

**DELIK KUMPUL KEBO DAN PERZINAAN DALAM RUU KUHP
DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA ISLAM KONTEMPORER**

**Makalah Dipresentasikan pada
Forum Diskusi Dosen
22-05-2014**

Oleh:

**Abdul Aziz
NIP. 196804051994031004**

**FAKULTAS SYARIAH
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI
SURAKARTA
2014**

DELIK KUMPUL KEBO DAN PERZINAAN DALAM RUU KUHP DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA ISLAM KONTEMPORER

Oleh: Abdul Aziz¹

A. Pendahuluan

Dalam tradisi hukum Islam, semua hubungan seksual di luar perkawinan (dan kepemilikan) yang sah dipandang sebagai suatu kejahatan. Kategori utama dari kejahatan ini adalah *zina*, yang didefinisikan sebagai hubungan seksual terlarang antara laki-laki dan perempuan. Pada akhir abad ke-20, kebangkitan Islam sebagai kekuatan politik dan spiritual memicu dihidupkannya kembali hukum *zina* dan pembuatan berbagai ketentuan atas pelanggaran-pelanggaran baru yang mempidanakan tindakan seksual konsensual.²

Kasus-kasus hukum rajam terhadap tindakan *zina* yang telah menelan sejumlah korban semisal di Aceh, Ambon dan beberapa wilayah lain negara-negara Islam adalah bukti kebangkitan kembali hukum pidana Islam di abad ini. Pada tahun 1999, seorang pemuda di Aceh Selatan, dirajam karena mengakui telah berzina dengan kekasihnya. Di Aceh, hukum ini sebenarnya bukan hal yang baru. Hukum cambuk dan rajam, dalam literatur sejarah Aceh, pernah diterapkan oleh Raja Iskandar Muda yang merajam anaknya sendiri hingga tewas karena dituduh berzina dengan istri perwira istana.³

Sementara di Ambon, Maluku, seorang anggota Laskar Jihad Ahlus Sunnah wal Jamaah, Abdullah 30, juga dijatuhi hukum rajam hingga meninggal karena terbukti telah menzinahi seorang wanita. Prosesi hukum rajam berlangsung pada hari Selasa (27/3/2001) pukul 16.00 WIT di desa Ahuru, kodya Ambon. Abdullah dijatuhi hukuman rajam setelah menjalani interogasi yang dilakukan oleh provost Laskar Jihad didampingi para ustaz Laskar Jihad. Di hadapan para pemeriksanya Abdullah mengaku telah berzina dengan seorang wanita di kampung Ponegoro, Nusaniwe Ambon, Juma'at (23/3) sekitar pukul 04.30 WIT.⁴

¹ Dosen Ilmu Fiqh pada Fakultas Syariah IAIN Surakarta

² Ziba Mir Hosseini, *Memidanakan Seksualitas: Hukum Zina sebagai Kekerasan terhadap Perempuan dalam Konteks Islam*, hal. 1, <http://violenceisnotourculture.org/node/2513>, diakses, 17-05-2014.

³ <http://www.indosiar.com/ragam/41879/dibalik-derita-hukum-cambuk>, diakses, 19-05-2014

⁴ <https://groups.yahoo.com/neo/groups/laskarjihad/conversations/topics/300>, diakses 19-05-2014; Komunitas Informasi Terbuka PO Box 22202 London, SE5 8WU, United Kingdom, *Gertakan Untuk Laskar Jihad*. <http://www.minihub.org/siarlist/msg04953.html>, diakses 19-05-2014.

Amina Lawal⁵, menemui ajalnya tahun 2003 setelah dihukum oleh pengadilan syariah Nigeria. Ia divonis telah berzina dan dihukum mati dengan cara rajam, dilempari batu. Amina tidak sendirian. Di negara yang sama dua perempuan lain juga dirajam sampai mati, yaitu Hajara Ibrahim dan Daso Adamu⁶. Pakistan juga menerapkan hukum serupa, dan telah menelan korban pula.

Pemerintah Kerajaan Brunei Darussalam, resmi menerapkan hukum rajam bagi kelompok homoseksual, pezina dan pelaku "kejahatan" seksual lain, mulai 22/4/2014. Dalam penerapan hukum Syariah Islam itu, Sultan Bolkihah mengatakan, eksekusi berlaku bagi siapa pun yang melakukan berbagai "kejahatan" seksual, termasuk sodomi, perzinahan dan pemerkosaan.⁷

Semangat kebangkitan hukum pidana Islam ini pulalah yang menginspirasi pemerintah Indonesia mengajukan RUU KUHP Pasal 485 tentang Kumpul Kebo dan Pasal 483 Bagian Keempat tentang Zina dan Perbuatan Cabul.⁸

B. Permasalahan

Uraian tersebut di atas dapat memunculkan sejumlah permasalahan. Namun, di makalah ini saya akan membatasi pembahasan pada dua permasalahan pokok. Pertama,

⁵ Amina Lawal Kurami (lahir 1972) adalah seorang wanita Nigeria. Pada tanggal 22 Maret 2002, sebuah pengadilan Syariah Islam (di Funtua, Nigeria di negara bagian Katsina) menjatuhkan hukuman mati dengan rajam karena perzinahan dan mengandung seorang anak di luar nikah. Ayah dari anak itu tidak dituntut karena kurangnya bukti dan dianggap bersalah oleh pengadilan tanpa tes DNA. Amina adalah wanita Nigeria kedua yang dihukum mati dengan rajam karena terlibat seks sebelum menikah. Wanita pertama, Safiya Hussaini, telah dihukum terlebih dahulu, Maret 2002 di banding pertamanya. http://en.wikipedia.org/wiki/Amina_Lawal, diakses pada 20-05-14.

