat lemahnya penegakan hukum dan hak asasi manusia di Indonesia yang akan melahirkan pelegalan terhadap pelanggaran HAM serta berdampak akan melahirkan jenis kekerasan baru.

Tindakan ini juga akan menghambat komitmen SDGs goal 16 untuk menghadirkan rasa aman dan kondisi nir kekerasan di Indonesia sesuai dengan garis politik Nawacita. Membuka peluang munculnya usulan-usulan penegakan hukum melalui pendekatan*corporal Punishment*. Pemberlakuan

\_

<sup>&</sup>lt;sup>5</sup>Jimly Asshiddigie, *Hukum*, hlm. 332

<sup>&</sup>lt;sup>6</sup>Tim Sinar Grafika, *Undang-undang Republik Indonesia no. 39 tahun 1999*, (Bandung: Sinar Grafika) hlm. 24.

hukum kebiri juga akan memicu dan membuka ruang bagi banyak pihak untuk mengajukan regulasi (kebijakan) baru yang sejenis di kemudian hari.

# B. Analisis Atas Kebiri Kimia (Chemical Castration) Sebagai Bentuk Hukuman Badan (Corporal Punishment) Perspektif Maqāshid Syari'ah

Hukum Islam menyentuh berbagai aspek kehidupan umat Muslim dan menegakkan prinsip-prinsip dasar berupa kebebasan, kesetaraan, keadilan sosial, politik, maupun ekonomi. Mendorong kesetaraan dan kesejahteraan masyarakat adalah tugas utama sewaktu menegakkan hukum dan pengadilan diharapkan memenuhi kaidah ideal hukum.

Tujuan hukum-hukum (*maqāshid*) pidana dalam al-Qur'an adalah memberi orang beriman bimbingan mengenai spritualitas, etika dan keadilan sehingga hidup dan harta benda dapat dipelihara dan dilindungi. Al-Qur'an menetapkan hudud (batas-batas prilaku manusia), yang tidak boleh dilanggar dan juga menjabarkan hukuman-hukuman yang harus diterapkan bila hukum dan ajaran tersebut dilanggar.<sup>7</sup>

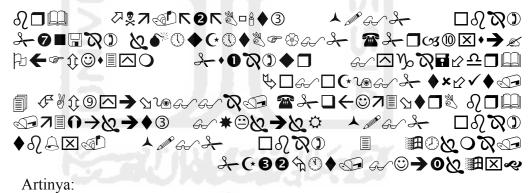
Tak seperti anggapan banyak orang, hukum pidana dalam Islam bukanlah daftar panjang aturan dengan hukuman keras bagi yang melanggar. Bahkan, hanya sedikit tindakan yang dianggap kejahatan dalam al- Qur'an yakni penghianatan, pembunuhan, perampokan di jalan, pencurian, penghinaan, perzinahan, dan kejahatan seksual.

\_

<sup>&</sup>lt;sup>7</sup>Raana Bokhari, dkk., *Ensiklopedia Islam*, (Jakarta: Erlangga, 2010). hlm. 222.

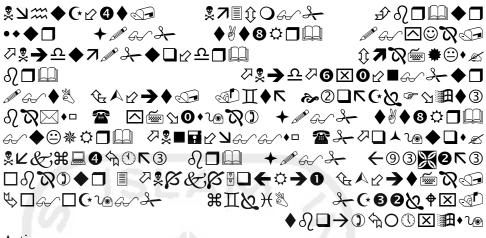
Tindakan-tindakan seperti itu dipidanakan guna melindungi (*hifdz*) individu dan menegakkan kewenangan negara dengan keadilan, kasih sayang, dan nalar. Dalam semua kasus pidana, bukti kesaksian terhadap tindakan itu sendiri harus dibuktikan tanpa keraguan. Bukti-bukti tak langsung yang mendukung sang tertuduh juga harus dipertimbangkan. Jadi misalnya hukuman untuk pembunuhan yang tidak disengaja tak akan sekeras pembunuhan yang direncanakan.

Hukum pidana yang dicantumkan dalam al-Qur'an adalah untuk mencegah negara mengkriminalisasi tindakan-tindakan tertentu seenaknya, berdasarkan pandangan moral mereka sendiri. Hal ini sebagaimana firman Allah SWT:



Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaikbaiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha mendengar lagi Maha Melihat. (Q.S. an-Nisa: 58)

Dalam ayat lain Allah SWT juga berfirman:



Artinya:

Dan hendaklah kamu memutuskan perkara di antara mereka menurut apa yang diturunkan Allah, dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu mereka. dan berhati-hatilah kamu terhadap mereka, supaya mereka tidak memalingkan kamu dari sebahagian apa yang Telah diturunkan Allah kepadamu. jika mereka berpaling (dari hukum yang Telah diturunkan Allah), Maka Ketahuilah bahwa Sesungguhnya Allah menghendaki akan menimpakan mushibah kepada mereka disebabkan sebahagian dosa-dosa mereka. dan Sesungguhnya kebanyakan manusia adalah orang-orang yang fasik. (Q.S. al-Maidah: 49)

Segelintir kejahatan yang dicantumkan dalam al-Qur'an juga disertai hukuman yang diperinci oleh Allah (hudud). Keputusan untuk mengambil nyawa atau kebebasan seorang penjahat adalah masalah yang amat berat, dan kaum muslimin percaya keputusan itu tak bisa diserahkan ke tangan manusia (hakim) semata tanpa melalui proses peradilan yang sah. Putusan terhadap hukuman-hukam tersebut harus berakar pada *adl* (adil) artinya keadilan dan kasih sayang haruslah selalu mengemuka.<sup>8</sup>

.