Safiya Hussaini Tungar Tudu (lahir 1967) adalah seorang wanita Nigeria dihukum mati karena perzinahan pada tahun 2002. Dia melahirkan seorang anak sebagai wanita lajang di Sokoto, Nigeria negara di bawah hukum Syariah. Dia dijatuhi hukuman rajam tetapi dibebaskan dari semua tuduhan Maret 2002 setelah pengadilan ulang. http://en.wikipedia.org/wiki/Safiya_Hussaini, diakses pada 20-05-14.

⁶ Hajara Ibrahim , seorang wanita 29 tahun , dijatuhi hukuman pada 5 Oktober oleh pengadilan Syariah di wilayah Tafawa Balewa, Nigeria setelah mengaku berhubungan seks dengan Dauda Sani 35 tahun dan hamil. Wanita kedua , 26 tahun DASO Adamu , ditangani dengan pernyataan yang sama pada tanggal 15 September oleh pengadilan Syariah . Adamu mengaku berhubungan seks dengan seorang pria 35 tahun sebanyak 12 kali . Adamu awalnya dipenjara bersama dengan bayinya kurang dari enam bulan. Dia dibebaskan dengan jaminan. http://www.centerforinquiry.net/isis/islamic_viewpoints/cdwrme_bulletin_29/, diakses pada 20-05-14.

⁷ <http://international.sindonews.com/read/2014/04/21/40/856081/brunei-terapkan-hukum-rajam-kelompok-gay-ketakutan>, 18-05-14

⁸ <http://fokus.news.viva.co.id/news/read/399285-ada--kumpul-kebo--di-rancangan-kuhp>, diakses pada 21-05-2014.

terkait dengan sanksi delik perzinaan dalam hukum pidana Islam (jinayat). Kedua, terkait dengan hubungan seksual konsensual menurut hukum Islam. Pertanyaannya adalah:

1. Apakah sedemikian keras dan kejamnya sanksi terhadap pelaku zina dalam hukum pidana Islam?
2. Benarkah hubungan seksual konsensual merupakan delik perzinaan dalam hukum pidana Islam?

C. Sanksi Delik Perzinaan

Fiqh klasik membagi kejahatan dalam tiga kategori berdasarkan bentuk hukuman: *hudud*, *qisas*, dan *ta'zir*.⁹ *Hudud* (bentuk tunggal dari *hadd*: batas, pembatasan, pelarangan) adalah kejahatan dengan hukuman mandatoris dan tetap yang diturunkan dari sumber-sumber tekstual (Alquran dan Sunnah). Terdapat lima bentuk kejahatan *hudud*; dua merupakan kejahatan terhadap moralitas: hubungan seksual terlarang (*zina*) dan tuduhan tak berdasar atas perbuatan *zina* (*qazf*). Tiga kejahatan lainnya adalah kejahatan terhadap asset pribadi dan ketertiban umum: pencurian (*sariqah*), perampokan di jalan (*qath'al-thariq hiraba*) dan mengkonsumsi minuman beralkohol (*syurb alkhamr*); beberapa mazhab memasukkan pemberontakan (*baghi*) dan murtad (*riddah*) dalam kejahatan *hudud*. Para ahli hukum (*fuqaha*) menyebut kejahatan-kejahatan tersebut sebagai pelanggaran terhadap batasan (yang dibuat) Allah (*hudud al-Allah*), seperti pelanggaran terhadap kepentingan publik.

Kategori kedua, *qisas* (pembalasan) mencakup kejahatan terhadap orang lain, misalnya tindakan yang menyebabkan cedera tubuh dan pembunuhan. Hukuman atas kejahatan kategori ini ditentukan dan diterapkan oleh negara, namun, tidak seperti *hudud*, *qisas* bergantung pada tuntutan pribadi. Dengan kata lain, hukuman *qisas* hanya dapat diterapkan hanya bila individu korban – atau kalau dalam kasus pembunuhan, ahli waris dari korban – meminta diterapkan *qisas* secara utuh. Korban atau ahli waris juga dapat memaafkan si pelanggar, atau meminta hukuman yang lebih ringan yakni *diyah* (kompensasi), atau menghapuskan semua tuntutan. Dalam kasus pembunuhan, baik disengaja atau tidak, uang ganti rugi atau kompesasi yang diberikan untuk korban perempuan separuh dari kompensasi yang diberikan bagi korban laki-laki.

⁹ Abdul Qādir 'Audah, *al-Tasyrī' al-Jināi al-Islāmī: Muqāranān bi al-Qānūni al-Wadl'i, Muasasah al-Risālah*, Beirut, 1416 H./1992 M., hal. 78.

Kategori ketiga, *ta'zir* (disiplin, sanksi), mencakup semua pelanggaran yang tidak termasuk dalam dua kejahatan di atas. Hukuman untuk kejahatan *ta'zir* tidak ditetapkan dalam sumber-sumber tekstual dan tidak tetap, tapi terbuka untuk diputuskan oleh hakim. Pada umumnya, hukuman *ta'zir* lebih ringan daripada hukuman *hudud*.¹⁰

Terdapat banyak perbedaan di kalangan mazhab dan para fuqaha tentang definisi, unsur, syarat pembuktian, pembelaan hukum, kondisi yang dapat membebaskan seseorang dari tuduhan, dan hukuman yang dapat diterapkan untuk ketiga kategori kejahatan tersebut dan untuk tiap-tiap kejahatan dalam setiap kategori. Batasan antara yang ilahi (sacred) dan yang legal menjadi kabur terutama berkenaan dengan kejahatan *hudud*, yang dipandang sebagai memiliki dimensi keagamaan karena landasan tekstualnya. Hal ini pula yang terjadi dengan *zina*, yang terkadang lebih dipandang sebagai suatu dosa yang (pelakunya) akan dihukum di akhirat, dan bukan sebagai kejahatan. Selalu ada ruang untuk pertaubatan dan pemberian maaf dari Allah. Jadi, tujuannya bukanlah penghukuman melainkan perubahan diri dan menjauhkan diri dari jalan yang sesat.¹¹