<sup>&</sup>lt;sup>8</sup>*Ibid*,.hlm. 223.

Allah menjadikan rahmat-Nya mendominasi penghakiman-Nya, atau kemurkaan. Rahmat Allah begitu luas bagi pelaku dosa (tindak pidana) yang dapat kita ambil dari nama Allah *Al 'Afwu* (Maha Pemaaf) dan *Al Ghofur* (Maha Pengampun). Hal ini sebagaimana hadi□ Rasulullah SAW sebagai berikut:

Artinya:

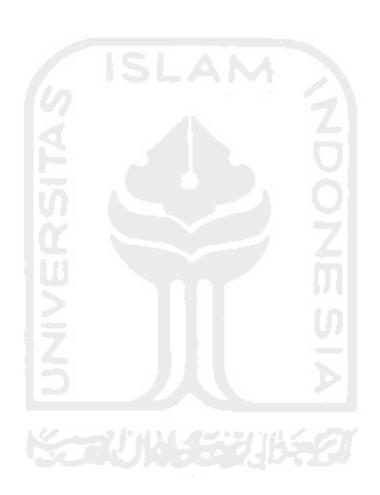
Dari Abu Hurairah, dari Nabi shallallahu 'alaihi wa sallam, ia berkata, "Tatkala Allah menciptakan makhluk-Nya, Dia menulis dalam kitab-Nya, yang kitab itu terletak di sisi-Nya di atas 'Arsy, "Sesungguhnya rahmat-Ku lebih mengalahkan kemurkaan (hukuman) Ku." (HR. Bukhari-Muslim)

Oleh karena itu, hakim meskipun harus tegas, juga diharuskan lembut dalam menimbang. Hukum memungkinkan fleksibilitas kebijakan hukuman, dan hakim diizinkan menjatuhkan berbagai macam hukuman untuk kejahatan tertentu. Penting juga bahwa korban (atau keluarga korban) merasa keadilan telah dilaksanakan. Meskipun ada hukuman yang ditetapkan untuk kejahatan-kejahatan tertentu, korban (atau keluarga korban) bisa memilih memberikan ampun. Misalnya, dalam kasus pembunuhan, keluarga korban boleh memilih agar hukuman mati tidak dilaksanakan dan lebih memilih kompensasi, atau seperti yang dianjurkan al-Qur'an, mereka boleh mengampuni penjahat.

\_

<sup>&</sup>lt;sup>9</sup> *Ibid*., 223.

## Sebagaimana firman Allah berikut:





Dan Allah lebih mengetahui (dari pada kamu) tentang musuhmusuhmu. dan cukuplah Allah menjadi pelindung (bagimu). dan cukuplah Allah menjadi penolong (bagimu). (Q.S. an-Nisa: 45)

Di dalam ajaran Islam, Allah dipandang sebagai pembuat hukum, sementara masyarakat islami yang bertindak melalui hakim, adalah pelaksana hukum. Hakim harus adil, tidak memihak, dan lurus dalam mempraktikan dan harus sangat memahami hukum-hukum yang ada. Mereka tidak boleh memberikan keputusan karena marah dan menurut sebuah Hadi□ harus menahan diri mengumumkan hukuman hudud (yang di atur Allah) sebisa mungkin, kecuali memang tidak ada lagi keraguan dalam kasus itu.

Bertolak dari sifat manusia dalam syari'at, tidak ada pertentangan antara hukum Islam dan larangan umum penyiksaan, atau perlakuan kejam, tidak manusiawi dan merendahkan martabat atau larangan menjadikan manusia sebagai obyek percobaan medis dan ilmiah tanpa tanpa kerelaan subyek.<sup>10</sup>

Ada banyak ayat al-Qur'an dan Hadi□ Nabi yang memerintahkan kasih sayang dan melarang kekejaman dan penindasan bahkan pada

.

<sup>&</sup>lt;sup>10</sup>Al-Shaleh O. A, *The Rights*, hlm. 72.

binatang. Bassioni mengamati bahwa al-Qur'an menentang penyiksaan dan penganiyaan manusia dalam 299 ayat. <sup>11</sup>

Nabi Muhammad SAW diriwayatkan melarang penyiksaan dengan bersabda:

حَدَّتَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ حَدَّتَنَا حَقْصُ بْنُ غِيَاثٍ عَنْ هِشَامِ بْن عُرُورَةَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ هِشَامِ بْن حَكِيمِ بْن حِزَامٍ قَالَ مَرَّ بِالشَّامِ عَلَى أُنَاسٍ وَقَدْ أُقِيمُوا فِي الشَّمْسِ وَصُبُّ عَلَى رُعُوسِهِمْ الزَّيْتُ قَقَالَ مَا هَذَا قِيلَ يُعَدَّبُونَ فِي الْخَرَاجِ قَقَالَ أَمَا إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ صَلَى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ يَقُولُ إِنَّ اللّهَ يُعَدِّبُ اللّذِينَ يُعَدِّبُونَ فِي الدُّنْيَا (رواه مسلم)<sup>12</sup> صَلَى الله عَلَيْهِ وَسَلَم)<sup>12</sup> Artinya:

"Telah menceritakan kepada kami Abu Bakar bin Abi Syaibah, telah menceritakan kepada kami Hafsh bin Giyats dari Hisyam bin 'Urwah dari ayahnya dari Hisyam bin Hakim bin Hizam, ia berkata: 'Saya pernah melewati beberapa orang di Syam yang dijemur di terik matahari sedangkan kepala mereka dituangi minyak. Kemudian Hisyam bertanya: 'Mengapa mereka ini dihukum?' Seseorang menjawab: 'Mereka disiksa karena masalah pajak'. Hisyam berkata; 'Sesungguhnya saya pernah mendengar Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam bersabda: Sesungguhnya Allah akan menyiksa orang-orang yang menyiksa orang lain di dunia'." (H.R. Muslim)

Dalam hadi ☐ lain Rasulullah saw bersabda:

حَدَّتَنَا عَلِيُّ بْنُ عَيَّاشِ حَدَّتَنَا أَبُو غَسَّانَ مُحَمَّدُ بْنُ مُطْرِّفٍ قَالَ حَدَّتَنِي مُحَمَّدُ بْنُ الْمُنْكَدِرِ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أَنْ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ رَحِمَ اللهُ رَجُلًا سَمْحًا إِذَا بَاعَ وَإِذَا عَبْدِ اللهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أَنْ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ رَحِمَ اللهُ رَجُلًا سَمْحًا إِذَا بَاعَ وَإِذَا اللهِ رَضِي الله عَنْهُمَا أَنْ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ رَحِمَ اللهُ رَجُلًا سَمْحًا إِذَا بَاعَ وَإِذَا الْنَتْرَى وَإِذَا اقْتَضَى (رواه البخارى)

Artinya:

Telah menceritakan kepada kami 'Ali bin 'Ayyasy telah menceritakan kepada kami Abu Ghassan Muhammad bin Mutarrif berkata, telah menceritakan kepada saya Muhammad bin al-

<sup>&</sup>lt;sup>11</sup>Bassioni, M.C., Source Of, hlm. 19.

<sup>&</sup>lt;sup>12</sup>Al-Qushâyrî & Muslim Ibn Hajjâj, *Sahîh Muslim*, hlm. 697.

<sup>&</sup>lt;sup>13</sup> Al-Bukhāriy, *Al-Jāmi*, 133.

Munkadir dari Jabir bin 'Abdullah ra. bahwa Rasulullah saw. bersabda: "Allah merahmati orang yang memudahkan ketika menjual dan ketika membeli, dan ketika memutuskan perkara. (H.R Bukhari)

Ibn Hajar al-'Asqalāni ketika mengomentari hadi□ ini beliau berkata: "Hadi□ ini menunjukkan anjuran untuk toleransi dalam interaksi sosial dan menggunakan akhlak mulia dan budi yang luhur dengan meninggalkan kekikiran terhadap diri sendiri, selain itu juga menganjurkan untuk tidak mempersulit manusia dalam mengambil hak-hak mereka serta menerima maaf dari mereka (terdakwa) lebih baik dari pada salah dalam memutuskan perkara". 14

Islam sejak diturunkan berlandaskan pada asas kemudahan, sebagaimana Rasulullah saw. bersabda :

حَدَّتَنَا عَبْدُ السَّلَامِ بْنُ مُطهِّرٍ قَالَ حَدَّتَنَا عُمَرُ بْنُ عَلِيٍّ عَنْ مَعْن بْنِ مُحَمَّدٍ الْغِفَارِيِّ عَنْ سَعِيدِ بْنِ أبي سَعِيدٍ بْنِ أبي سَعِيدٍ بْنِ أبي سَعِيدٍ الْمَقْبُرِيِّ عَنْ أبي هُرَيْرَةَ عَنْ النَّبِيِّ صَلَى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ إِنَّ الدِّينَ يُسْرٌ وَلَنْ يُشَادُ الدِّينَ أَحَدٌ الْمَقْبُرِيِّ عَنْ الدَّلْجَةِ. (رواه البخاري عَنْ الدَّلْجَةِ. (رواه البخاري 15

#### Artinya:

Telah menceritakan kepada kami Abdus Salam bin Muthahhar berkata, telah menceritakan kepada kami Umar bin Ali dari Ma'an bin Muhammad Al Ghifari dari Sa'id bin Abu Sa'id Al Maqburi dari Abu Hurairah bahwa Nabi shallallahu 'alaihi wasallam bersabda: "Sesungguhnya agama itu mudah, dan tidaklah seseorang mempersulit agama kecuali dia akan dikalahkan (semakin berat dan sulit). Maka berlakulah lurus kalian, men-dekatlah (kepada yang benar) dan berilah kabar gembira dan minta tolong-lah dengan alghadwah (berangkat di awal pagi) dan ar-ruhah (berangkat setelah

<sup>15</sup>Imam Abi Abdillah Muhammad bin Ismail bin Ibrahim, *Shahih*, hlm. 15.

-

<sup>&</sup>lt;sup>14</sup>Al-'Asqallānī, Ahmad ibn 'Ali ibn Hajar, *Fath*, hlm. 207.

zhuhur) dan sesuatu dari ad-duljah (berangkat di waktu malam)" (H.R. Bukhari)

Ibn Hajar al-'Asqalāni berkata bahwa makna hadis ini adalah larangan bersikap *tasyaddud* (keras) dalam agama yaitu ketika seseorang memaksa-kan diri dalam melakukan ibadah sementara ia tidak mampu melaksana-kannya itulah maksud dari kata : "Dan sama sekali tidak seseorang berlaku keras dalam agama kecuali akan terkalahkan" artinya bahwa agama tidak dilaksanakan dalam bentuk pemaksaan maka barang siapa yang memaksakan atau berlaku keras dalam agama, maka agama akan mengalahkannya dan menghentikan tindakannya.<sup>16</sup>

Mengikuti prinsip manusiawi syari'at ini, khalifah Umar Ibn Abdul Aziz, saat menjawab permintaan salah seorang gubernurnya yang ingin menyiksa mereka yang menolak membayar pajak untuk pendaharaan publik, diriwayatkan sebagai berikut:

Saya heran dengan permohonan izinmu padaku untuk menyiksa masyarakat seolah-olah aku bisa menjadi pelindungmu dari amarah Allah, dan seolah-olah kepuasaanku akan akan menyelamatkan m dari kemarahan-Nya. Begitu kau menerima surat ini, terimalah apa yang telah merekaberikan kepadamu atau mintalah sumpah dari mereka. Demi Allah, sungguh lebih baik bila mereka menghadapi Allah karena pelanggaran mereka daripadaku aku menghadap Allah karena menyiksa mereka. 17

<sup>&</sup>lt;sup>16</sup>Ibn Hajar Al-'Asgalany, *Fath*, hlm. 143

<sup>&</sup>lt;sup>17</sup>Mashood A. Badrin, *Hukum*, hlm. 72.

Berangkat dari beberapa *legal reasonig* di atas terlihat bahwa pada dasarnya penyiksaan atau perlakuan atau penghukuman yang kejam dan tidak manusiawi seperti pengkebirian terhadap manusia atas dasar apapun dilarang di dalam agama Islam.

Ijtihad sebagai penjabaran dari hukum Islam ke dalam bentuk fiqh telah banyak dilakukan oleh para mujtahid beberapa abad yang lalu. Di antara para pemikir muslim kontemporer yang menaruh *concern* pada reformasi atau perubahan hukum dalam kerangka berfikir filsafat hukum Islam (*usul al-fiqh*) adalah Jasser Auda.

Hal ini menunjukkan betapa hukum Islam memiliki sifat yang fleksibel, karena ia mampu memberikan jawaban terhadap setiap peristiwa yang terjadi pada setiap masa. Dalam teori penjabarannya, metode baru pemahaman keagamaan telah dituangkan dalam konsep-konsep tentang *Istihsān* (mencari terbaik), *Istislāh* (mencari kemashlahatan) dan *mashlāhah mursālah* atau sering disebut dengan kepentingan umum. 18

Al-yasa' Abubakar dalam bukunya metode istilahiah menyebutkan bahwa mashlahat atau *māqashid syari'ah* bertujuan untuk melindungi dan memenuhi keperluan manusia agar kemanusiaannya terlindungi dengan baik, maka ada kesejalanannya dengan pengakuan atas hak asasi yang juga

<sup>&</sup>lt;sup>18</sup>Jhon J. Donohue dan Joh L.Esposito, *Islam Dan Pembaharuan Ensiklopedi Masalah-Masalah*, Kata Pengantar Amien Rais, terj. Machnun Husein, Cet. II, (Jakarta: Pt Raja Grafindo). 2003.

diperkenalkan untuk memberikan perlindungan kepada manusia agar kemanusiaannya terlindungi dengan baik.<sup>19</sup>

Konsep pemikiran pembaharuan hukum Islam pendekatan filsafat sistem Jasser Auda sebenarnya adalah suatu pemikiran yang tidak terlalu terikat pada pemahaman dan ketentuan teks, tetapi lebih menekankan pada pemahaman substansial dari teks, spirit dan tujuan hukum yang dalam bahasa ushul fiqh disebut Jasser Auda dengan istilah *maqashid al-syari'ah*. *Māqashid syari'ah* kontemporer tidak lagi berkutik kepada penjagaan (hifdz) semata melainkan lebih kepada pengembangan terhadap panca lima *māqashid syari'ah*.

Pencarian *maqāshid syari'ah* pada suatu kasus melalui pendekatan filsafat sistem oleh Auda dilakukan melalui beberapa langkah yaitu: *pertama*, mem-valid-kan semua pengetahuan, *kedua*, menggunakan prinsip-prinsip holistik, *ketiga*, keberanian membuka diri dan melakukan pembaharuan, *keempat*, mengukur *qat'i* dan *ta'arud* dari sisi ketersediaan bukti pendukung dan penentuan skala prioritas berdasarkan kondisi sosial yang ada bukan dari verbalitas teks-teks keagamaan, dan *kelima*, mengambil *maqashid* (Tujuan

<sup>19</sup>Al- Yasa' abubakar, metode istislahi (pemanfaatan ilmu pengetahuan dalam ushul fiqh), (Jakarta: Kencana), 2016. hlm. 105.

utama disyari'atkan hukum Islam terhadap *mukallaf*) sebagai metode penetapan hukum Islam.<sup>20</sup>