Namun, terdapat konsensus tertentu dalam fiqh tentang definisi *zina*, dan keputusan-keputusan hukum berkenaan dengan hal ini sudah jelas. *Zina* didefinisikan sebagai persetubuhan antara laki-laki dan perempuan di luar pernikahan yang sah, nikah syubhah, atau kepemilikan sah terhadap seorang budak perempuan (*milk yamin*). *Zina* dapat dibuktikan dengan pengakuan ataupun kesaksian dari empat saksi yang harus melihat tindakan penetrasi tersebut, dan kesaksian mereka haruslah berkesesuaian satu sama lain. Hukuman antara pelaku perempuan dan laki-laki sama, namun para pelaku dibedakan menjadi dua kelas: *muhsin* – didefinisikan sebagai perempuan dan laki-laki bebas (bukan budak), telah cukup umur dan pemahaman – yang telah berada dalam posisi untuk menikmati pernikahan yang sah; dan *non-muhsin*, yakni mereka yang tidak memenuhi kondisi seperti pada *muhsin*. Hukuman bagi kelas pertama adalah kematian dengan dirajam, sementara untuk yang kedua adalah 100 cambukan. Namun, hanya

¹⁰ *Ibid.*, hal. 78-81.

¹¹ Mohammad Hashim, *Punishment in Islamic law: A critique of the Hudud Bill of Kelantan, Malaysia*, 1998. Arab Law Quarterly, 13(3):203–234; Mohammad Hashim Kamali. *Punishment in Islamic Law: An Inquiry into the Hudud*, 2000; Fazlur Rahman, *The concept of hadd in Islamic law, Islamic Studies*, 1965, 4:237–52.

hukum cambuk itu yang memiliki dasar dalam al-Qur'an; dan sebagaimana yang akan kita lihat, hukuman rajam berbasis hanya pada Sunnah.¹²

Konsensus para ahli hukum berakhir di sini. Terdapat perbedaan penting antar mazhab dan para fuqaha dalam tiap mazhab tentang persyaratan yang dibutuhkan agar suatu pengakuan dan bukti kesaksian dianggap sah. Perbedaan ini, berdasarkan argumen-argumen yang didukung oleh referensi dari sumber-sumber tekstual, memiliki akibat hukum yang praktis dan penting. Misalnya, sementara fuqaha dari madzhab Hanafi, Hanbali dan Syi'ah menentukan bahwa pengakuan harus diutarakan di empat waktu yang terpisah, fuqaha dari madzhab Maliki dan Syafi'i menyatakan bahwa satu pengakuan cukup untuk membuktikan pelanggaran. Hanya madzhab Maliki (yang merupakan pandangan mayoritas) yang mengizinkan kehamilan seorang perempuan yang belum menikah digunakan sebagai bukti *zina*, kecuali ada bukti perkosaan atau pemaksaan; dalam mazhab lain, kehamilan tidak secara otomatis menjadi bukti dan perbuatan *zina* harus dibuktikan dengan pengakuan atau kesaksian dari saksi mata. Namun, masih menurut madzhab Maliki, berdasarkan pandangan mayoritas, bahwa lamanya suatu kehamilan dapat mencapai tujuh tahun, di mana pandangan ini dengan jelas mencerminkan keprihatinan para fuqaha madzhab Maliki dan usaha mereka untuk melindungi perempuan dari tuduhan *zina*, dan anak-anak dari stigma anak haram. Dengan kata lain, para fuqaha Maliki, sebagaimana fuqaha dari mazhab lain, berusaha sebaik mungkin untuk memastikan putusan bersalah terhadap perbuatan *zina* menjadi tidak mungkin.¹³

Hasil kajian yang lebih mendalam terhadap hukum *zina* yang dibuat para fuqaha klasik menguatkan penilaian bahwa mereka berusaha sekeras-kerasnya untuk mencegah putusan bersalah, dan memberikan perlindungan bagi perempuan terhadap tuduhan dari suami atau komunitasnya. Dalam hal ini, mereka menggunakan dasar ayat-ayat Alquran dan contoh-contoh dari Nabi SAW dalam mengutuk pelanggaran terhadap privasi dan kehormatan individu, khususnya perempuan, dan membuka pintu untuk pertaubatan.

¹² Lihat Ibn Rusyd, *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtasid*, Juz I, Libanon: Dār al-Fikr li al-Tabā'ah wa al-Nasyr wa al-Tawzī', ttp., hal. 324-328.

¹³ Gagasan "fetus yang tidur" (*raqqad*) masih dipercaya secara meluas di Afrika Utara dan Barat. Menurut kepercayaan ini, embrio tersebut dengan alasan yang tidak diketahui tidur di dalam kandungan ibunya, dan tetap berada di sana dalam keadaan tidak aktif sampai ia terbangun oleh, misalnya ramuan ajaib atau intervensi seorang wali. Malik ibn Anas, pendiri mazhab Malikiyah, dinyatakan dulunya sebagai "fetus yang tidur".