Langkah-langkah di atas dioptimalkan Jasser Auda sebagai pisau analisis ke dalam enam dimensi yaitu: Dimensi kognisi dari pemikiran keagamaan (cognition), kemenyeluruhan (wholeness), keterbukaan (oppenes), hirraki berfikir yang saling mempengaruhi (interrelated hierarchy), berpikir keagamaan yang melibatkan berbagai dimensi (multidimensionality) dan kebermaksudan (purposefulness). Inilah yang menjadi titik tolak pemikiran hukum Islam Jasser Auda makin kukuh dan memanjang dari horison kesetaraan religius (musawwah diniyah) ke arah horizon kesetaraan sosial (musawwah ijtima'iyah)

Keenam fitur tersebut sangat saling erat berkaitannya, saling menembus (*semipermeable*) dan berhubungan satu dan lainnya, sehingga membentuk keutuhan sistem berpikir. Namun, satu dimensi (fitur) yang menjangkau semua fitur yang lain dan merepresentasikan inti metodelogi analisis sistem adalah fitur 'kebermaksudan' (*maqāshid*).

Jika menggunakan fitur tersebut untuk menganalisis tentang hukuman kebiri kimia (*chemical castration*) sebagai bentuk hukuman badan (*corporal punishment*) bagi pelaku kejahatan seksual terhadap anak maka dapat dilihat

<sup>&</sup>lt;sup>20</sup>Jasser Auda, *Magasid al-Shariah*, hlm. XXI.

ada dua tujuan hukum yang sebenarnya ingin dicapai, yakni represif dan tujuan preventif (*sadd al-zāri'ah*). Tujuan yang bersifat represif adalah agar pelaku kejahatan seksual tidak lagi mengulangi perbuatannya, sedangkan tujuan yang bersifat preventif adalah agar masyarakat menjadi takut untuk melakukan kejahatan seksual.

Menurut analisis keenam fitur yang ditawarkan Jasser Auda untuk membedah masalah ini maka dalam kondisi tertentu hukuman kebiri kimia (*chemical castration*) terhadap pelaku kejahatan seksual adalah jalan bagi tercapainya kedua tujuan di atas, bukan tujuan hukum itu sendiri artinya ketika tidak ada sistem hukum lain yang dapat dilaksanakan.

Jika dalam konteks keindonesiaan ditemukan jalan lain (bentuk hukuman lain) yang lebih mendukung tercapainya kedua tujuan tersebut, maka atas dasar pendekatan maqāshid al-syari'ah bentuk hukuman lain yang dikira lebih efektif maka dibenarkan oleh Islam. Oleh karena itu, hukuman bagi pelaku kejahatan seksual yang tidak dengan menyiksa fisik manusia (corporal punishment) di Indonesia tetapi dengan hukuman penjara atau dengan hukum adat (dengan cara tidak di indahkan oleh masyarakat setempat/ diasingkan dari keramaian), membedah pola paradigma psikologis pelaku, menstimulus pelaku agar punya rasa kasihan dan diyakini akan tercapainya kedua tujuan tersebut maka hukuman penjara dan hukuman adat ('urf) dapat diterima sebagai hukuman yang sesuai dengan spririt penegakan Hak Asasi Manusia (huquq al- fithriyah) dan jiwa Islam.

Islam menganjurkan manusia untuk menjaga keturunan (hifdz al-Nasl) dari segala ancaman, maka perintah di sini menjadi wajib. Artinya masyarakat sama-sama peka terhadap apa yang terjadi kepada keturunan umat manusia baik menjaga keturunan individu maupun kolektif. Oleh karena itu, dalam rangka menjaga dan memelihara keselamatan atau (perlindungan anak) (hifdz al-nasl) sebagai tujuan dari maqāshid syari'ah dengan cara menumbuhkan kepedulian sosial, tolong-menolong, toleransi, tidak membiarkan anak sendirian, menciptakan rasa aman, lingkungan ramah anak dan menciptakan keluarga yang nyaman untuk anak yang pada gilirannya melahirkan ketenangan dan kemashlahatan umat adalah menjadi wajib terlebih dahulu dilakukan dari pada mengutamakan pemberlakuan kebiri kimia (chemical castration) yang nota bene dilarang secara tegas oleh agama Islam.

Jika pintu masuk untuk melakukan kejahatan seksual terhadap anak sudah tertutup dengan upaya yang dilakukan di atas maka tujuan dari kepedulian sosial dan menciptakan lingkungan ramah anak sudah sesuai dengan tujuan diharamkannya tindak pidana kejahatan seksual terhadap anak dan pada gilirannya terciptalah kemashlahatan umat manusia.

Islam mengharamkan melakukan tindakan penyiksaan terhadap manusia atas dasar dan alasan apapun. Hal ini bertujuan untuk memelihara hak atas jiwa (*Hifdz al- Nafs*) manusia yang diciptakan oleh Allah sebagai hak dasar manusia.