Ayat-ayat tersebut menentukan syarat bukti yang sah untuk *zina* dengan sangat ketat, sehingga pada prakteknya pembuktian dan putusan bersalah atas suatu pelanggaran hampir tidak mungkin. Membuat tuduhan yang tak beralasan (*qazf*) sendiri didefinisikan sebagai kejahatan hadd, yang dapat dihukum 80 kali cambukan (al-Qur'an, Q.S an-Nur [24]:33). Bila seorang isteri hamil dan sang suami mencurigainya telah ber*zina*, namun tidak memiliki bukti, dan ia mau menghindari pelanggaran *qazf*, maka satu-satunya jalan yang dapat ia lakukan adalah menyangkal hubungan orang tua-anak (*paternitas*) terhadap bayi dalam kandungan tersebut dan menceraikan sang isteri dengan prosedur *li'an* – saling mengutuk dengan bersumpah; bila sang isteri bersumpah untuk menolak tuduhan itu, maka ia dibebaskan dari tuntutan *zina* (Q.S. an-Nur [24]: 6-7). Lebih jauh, suatu pengakuan *zina* dapat ditarik kapanpun, dan doktrin syubhat (keragu-raguan, ambigu)¹⁴ mencegah putusan bersalah bagi perbuatan *zina* ketika salah satu pihak menganggap bahwa hubungan seksual tersebut sah, misalnya ketika seorang laki-laki melakukan hubungan seksual dengan seorang perempuan yang disangka isteri atau budaknya, atau ketika seorang perempuan bersetubuh dengan seorang laki-laki yang dikira suaminya. Para cendekiawan berpendapat bahwa hukuman yang disebutkan dalam Alquran– 100 cambukan untuk laki-laki dan perempuan – dimaksudkan untuk memperkuat satu bentuk pernikahan dan melarang bentuk hubungan yang lain dan hubungan seks tanpa ikatan (*promiskuitas*). Hal ini dapat dilihat dari ayat berikut ini, “Laki-laki yang ber*zina* tidak mengawini melainkan perempuan yang ber*zina*, atau perempuan yang musyrik; dan perempuan yang ber*zina* tidak dikawini melainkan oleh laki-laki yang ber*zina* atau laki-laki musyrik, dan yang demikian itu diharamkan atas orang-orang yang Mukmin “ (Q.S. an-Nur [24]: 3). Demikian juga, hukuman bagi budak (baik itu laki-laki maupun perempuan) adalah setengah dari hukuman orang merdeka, yang berarti Alqurandalam cara apapun tidak mengajarkan kematian sebagai hukuman bagi perbuatan *zina*.

Dalam masyarakat Arab pra-Islam, terdapat beberapa bentuk hubungan seksual, termasuk hubungan seksual temporer; budak perempuan dilacurkan oleh pemiliknya, perempuan – sebagaimana juga laki-laki – dapat memiliki lebih dari satu pasangan, dan *zina* tidak dianggap sebagai dosa, melainkan tindakan yang melanggar hak kepemilikan

¹⁴ Doktrin syubhat berdasarkan pada kata-kata Nabi SAW: “Sanksi Allah tidak akan diterapkan pada kasus yang mengandung keraguan” (HR. Abu Dawud dan Tirmizi). Hadd dihentikan ketika ada ketidakjelasan tentang fakta dan bukti. Lihat Maribel Fierro, *Idra al-Hudud bi al-Syubhat: When lawful violence meets doubt.Hawwa: Journal of Women of the Middle East and the Islamic World*, 2007.

dari sesama anggota suku – pihak laki-laki akan membayar denda, sementara pihak perempuan akan dihukum dengan dikurung di dalam rumah selama hidupnya¹⁵. Alquran jelas tidak menyetujui tata cara moral dan seksual yang berkembang dalam masyarakat Arab, dan memperkenalkan langkah-langkah untuk mereformasi hal tersebut; Alquran melarang pelacuran budak perempuan (Q.S. an-Nur [24]: 23); menyebut hubungan seksual di luar nikah sebagai dosa yang akan dihukum di akhirat (Q.S. al-Isra“ [17]: 32; Q.S. al-Furqan [25]: 68-71) dan memodifikasi praktek-praktek yang berkembang saat itu untuk mendorong kesucian dan bentuk pernikahan yang terstandarisasi. Delapan ayat dalam Q.S. an-Nur [24]: 2-9 membahas persoalan terkait hukum bagi hubungan seksual yang diharamkan dan menjadi dasar bagi aturan fiqh tentang *zina*. Ayat-ayat ini memperkenalkan sanksi-sanksi baru untuk melindungi pernikahan, mengenakan hukuman yang sama kepada laki-laki dan perempuan bila melakukan hubungan seksual di luar nikah, dan melindungi perempuan saat menghadapi tuduhan terkait dengan kesuciannya. Ada dua ayat yang menentukan hukuman bagi hubungan seksual yang tidak sah. Ayat pertama menyatakan: “*Dan (terhadap) para perempuan yang mengerjakan perbuatan keji (keburukan), hendaklah ada empat orang saksi di antara kamu (yang menyaksikannya). Kemudian apabila mereka telah memberi persaksian, maka kurunglah mereka (perempuan-perempuan itu) dalam rumah sampai mereka menemui ajalnya, atau sampai Allah memberi jalan yang lain kepadanya*” (Q.S. an-Nisa [4]: 15).

Ayat ini tidak menggunakan istilah *zina*, namun *fakhisyah* (perbuatan keji, keburukan), yang dipahami oleh mayoritas mufasir sebagai *zina*. Namun Yusuf Ali, salah satu penerjemah Alquran terkemuka, dalam suatu catatan menyatakan bahwa *fakhisyah* “merujuk pada kejahatan yang tidak alamiah antar perempuan, yang setara dengan kejahatan yang tidak alamiah antar laki-laki”¹⁶, yang berhubungan dengan ayat selanjutnya (Q.S. an-Nisa [4]: 16) yang menyatakan, “Tidak ada hukuman yang khusus ditentukan bagi laki-laki, sebagaimana bila seorang laki-laki terlibat di dalam kejahatan itu.” Terdapat juga argumentasi bahwa terminologi *fakhisyah* dalam Q.S. an Nur [4]:15

¹⁵ Gibb, H. and Kramers, J., *Zina*, 1961. Dalam Shorter Encyclopedia of Islam, hal. 658. Leiden: Brill.

¹⁶ Abdullah Yusuf Ali, *The Meaning of the Holy Qur’an*. Maryland: Amana Publications, edisi ke 10, 1999, hal 189 dengan terjemahan yang direvisi, komentar and edisi index komprehensif yang baru disusun.. Untuk studi yang penting, lihat Kugle, S. S. a.-H., *Sexuality, diversity, and ethics in the agenda of progressive Muslims*, 2003. Terdapat dalam Safi, O., editor, *Progressive Muslims: One Justice, Gender, and Pluralism*, hal. 190–234. Oxford: Oneworld (2003, 2010).

mengacu pada tindakan seksual di tempat umum dan prostitusi, bukan hubungan seksual konsensual privat, baik heteroseksual ataupun bukan. Ayat ini menentukan hukuman yang dapat dikenakan untuk tindakan *fakhisyah* – kejahatan yang sepertinya hanya dapat dituduhkan pada perempuan. Mereka harus dikurung di dalam rumah seumur hidup, atau dipermalukan dengan tampil di hadapan umum dengan badan dilumuri kotoran binatang. Meski demikian, ayat tersebut, walaupun tidak menghapuskan hukuman ini, menyatakan pembuktian kejahatan ini memerlukan empat saksi, dan yang mungkin lebih penting lagi adalah, menjanjikan jalan keluar bagi kaum perempuan. Bagaimanapun, para fuqaha sepakat bahwa hukuman tersebut digantikan dengan Q.S. an-Nur [24]: 2 yang menyatakan, “Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus kali deraan.”

Tampak jelas, simpul Ziba Mir-Hosseini, bahwa tidak hanya ayat-ayat Alquran namun juga para fuqaha, dengan aturan mereka yang rumit tentang pembuktian *zina*, berkeinginan untuk mereformasi praktik-praktik yang berkembang saat itu ke arah keadilan, sebagaimana yang dipahami pada saat itu. Namun, baik spirit ayat maupun aturan fuqaha hilang kekuatannya ketika putusan fiqh klasik dikodifikasi dan dimasukkan ke dalam sistem hukum yang terpadu, dan diterapkan secara paksa melalui mesin-mesin yang diciptakan dari negara-bangsa modern (modern nation state)¹⁷. Karena itu, tidaklah cukup untuk menarik hukum *zina* klasik secara literal sebagaimana yang dilakukan beberapa orang. Para pembela hukum *zina* sekarang ini seringkali bersembunyi di belakang pemastian bahwa sebenarnya hukum ini pada praktiknya tidak dapat ditegakkan; mereka tidak peduli bagaimana hukum *zina* diterapkan dan bahwa kaum perempuan dan orang miskin yang paling sering menjadi korbannya.¹⁸

D. Hubungan Seksual Konsensual

Delik perzinahan di beberapa negara Barat banyak yang telah dihapuskan dari hukum pidana positifnya seperti Belanda sebagai sumber KUHP Indonesia, Perancis dan

¹⁷ Misalnya, Republik Islam Iran menggunakan apa yang disebut sebagai *elm-e qazi* (intuisi/keyakinan hakim) yakni informasi pribadi yang tidak dipaparkan atau diperiksa oleh pengadilan. Pada prakteknya, hal ini memungkinkan hakim untuk memutuskan apakah suatu pelanggaran telah terjadi; terkadang perempuan dijebak agar mengaku. Lihat Terman, R., *The Stop Stoning Forever Campaign: A report*, 2007.
http://stopkilling.org/files/Terman_stoning.pdf.

¹⁸ Ziba Mir Hosseini, *Memidanakan Seksualitas*, Loc. Cit., hal. 12-17

Inggris. Alasan-alasan penghapusan pidana untuk delik perzinahan ini adalah sebagai berikut :

- a. Perbuatan zina merupakan perbuatan tercela tetapi jika tujuannya untuk melindungi perkawinan yang sah sehingga diberi sanksi pidana, maka hal tersebut tidak dapat dipertahankan karena rumusan hukumnya mewajibkan bagi mereka bercerai. Kalau akan bercerai, sia-sia memberi pidana yang bersangkutan.
- b. Penegakan hak asasi manusia yang telah berpengaruh luas sehingga kesamaan hak untuk menikmati seks dianggap milik manusia yang telah dewasa. Kesamaan antara pria dan wanita berakibat pula pada kesamaan antara suami dan isteri. Suami isteri hidup berdampingan tanpa ada yang merasa lebih tinggi atau berkuasa.
- c. Dengan perkembangan ilmu pengetahuan, maka seks telah dianggap sebagai kebutuhan orang dewasa. Menyadari hal tersebut maka pasukan perang dibagikan kondom dan narapidana diberi kesempatan untuk itu.¹⁹

Berbeda dengan Negara-negara tersebut, di Negara-negara muslim masih menerapkan delik perzinaan dalam hukum positifnya bahkan masih mengkatagorikan hubungan seksual konsensual sebagai delik perzinaan. Di Indonesia misalnya, telah mengajukan tindakan hubungan seksual konsensual ini sebagai delik perzinaan melalui RUU KUHP Pasal 485 tentang Kumpul Kebo, yang berbunyi: “Setiap orang yang melakukan hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan yang sah, dipidana penjara paling lama 1 tahun atau pidana paling banyak Rp 30 juta.” dan Pasal 483 Bagian Keempat tentang Zina dan Perbuatan Cabul, yang berbunyi:

- (1) Dipidana karena zina, dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun:
 - a. laki laki yang berada dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan perempuan yang bukan istrinya;
 - b. perempuan yang berada dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan laki laki yang bukan suaminya;
 - c. laki laki yang tidak dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan perempuan, padahal diketahui bahwa perempuan tersebut berada dalam ikatan perkawinan;

¹⁹ Leden Marpaung, S. H., *Kejahatan terhadap Kesusilaan dan masalah Prevensinya*, Sinar Grafika, Jakarta, 1996, hal. 43.

- d. perempuan yang tidak dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan laki laki, padahal diketahui bahwa laki laki tersebut berada dalam ikatan perkawinan; atau
 - e. laki-laki dan perempuan yang masing-masing tidak terikat dalam perkawinan yang sah melakukan persetubuhan.
- (2) Tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan suami, istri, atau pihak ketiga yang tercemar.
- (3) Terhadap pengaduan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak berlaku ketentuan Pasal 25, Pasal 26, dan Pasal 28.
- (4) Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan di sidang pengadilan belum dimulai.”²⁰

Dalam RUU KUHP Pasal 485 dan Pasal 483 ayat (1) bagian [e] tersebut, tampak secara eksplisit bahwa hubungan seksual konsensual dianggap sebagai kejahatan yang dikenai pidana perzinaan. Meskipun dari aspek sanksi terdapat perbedaan dengan sanksi perzinaan pada hukum pidana Islam, jelas bahwa ini merupakan konsep *zina* dari hukum pidana Islam klasik yang telah mapan selama berabad-abad.

Pada sub judul Sanksi Delik Perzinaan di atas telah dikemukakan bahwa terdapat konsensus tertentu dalam fiqh tentang definisi *zina*, dan keputusan-keputusan hukum berkenaan dengan hal ini. *Zina* didefinisikan sebagai persetubuhan antara laki-laki dan perempuan di luar pernikahan yang sah, nikah syubhah, atau kepemilikan sah terhadap seorang budak perempuan (milk yamin).²¹

²⁰ <http://fokus.news.viva.co.id/news/read/399285-ada--kumpul-kebo--di-rancangan-kuhp>, diakses pada 21-05-2014.

²¹ Al-Lahyani mengatakan; “Zina (dibaca pendek) adalah bahasa penduduk Hijaz, sedangkan zina (dibaca panjang) adalah bahasa Bani Tamim”. Ibnu Manzur, *Lisan al-‘Arab*, entri ‘zina’, 54/2

Menurut Malikiyah yang disebut zina adalah persetubuhan seorang mukallaf di vagina wanita yang bukan haknya dengan kerelaan dan sengaja. Sementara Hanafiyah mendefinisikannya dengan, persetubuhan yang dilakukan seorang lelaki terhadap seorang wanita yang bukan haknya di organ kewanitaannya. Syafi’iyah menjelaskan definisi zina dengan, memasukkan zakar ke dalam vagina yang jelas-jelas diharamkan, dengan sengaja. Hanabilah mengartikannya dengan, perbuatan keji di vagina maupun di anal. Zahiriyyah mengartikannya dengan, persetubuhan dengan seseorang yang melihatnya saja tidak diharamkan, dengan sengaja. Atau, persetubuhan yang jelas-jelas diharamkan. Madzhab Zaidiyyah mengartikannya dengan, memasukkan farji (baik farji laki-laki, zakar maupun farji wanita, vagina) ke dalam farji, baik vagina maupun analnya orang hidup yang diharamkan. Lihat Abdul Qādir ‘Audah, *al-Tasyrī‘ al-Jināi al-Islāmī: Muqāranān bi al-Qānūni al-Wadl‘ī, Muasasah al-Risālah*, Beirut, 1416 H./1992 M.

Berdasarkan definisi ini terlihat, zina tidak membedakan antara persetubuhan konsensual dan persetubuhan dengan paksa (pemeriksaan). Konsekuensinya, persetubuhan antara laki-laki dan perempuan (di luar pernikahan yang sah, nikah syubhah, atau kepemilikan sah terhadap seorang budak perempuan) yang dilakukan secara sukarela akan mendapat sanksi sama sebagaimana yang dilakukan dengan paksa (pemeriksaan). Berdasarkan definisi ini pula dapat dipahami bahwa pemeriksaan dalam kerangka pernikahan atau kepemilikan yang sah tidak dikenai sanksi tindak perzinaan. Dengan kata lain, hukum pidana Islam mengesahkan pemeriksaan sepanjang dalam bingkai pernikahan atau kepemilikan. Sementara, tindakan persetubuhan sukarela dikenai sanksi zina hanya lantaran tidak dibingkai dalam ikatan pernikahan atau kepemilikan yang sah. Ini tentu bertentangan dengan hak asasi manusia.