Allah Swt bahkan menyatakan penghormatannya terhadap makhluk yang bernama manusia dalam al-Qur'an surat al- isrā: 70, wal laqad karramnā banī ādama (Sungguh telah kami muliakan anak-anak Adam). Ibn Katsir dalam kitab tafsirnya menyatakan bahwa melalui ayat ini sungguh Allah hendak memberitahukan penghormatan-Nya kepada manusia, karena manusia adalah satu-satunya makhluk yang diciptakan dengan penuh kesempurnaan.<sup>21</sup>

Thabathaba'i dalam kitab tafsirnya menyatakan bahwa Tuhan memuliakan manusia karena dalam dirinya terkadang sesuatu yang sangat istimewa, yaitu akal. Akal inilah yang menyebabkan manusia berbeda dengan makhluk Tuhan yang lain.<sup>22</sup>

Dalam rangka menghubungkan *mashlahah* dengan sasaran menyeluruh (baca: berpikir holistik)<sup>23</sup> syari'at (maqāshid syari'ah) tingkat pertama adalah kebutuhan yang tidak bisa diabaikan (dharuriyat) yang merupakan bagian dari apa yang disebut lima universal dalam hal ini yaitu perlindungan atas berkehidupan (hifdz al-nafs) dan hifdzl al-nasl (hak melanjutkan generasi)

<sup>21</sup>Ibn Katsir, *Tafsir Al-Qur'an Al-'Adhim, Juz III*, (Kairo: Dar al-Fikr, (t.t)), hlm. 58.

<sup>22</sup>Thabathaba'i, al-mizan fiy tafsir al-Qur'an, juz XII, (beirut: Mu'assasah al-A'lamiy, (t.t)),

hlm. 152.

<sup>23</sup>Adanya integrasi-interkoneksi antara konsep *maqashid al-'ammah (general maqashid*),

<sup>11-1-1-1</sup> yang terdapat dalam perilaku tasyri' yang bersifat keadilan, persamaan di mata hukum (equality before the law), toleransi dan kemudahan dalam memahami hukum (syari'at), Maqashid Al-Khassah (Spesific Maqashid) yaitu maqashid yang terkait dengan mashlahah yang ada dalam persoalan tertentu seperti peninjauan kembali pemberlakuan hukuman badan (corporal punisment) terhadap umat manusia seperti hukuman pengebirian yang sedang penulis bahas ini, dan Magashid Juz'iyyah (Parcial Magashid) yaitu magashid yang paling inti dalam suatu peristiwa hukum.

yang pengabaiannya dapat menyebabkan kesusahan terhadap manusia tapi penegakannya tidak dapat menyebabkan kerusakan terhadap masyarakat.

Argumentasi ini menunjukkan *maqāshid syari'ah* memiliki nilai-nilai yang *competeble* atau *munasib* (bersesuaian) dengan *al-huquq al-fithriyyah* (Hak Asasi Manusia) yaitu larangan penyiksaan terhadap manusia dengan cara pengebirian.

### C. Preskripsi Terhadap Hukuman Kebiri (Chemical Castration)

Secara doktrinal permasalahan pokok yang menjadi objek kajian hukum pidana meliputi tindak pidana, (*criminal act*), kesalahan/ pertanggung jawaban pidana (*criminal responbility/criminal liability*), pidana dan masalah korban.

Tiga masalah pokok dalam hukum pidana yang disebut pertama merupakan permasalahan pokok dalam hukum pidana yang sudah lazim dikaji dalam hukum pidana, sedang permasalahan pokok yang disebut terakhir merupakan hal baru sebagai objek kajian hukum pidana. Secara konseptual ada beberapa pemikiran yang melandasi penulis untuk memasukkan masalah korban sebagai permasalahan pokok dalam hukum pidana khususnya terkait dengan kejahatan seksual.

Pertama, asumsi bahwa hak korban (tindak pidana) sudah diambil oleh negara dalam memberikan reaksi atas terjadinya tindak pidana harus dipahami, bahwa dengan pengambil-alihan itu tidak berarti korban tidak mempunyai hak struktural sama sekali dalam sistem peradilan pidana. Hak koban, sepanjang tidak menyangkut hak untuk melakukan "pembalasan" (kepada pelaku) tetap harus diakui.<sup>24</sup>

Hak struktural korban berkaitan dengan "penyelesaian" perkara, hak korban atas restitusi dan kompensasi,<sup>25</sup> dan hak-hak struktural yang lain dalam sistem peradilan pidana harus dipandang sebagai bentuk perlakuan yang sama bagi setiap orang di muka hukum. (*equality before the law*) sebagai prinsip dasar yang diakui dan dijunjung tinggi dalam negara hukum. <sup>26</sup> Oleh karena itu, tidak ada alasan untuk "mengesampingkan" masalah korban terhadap pelaku tindak pidana sudah diambil-alih oleh negara.

Kedua, seperti yang kita pahami bahwa upaya penanggulangan kejahatan dapat dilakukan dengan sarana penal ataupun sarana nonpenal. Penanggulan kejahatan dengan sarana penal yaitu upaya penanggulangan kejahatan dengan sarana hukum pidana. Penggunaan sarana hukum pidana

<sup>24</sup>Tongat, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan*, (Malang: UMM press), 2008. hlm. 3.

<sup>25</sup>Dalam tulisan ini yang dimaksud dengan "restitusi" yaitu ganti rugi yang harus diberikan oleh pelaku tindak pidana kepada korban. Di beberapa negara terutama negara-negara yang menganut sistem hukum pidana Islam, pembayaran ganti rugi oleh pelaku kepada korban (restitusi) dapat menjadi alternatif penyelesaian perkara pidana yang ditawarkan kepada korban. Sedang yang dimaksud dengan "kompensasi" adalah ganti rugi yang harus diberikan oleh negara kepada korban.