Oleh karena itu, Muhammad Syahrur, seorang pemikir Islam kontemporer, mengajukan definisi zina yang berbeda dengan definisi tersebut. Menurut Syahrur, perzinaan adalah hubungan seksual yang dilakukan di muka umum atau melibatkan lebih dari satu lelaki atau dilakukan oleh seorang wanita yg sudah bersuami. Dengan demikian menurut Syahrur, hubungan seksual yang dilakukan secara sukarela dan di tempat tertutup adalah halal, bukan zina. Syahrur mendasarkan pendapatnya ini pada ayat-ayat tentang *milk al-yamin* (kepemilikan tangan kanan), semisal QS. al-Mu'minin [23]: 5-7, yang artinya: “*dan orang-orang yang menjaga kemaluannya (5), kecuali terhadap isteri-isteri mereka atau kepemilikan tangan kanan mereka; maka sesungguhnya mereka dalam hal ini tiada tercela (6). Barangsiapa mencari yang di balik itu maka mereka itulah orang-orang yang melampaui batas (7).*”

Menurut Syahrur, ayat ini menunjukkan bahwa hubungan seksual itu dapat dilakukan dengan dua cara. Pertama, melalui cara perkawinan; kedua, melalui cara *milk al-yamin*²² (kepemilikan tangan kanan). Perkawinan bukan kepemilikan tangan kanan dan sebaliknya, kepemilikan tangan kanan bukan perkawinan. Dalam kedua hal, hubungan seksual adalah halal. Perkawinan adalah hubungan dimana lelaki mengawini

²² Syahrur mendefinisikan *milk al-yamin* sebagai hubungan sukarela antara seorang pria dewasa yang berakal sehat dan wanita dewasa yang berakal sehat, bukan untuk berkeluarga, berketurunan dan berkembang biak, melainkan sebatas pada hubungan seksual antara kedua belah pihak. Seorang wanita mungkin menjadi *milk al-yamin*-nya seorang pria, misalnya pada nikah *mut'ah*. Seorang pria mungkin menjadi *milk al-yamin*-nya seorang wanita yang tidak mempersoalkan nafkah atau rumah, misalnya pada nikah *misyar*. Atau kedua belah pihak saling menjadi *milk al-yamin*-nya, semisal pada nikah *frendy*. http://www.shahrour.org/?page_id=12, diakses pada 21-05-14.

perempuan untuk hidup bersama, membentuk keluarga, bersatu untuk selama-lamanya, mendapatkan anak-anak dari wanita yang dinamakan isterinya. Kepemilikan tangan kanan tidak mengandung persyaratan sebagaimana tersebut dalam perkawinan. Beberapa bentuk hubungan seksual yang menurut Syahrur termasuk dalam kepemilikan tangan kanan misalnya adalah *mut'ah* (kesenangan), *misyar* (pelancong) dan *frendy* (sahabat).²³ Syahrur menyebut kontrak seksual seperti ini sebagai akad *ihsan* (perjanjian hubungan seksual).²⁴

Apa yang dikemukakan oleh Syahrur dapat menjadi konsep *zina* alternatif bagi hukum pidana Islam kontemporer. Semangat sebagian dunia Islam kontemporer untuk menghidupkan kembali konsep *zina* yang tidak lain hanya mengadopsi secara mentah-mentah dari hukum pidana Islam klasik dengan demikian dapat dipertanyakan kerelevansiannya. Konsep RUU KUHP tentang kumpul kebo dan perzinahan (lajang) serta praktik-praktik hukum rajam yang merebak di sebagian dunia Islam misalnya, jelas merupakan contoh kasus terbaik yang mengadopsi konsep *zina* dari hukum pidana Islam klasik secara mentah-mentah. Tampak ia tidak melihat konsep *zina* yang berkembang saat ini sebagaimana yang digagas oleh Syahrur.

²³ Perkawinan *mut'ah* adalah ikatan tali perkawinan antara seorang laki-laki dan wanita, dengan mahar yang telah disepakati, yang disebut dalam akad, sampai pada batas waktu yang telah ditentukan. Dengan berlalunya waktu yang telah disepakati, atau dengan pemendekan batas waktu yang diberikan oleh laki-laki, maka berakhirlah ikatan perkawinan tersebut tanpa memerlukan proses perceraian. Syarat sah dalam perkawinan ini harus dipenuhi semua, di antaranya: baligh, berakal dan tidak ada suatu halangan syar'i untuk berlangsungnya perkawinan tersebut, seperti adanya nasab, saudara sesusu, masih menjadi isteri orang lain, atau menjadi saudara perempuan isterinya (ipar) sebagaimana yang telah disebut dalam kitab-kitab fiqih. Ja'far Murtadā al-'Āmilī, *al-Ziwāj al-Mu'āqat fi al-Islāmi: al-Mut'ah*, al-Tab'ah al-Ūlā, Matba'ah al-Hikmah, 1397 H., sahifah 29; Muhammad al-Tijānī al-Samāwī, *La akūna ma'a al-Sādiqīn*, al-Tab'ah al-Sāniyah, 1987 M., sahifah 162.

Perkawinan *Misyar* (bahasa Arab: الميسار) adalah Perkawinan yang dilaksanakan melalui prosedur kontrak normal, dengan kekhususan suami dan istri menyepakati beberapa hak sesuai kehendak bebas mereka, seperti hidup bersama, pembagian malam antara isteri-isteri dalam kasus poligami, hak isteri untuk perumahan, uang pemeliharaan (nafkah), hak suami mengurus rumah tangga, dan lain sebagainya. Pada dasarnya pasangan hidup terpisah satu sama lain, seperti sebelumn mereka kontrak, dan satu sama lain saling mengunjungi untuk memenuhi kebutuhan mereka. http://en.wikipedia.org/wiki/Nikah_Misyar, diakses pada 21-05-2014.

Perkawinan *frendy* adalah hubungan sukarela antara seorang pria dewasa yang berakal sehat dan wanita dewasa yang berakal sehat, bukan untuk berkeluarga, berketurunan dan berkembang biak, melainkan sebatas pada hubungan seksual antara kedua belah pihak atas dasar persahabatan. http://www.shahrour.org/?page_id=12, diakses pada 21-05-14.