<sup>&</sup>lt;sup>26</sup>*Ibid.*, hlm. 3

untuk penanggulangan kejahatan, operasional bekerjanya lewat sistem peradilan pidana (*criminal justice system*). <sup>27</sup>

Kebanyakan studi hukum pidana orientasinya hanya diarahkan pada tiga masalah pokok dalam hukum pidana, yaitu masalah tindak pidana, pertanggungjawaban pidana, dan masalah pidana telah mengkonstruksikan pikiran yang "bias" dalam memahami hukum pidana. Bias pemahaman ini akan membawa konsekuensi secarapraktis, di mana para ahli hukum termasuk para penegak hukum (pidana) selalu mengesampingkan "kepentingan" korban dalam setiap menyelesaikan perkara pidana.<sup>28</sup>

Asumsi dasar yang digunakan penganut "trias" dalam hukum pidana adalah bahwa penjatuhan pidana terhadap pelaku (tindak pidana) telah "dianggap" sebagai "restribusi" yang adil oleh korban. Korban selalu "dianggap" telah memperoleh keadilan dengan telah dipidananya pelaku.

Hukuman kebiri hanya menafsirkan secara sempit bahwa kejahatan seksual atau perkosaan hanya terkait dengan alat kelamin laki-laki. Oleh karena itu, hukuman kebiri dapat melanggengkan berbagai bentuk kejahatan seksual di luar kasus yang menggunakan penetrasi melalui alat kelamin. Adapun bentuk kejahatan seksual tidak hanya menggunakan penetrasi namun beragam bentuknya, dilakukan dengan berbagai cara dengan menggunakan

-

<sup>&</sup>lt;sup>27</sup>Setya Wahyudi, *Implementasi Ide Diversi salam pembaharuan sistem peradilan pidana anak di Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2011). hlm. 37.

<sup>&</sup>lt;sup>28</sup>Tongat, *Dasar-Dasar*, hlm.4.

bagian tubuh yang lain, bahkan benda-benda di luar tubuh manusia. Hukuman kebiri ini akan melanggengkan cara pandang bahwa kekerasan seksual hanya terfokus pada soal penetrasi vaginal dan mengabaikan bentuk-bentuk perkosaan atau perundungan seksual lainnya.

Oleh karena sifatnya demikian, maka hukuman kebiri tidak mampu menangkap pelaku yang meggunakan perkosaan dengan menggunakan alat tubuh lain dan benda-benda lainnya. Dengan demikian, model penghukuman ini akan meloloskan kasus-kasus perkosaan lainnya, pemerintah seharusnya sejalan dengan pembahasan RUU KUHP, telah menunjukkan adanya kemajuan pemahaman anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan Pemerintah, tentang perkosaan.

RUU KUHP telah memperluas pengertian tentang perkosaan, tidak sebatas memasukkan alat kelamin laki-laki pada alat kelamin perempuan. Namun, termasuk dalam pengertian perkosaan adalah memasukkan alat kelamin ke dalam anus atau mulut dan memasukkan suatu benda yang bukan bagian dari anggota tubuh kedalam vagina, atau anus.

Mengkebiri pelaku bukan jalan keluar yang adil bagi korban, tidak ada hubungan yang signifikan antara kebiri dan berkurangnya kejahatan seksual anak, tidak ada efek yang ilmiah, korban akan pulih dengan diberikannya hukuman tambahan kebiri kepada pelaku. Karena itu, pengkebiriaan merupakan respons yang emosional dan bertentangan dengan prinsip-prinsip kemanusiaan yang hakiki. Kebiri juga sebagai upaya Negara

untuk melakukan balas dendam yang tidak secara signifikan meminta tanggung jawab hukum pelaku pada korban.

Mendapatkan perlindungan merupakan hak dari setiap anak dan diwujudkannya perlindungan bagi anak berarti terwujudnya keadilan dalam suatu masyarakat. Asumsi ini diperkuat dengan pendapat Age yang dikutip oleh Gosita dalam bukunya Masalah Perlindungan Anak mengemukakan dengan tepat bahwa "melindungi anak pada hakekatnya melindungi keluarga, masyarakat, bangsa dan negara di masa depan".<sup>29</sup>

Secara global, bukti-bukti yang tersedia telah menunjukkan bahwa kekerasan, termasuk kejahatan seksual, dapat diakhiri melalui inisiatif yang mengatasi akar permasalahan kekerasan di negara berpenghasilan rendah dan menengah: ketidaksetaraan gender dan ketidakseimbangan kekuasaan. Investasi strategis dan investasi jangka panjang terdapat dalam reformasi kebijakan, program berbasis masyarakat dan pemberdayaan perempuan yang diperlukan untuk mengatasi kekerasan sebagai prioritas politik dan perkembangan sumber daya manusia.

Dari deskripsi yang dikemukakan di atas, dapat dikemukakan kesimpulan penting, yaitu: upaya yang dilakukan dalam mengatasi masalah perlindungan terhadap kekerasan anak dapat dilakukan melalui 2 bentuk, yaitu: 1) melalui reformasi hukum; hal tersebut pertama kali dengan cara

\_\_\_

<sup>&</sup>lt;sup>29</sup>Gosita, Arif, *Masalah Perlindungan Anak*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1996). hlm. 1

mentransformasi paradigma hukum yang menjadi spirit upaya reformasi hukum tersebut. Spirit untuk melakukan reformasi hukum dilandasi dengan paradigma pendekatan berpusat pada kepentingan terbaik bagi anak (*a child-centred approach*) berbasis pendekatan hak dan perindungan hak asasi manusia berbasis, 2) Melalui keberpihakan orang tua, guru sebagai pendidik, masyarakat dan pemerintah dalam memberikan dan mewujudkan kehidupan terbaik bagi anak yang diharapkan sebagai penerus bangsa yang potensial, tangguh, memiliki nasionalisme yang dijiwai oleh akhlak mulia dan nilai Pancasila, serta berkemauan keras menjaga kesatuan dan persatuan bangsa dan negara

Jika dilihat dari aspek substansinya bahwa hukuman Kebiri, tidak sejalan dengan perkembangan pembahasan Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), yang telah memperluas modus operandi kejahatan perkosaan, dalam bentuk tindakan: memasukkan tindakan kelamin ke dalam mulut atau anus, memasukkan anggota tubuh selain kelamin kedalam vagina dan memasukkan benda yang bukan anggota tubuh ke dalam vagina.

Hukuman kebiri hanya menafsirkan secara sempit bahwa kejahatan seksual atau perkosaan hanya terkait dengan alat kelamin laki-laki. Oleh karena itu, hukuman kebiri dapat melanggengkan berbagai bentuk kejahatan seksual di luar kasus yang menggunakan penetrasi melalui alat kelamin. Adapun bentuk kejahatan seksual tidak hanya menggunakan penetrasi namun beragam bentuknya, dilakukan dengan berbagai cara dengan

menggunakan bagian tubuh yang lain, bahkan benda-benda di luar tubuh manusia.

Hukuman kebiri ini akan melanggengkan cara pandang bahwa kekerasan seksual hanya terfokus pada soal penetrasi vaginal dan mengabaikan bentuk-bentuk perkosaan atau perundungan seksual lainnya.

Oleh karena sifatnya demikian, maka hukuman kebiri tidak mampu menangkap pelaku yang meggunakan perkosaan dengan menggunakan alat tubuh lain dan benda-benda lainnya. Perumusan yang tidak jelas atau terlalu rumit hanya menimbulkan ketidakpastian hukum dan dapat menghalagi upaya penuntutan (pidana) terhadap pelaku.

Hukuman Kebiri justru berpotensi menghambat pengungkapan kasus perkosaan terhadap anak dan mengakibatkan tindakan penyembunyian terhadap pelaku dan korban, dalam banyak kasus-kasus perkosaan yang terjadi di mana pelaku dan korban merupakan bagian dari satu keluarga.

Konteks kejahatan seksual Indonesia yang paling tidak tersentuh oleh kebijakan adalah kejahatan seksual yang berada di ruang domestik, yang melahirkan kejahatan seksual melalui inses. Mendorong kebiri kimia mengakibatkan makin tersembunyinya jenis kejahatan ini karena pelaku akan lebih berhati-hati menyembunyikan praktek kejahatan.

Pemerintah berpandangan bahwa meningkatkan pemidanaan merupakan cara paling efektif dalam menekan tindakan pidana. Menurut penulis ini merupakan cara pandangan yang cukup keliru dan reaktif.

Efektivitas sanksi pidana seringkali dinilai dalam konteks penangkalan (deterrence).

Padahal banyak penelitian menyajikan fakta bahwa cara berpikir seperti itu sangat keliru. Sanksi yang sangat tinggi ditambahi pidana denda dan pidana tambahan berupa kebiri kimia, dan pemasangan "cip" bagi pelaku kejahatan seksual belum memberikan jaminan tidak terulangi/menangkal atau dapat memberikan efek jera bagi pelaku.

Selain itu penghukuman manusia dengan cara ini akan berdampak buruk yang berakibat lemahnya penegakan hukum dan Hak Asasi Manusia di Indonesia yang akan melahirkan pelegalan terhadap pelanggaran HAM serta berdampak akan melahirkan jenis kekerasan baru.

Selanjutnya, dalam menentukan sanksi pidana harus digunakan pendekatan ekonomis. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (cost benefit principle). Pendekatan ekonomis ini bukan hanya terbatas pada keharusan untuk memperbandingkan biaya atau beban yang harus dipikul dengan hasil yang ingin dicapai, tetapi juga mempertimbangkan efektivitas sanksi pidananya. Suatu sanksi pidana dapat dikatakan sebagai alat pencegah yang bersifat ekonomis apabila sanksi tersebut benar-benar dapat berfungsi sebagi alat pencegah dan tidak justru menimbulkan bahaya yang lebih berbahaya dan atau merugikan.

Selain pendekatan ekonomis, penetapan sanksi pidana harus memperhatikan pendekatan humanistis. Bagaimana pun juga objek pembaharuan hukum pidana Indonesia adalah berdasarkan Pancasila sehingga pembaharuan ini tidak boleh meninggalkan nilai-nilai kemanusiaan dan nilainilai kemasyarakatan dalam rangka kepentingan bangsa dan negara. $^{30}$ 



hlm. 7

<sup>&</sup>lt;sup>30</sup>Syaiful Bakhri, *Perkembangan Stelsel Pidana Indonesia*, (Yogyakarta: Total Media, 2009).