²⁴ Muhammad Syahrūr, *Nahw Ushul Jadidah li alFiqh al-Islami: Fiqh al-Mar'ah (al-wasiyah, al-irts, al-qawamah, al-ta'adudiyah, al-hijab)*, Cet. I; Al-Ahali li al-thaba'ah wa al-nasyr wa al-tauzi', Suriah, 2000, hal. 308.

E. Kesimpulan

Baik ayat-ayat Alquran maupun para fuqaha, dengan aturan mereka yang rumit tentang pembuktian *zina*, tampak berkeinginan untuk mereformasi praktik-praktik yang berkembang saat itu ke arah keadilan, sebagaimana yang dipahami pada saat itu. Kini, pemikir Islam kontemporer semisal Syahrur semakin melengkapi keinginan Alquran dan para fuqaha dengan gagasan barunya tentang konsep *zina*. Namun, baik spirit ayat, aturan fuqaha maupun konsep Syahrur hilang kekuatannya ketika putusan fiqh klasik dikodifikasi dan dimasukkan ke dalam sistem hukum yang terpadu, dan diterapkan secara paksa melalui mesin-mesin yang diciptakan dari negara-bangsa modern (modern nation state).

Upaya menghidupkan kembali hukum *zina* ala hukum pidana Islam klasik secara literer oleh dunia Islam kontemporer adalah sebagai sebuah upaya yang kontra produktif. Hal ini lantaran sesungguhnya mereka telah menyalahi prinsip mereka sendiri, bahwa sebenarnya suatu hukum atau praktik alternatif lebih sesuai dengan prinsip mereka sendiri dan prinsip dari orang lain – termasuk hukum HAM internasional.

Daftar Pustaka

- Alquran Digital Versi 2.0*, Muharram 1425 (Maret 2004), <http://www.alquran-digital.com>
- Ali, Abdullah Yusuf, *The Meaning of the Holy Qur'an*. Maryland: Amana Publications, edisi ke 10, 1999 dengan terjemahan yang direvisi, komentar and edisi index komprehensif yang baru disusun.
- al-‘Āmilī, Ja‘far Murtadā, *al-Ziwāj al-Mu‘aqat fi al-Islāmi: al-Mut‘ah*, al-Tab‘ah al-Ūlā, Matba‘ah al-Hikmah, 1397 H.
- ‘Audah, Abdul Qādir, *al-Tasyrī‘ al-Jināī al-Islāmī: Muqāranān bi al-Qānūni al-Wadlī, Muasasah al-Risālah*, Beirut, 1416 H./1992 M.
- Hosseini, Ziba Mir, *Memidanakan Seksualitas: Hukum Zina sebagai Kekerasan terhadap Perempuan dalam Konteks Islam*, 2010.
- Fierro, M., Idra al-Hudud bi al-Syubhat: When lawful violence meets doubt. *Hawwa: Journal of Women of the Middle East and the Islamic World*, 2007, 5(2-3).
- Gibb, H. and Kramers, J., *Zina*, 1961. Dalam *Shorter Encyclopedia of Islam*, Leiden: Brill.
- Ibnu Manzur, *Lisan al-Arab*, ttp.
- Ibn Rusyd, *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtasid*, Juz I, Libanon: Dār al-Fikr li al-Tabā‘ah wa al-Nasyr wa al-Tawzī‘, 1996.
- Kamali, M. H., *Punishment in Islamic law: A critique of the Hudud Bill of Kelantan, Malaysia*, 1998. *Arab Law Quarterly*, 13(3):203– 234.
- Kamali, M. H., *Punishment in Islamic Law: An Inquiry into the Hudud*, 2000.

Bill of Kelantan, Malaysia. Kuala Lumpur: Ilmiah Publishers.

Kugle, S. S. a.-H., *Sexuality, diversity, and ethics in the agenda of progressive Muslims*, 2003. Terdapat dalam Safi, O., editor, *Progressive Muslims: One Justice, Gender, and Pluralism*, Oxford: Oneworld.

Kugle, S. S. a.-H. (2010). *Homosexuality in Islam: Islamic reflections on gay, lesbian, and transgender Muslims*. Oxford: Oneworld.

al-Samāwī, Muhammad al-Tijānī, *La akūna ma'a al-Sādiqīn*, al-Tab'ah al-Sāniyah, 1987 M.

Syahrūr, Muhammad, *Nahw Ushul Jadidah li alFiqh al-Islami: Fiqh al-Mar'ah (al-wasiyah, al-irts, al-qawamah, al-ta'adudiyah, al-hijab)*, Cet. I; Al-Ahali li al-thaba'ah wa al-nasyr wa al-tauzi', Suriah, 2000.

Terman, R., *The Stop Stoning Forever Campaign: A report*, 2007
http://stopkilling.org/files/Terman_stoning.pdf.

http://en.wikipedia.org/wiki/Amina_Lawal

http://en.wikipedia.org/wiki/Safiya_Hussaini

http://www.centerforinquiry.net/isis/islamic_viewpoints/cdwrme_bulletin_29/

<http://international.sindonews.com/read/2014/04/21/40/856081/brunei-terapkan-hukum-rajam-kelompok-gay-ketakutan>.

<http://fokus.news.viva.co.id/news/read/399285-ada--kumpul-kebo--di-rancangan-kuhp>,

http://en.wikipedia.org/wiki/Nikah_Misyar.

http://www.shahrour.org/?page_id=12.

<http://violenceisnotourculture.org/node/2513>

<http://www.indosiar.com/ragam/41879/dibalik-derita-hukum-cambuk>

<http://www.minihub.org/siarlist/msg04953.html>

